

00721
781



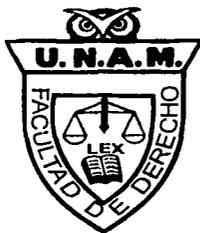
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Facultad de Derecho
Seminario de Derecho Constitucional y Amparo

"INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGUNAS
NORMAS PENALES Y SU COMBATE A TRAVES
DEL AMPARO"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA:

EDGAR EMILIANO ROJO ESPINO



Asesor: Lic. Gabriel Regino García

CIUDAD UNIVERSITARIA 2003



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

PAGINACIÓN DISCONTINUA



**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO**

**ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E**

Muy Distinguido Señor Director:

El alumno **ROJO ESPINO EDGAR EMILIANO**, inscrito en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada **"INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGUNAS NORMAS PENALES Y SU COMBATE A TRAVÉS DEL AMPARO"**, bajo la dirección del suscrito y del Lic. Gabriel A. Regino García, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Lic. Regino García en oficio de fecha 27 de agosto de 2002 y el Lic. Arturo Siliceo Castillo, mediante dictamen del 22 de noviembre del mismo año, manifiestan haber aprobado y revisado, respectivamente, la referida tesis; y personalmente he constatado que la monografía satisface los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales, por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 de dicho reglamento suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del compañero de referencia.

**A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F., diciembre 2 de 2002**

**DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO.**

**NOTA DE LA SECRETARÍA GENERAL: El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.*

**mpm*

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

2

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO
P R E S E N T E.

Distinguido Doctor:

Con toda atención me permito informar a usted que he revisado completa y satisfactoriamente la tesis profesional intitulada **“INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGUNAS NORMAS PENALES Y SU COMBATÉ A TRAVÉS DEL AMPARO”**, elaborada por el alumno **EDGAR EMILIANO ROJO ESPINO**.

Es de destacar que en el desarrollo de su investigación, el sustentante se apoyó en varios textos legales, por lo que se trata de un trabajo que reúne las condiciones más que suficientes para ser aprobado, a efecto de que presente el examen profesional correspondiente, por lo tanto **autorizo el mencionado trabajo**, por considerar que reúne todos y cada uno de los requisitos que establecen los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes de nuestra Universidad.

Aprovecho la oportunidad para reiterar a usted las seguridades de mi consideración más distinguida.

ATENTAMENTE
“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”
Ciudad Universitaria, Distrito Federal, a veintidós de noviembre del año
dos mil dos.


MTR. ARTURO A. SILICEO CASTILLO
Profesor Adscrito al Seminario de derecho Constitucional y de Amparo.

México Distrito Federal, a veintisiete de agosto del año dos mil dos.

ASUNTO: TERMINACIÓN DE TESIS.

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y AMPARO, DE LA FACULTAD
DE DERECHO DE LA U.N.A.M. -C.U.
P R E S E N T E.

El objeto de la presente estriba en hacer de su conocimiento que el alumno **EDGAR EMILIANO ROJO ESPINO**, con número de cuenta **9331269-1** quien esta inscrito en el Seminario de su digno cargo, ha terminado la Tesis de Licenciatura con el tema: **"INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGUNAS NORMAS PENALES Y SUS COMBATE A TRAVÉS DEL AMPARO"** dirigida por el suscrito.

Agradeciendo la atención que sirva dar a la presente, aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

 **ATENTAMENTE.**

LIC. GABRIEL A. REGINO GARCIA.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Edgar Emiliano Rojas Espino.

FECHA: 20/05/2003

FIRMA: 

A Dios, por darme su anuencia para cumplir este propósito.

A mi padre: Emiliano, ejemplo de trabajo, responsabilidad y honestidad, huella perpetua que marca mi camino. Por haber decidido que su hijo estudiara, brindándome un apoyo constante y desplazarse conmigo a esta gran Ciudad. Los grandes sacrificios comienzan a trascender con frutos papá.

A mi madre: Juanita, por su inmensa ternura, cariño y fortaleza en los momentos difíciles, no conozco palabras para definir lo que significa mamá.

A mis hermanas: Rocío y Nelly, gracias por su apoyo. He aprendido mucho de ustedes.

A Nancy, alguien muy especial que además de estudiar conmigo la difícil tarea de pedir justicia, me ha consagrado su amor, iluminando mi camino personal y profesional. Te amo.

A mi Universidad Nacional Autónoma de México *in generi*, por haberme provisto de conocimientos, herramientas medulares para mi vida personal y profesional.

A la única Facultad de toda América que a producido, sigue produciendo y no dejará de producir a los mejores abogados de este continente: la insigne Facultad de Derecho de la UNAM

A mi maestro: Gabriel Regino García, eminente catedrático, paradigma de mi inspiración profesional.

Al Licenciado Arturo Siliceo Castillo, por su veraz crítica al revisar este trabajo.

A los profesores: Neftali y Juana, inolvidables mentores de mi infancia, en aquella Escuela Primaria Rural.

A mis clientes, que no obstante mi juventud confiaron en mis conocimientos y no los defraudé.

A todas aquellas personas que de una u otra forma han contribuido con mi formación hasta llegar a este momento tan importante.

CONTENIDO.

	PAGINAS
PROLOGO	V
INTRODUCCIÓN	XI

CAPITULO PRIMERO.

JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y ESTADO DE DERECHO.

1.1.- CONCEPTO DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL.....	1
1.2.- ESTRUCTURA DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN MÉXICO.....	7
1.2.1.- JUICIO POLÍTICO.....	10
1.2.2.- CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 105 DE LA CARTA MAGNA.....	13
1.2.3.- JUICIO DE AMPARO QUE CONTEMPLAN LOS ARTICULO 103 Y 1107 CONSTITUCIONALES.....	18
1.3.4.- PROCEDIMIENTOS INVESTIGATORIOS A QUE SE REFIERE EL ARTICULO 97 CONSTITUCIONAL.....	29
1.3.- CONCEPTO DE ESTADO DE DERECHO.....	31
1.3.1.- ASPECTOS QUE DEBEN ACTUALIZARSE PARA QUE EL ESTADO DE DERECHO SEA TAL.....	32
1.3.2.- INCIDENCIA DEL ESTADO DE DERECHO EN EL CAMPO DE ESTUDIO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL.....	33

CAPÍTULO SEGUNDO.

CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES

2.1.- LEY, CONCEPTO.....	34
2.2.- LEY, CARACTERÍSTICAS DE SER GENERAL, IMPERSONAL Y ABSTRACTA.....	37
2.3.- ACCIÓN INCONSTITUCIONAL.....	39

PAGINACIÓN DISCONTINUA

2.4.- CONTROL POR VÍA DE ACCIÓN (AMPARO CONTRA LEYES).....	41
2.5.- LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS.....	44
2.6.- DIFERENCIA QUE ESTRIBA ENTRE AMPARO CONTRA LEYES Y EL AMPARO CASACIÓN.....	47

CAPITULO TERCERO.

INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGUNAS NORMAS PENALES ADJETIVAS Y SUSTANTIVAS.

3.1.- ARTÍCULO 286 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	51
3.2.- ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	61
3.3.- ARTÍCULO 134 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	63
3.4.- ARTÍCULO 298 DE CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	66
3.5.- ARTÍCULO 165 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.....	70
3.6.- ARTÍCULO 133 BIS DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.....	71
3.7.- ARTÍCULO 270 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	73

CAPITULO CUARTO.

PROCEDENCIA DEL AMPARO INDIRECTO PARA RECLAMAR LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA LEY.

4.1 JUEZ DE DISTRITO, COMPETENTE PARA CONOCER DEL AMPARO...	75
4.2 DEMANDA.....	77

111

4.2.1 TÉRMINO PARA INTERPONERLA SEGÚN SE TRATE DEMANDA LEY AUTOAPLICATIVA O HETEROAPLICATIVA.....	80
4.2.2 REQUISITOS DE LA DEMANDA.....	84
4.2.2.1.- QUEJOSO.....	85
4.2.2.2.- AUTORIZADO PARA OÍR NOTIFICACIONES.....	86
4.2.2.3.-NOMBRE Y DOMICILIO DEL TERCERO PERJUDICADO..	88
4.2.2.4.-EMPLAZAMIENTO DE LA AUTORIDAD RESPONSABLE.....	90
4.2.2.5.-NÚMERO DE COPIAS PARA PRESENTAR LA DEMANDA.....	92
4.3.- ESTUDIO DE LA DEMANDA.....	92
4.4.- AUTO ADMISORIO.....	93
4.5.-INFORME JUSTIFICADO.....	94
4.6.- PERÍODO PROBATORIO.....	96
4.6.1.-DOCUMENTAL.....	96
4.6.2.- TESTIMONIAL Y PERICIAL.....	97
4.6.3.- INSPECCIÓN OCULAR.....	98
4.6.4.- CARGA DE LA PRUEBA.....	99
4.7.- AUDIENCIA CONSTITUCIONAL.....	100
4.8.- ALEGATOS.....	102
4.9.- SENTENCIA.....	106
4.10 SENTENCIA EJECUTORIADA.....	105
4.11.- EFECTOS DE LA SENTENCIA QUE AMPARA CONTRA UNA LEY.....	106
4.12.- SOBRESEIMIENTO.....	109
4.13.- REVISIÓN.....	109
4.14.- POR EXCEPCIÓN LOS TRIBUNALES COLEGIADOS CONOCEN DEL AMPARO CONTRA LEYES.....	113
CONCLUSIONES.....	117
BIBLIOGRAFÍA.....	129

PROLOGO.

La teleología que persigue el Derecho se constriñe en alcanzar la justicia y la seguridad jurídica. Sólo a través de un auténtico Estado de derecho es susceptible instituir los mecanismos jurídicos que nos den certeza y seguridad en el goce de nuestros derechos.

Las garantías individuales de certeza y seguridad jurídica fueron contempladas desde el Constituyente de 1917 e incursionadas en los artículos 14, 16, 19 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. La motivación esencial del derecho, la razón de ser del mismo, la causa por la que lo elaboran los hombres, estriba en la ineluctable urgencia de certeza y seguridad jurídica. El ser humano requiere certeza. Saber a que atenerse en relación con sus semejantes. Que es lo que él puede hacer frente a ellos, y a su vez, saber que es lo pueden hacer los demás frente a él. Cual es la zona limítrofe de su conducta, así como el contorno y distancia de la ajena. Es precisamente el derecho quien debe satisfacer la necesidad de certeza en virtud de normas jurídicas que instituyen cual es la conducta permitida y la prohibida.

Sin embargo, la motivación del derecho en comento, no se satisface en la vida pragmática, en razón de que en nuestro sistema jurídico, encontramos una serie de normas que conculcan lo establecido en nuestra Carta Fundamental, en lo atinente a la materia que nos ocupa en este trabajo de investigación no es excepción, pues, en el proceso penal mexicano tanto federal como común se exteriorizan leyes inconstitucionales que infringen las Garantías del Procesado, en el desarrollo de la investigación comentaremos algunas y abordaremos la forma de recurrirlas en el Juicio de Garantías; como el caso de la constante transgresión que se perpetra en contra del contenido del artículo 133 Constitucional cuando prescribe que esta Constitución, las leyes del congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado serán la Ley Suprema de toda la Unión.

Nuestro país ha celebrado un número interesante de tratados, donde se remarca con profuso peso específico el principio de **“que todo hombre es inocente hasta que se le demuestre lo contrario”**, en ese sentido La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 11 indica **“que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la Ley y en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”**.

Por su parte la Convención Americana sobre Derechos Humanos en el indicativo número 8 establece que **“toda persona inculpada de delito, tiene Derecho a que se le presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”**.

De igual modo, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 14 precisa **“Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley.**

En todos los tratados aludidos con antelación, nuestro país se ha adherido a ellos, sin embargo, al hombre que se le detiene, se le humilla, se le presenta en la rejilla de prácticas como auténtico delincuente, aún cuando no se ha comprobado su culpabilidad, de ahí que considero son inconstitucionales los artículos 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, así como el artículo 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, en virtud que ambos dispositivos ordenan se Identifique Administrativamente al Procesado o se someta a la formación de la Ficha Signaletica tan sólo después de dictado el auto de formal prisión, provocando al procesado daños de difícil reparación puesto que quedan registrados los datos relativos a la identificación en los archivos respectivos, sin antes de que exista sentencia ejecutoria respecto de su culpabilidad. Es indudable tal inconstitucionalidad, pues los dispositivos en cuestión violan lo dispuesto en el artículo 133 de la Carta Fundamental, al manifestar éste que los Tratados que celebre el Ejecutivo Federal y ratifique el Senado, serán ley

suprema de la Unión y al ser signatario México de Tratados que protegen el principio de inocencia, se quebranta esta Garantía.

De igual modo es Inconstitucional el artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, pues vulnera la multicitada Garantía de presunción inocencia, en razón de la reforma que sufriera este artículo publicada en febrero de 1999, donde se le permite al Órgano Investigador solicitar al Juez el arraigo domiciliario de un indiciado, cuando exista riesgo justificado que se sustraiga de la administración de la justicia. La violación en mención estriba, en que se detiene a una persona, ya no digamos sin que se le establezca legalmente su culpabilidad, si no lo que es peor, sin que se haya acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Situación análoga sucede con el artículo 270 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Otra de las tantas violaciones al principio de inocencia la constituye a raíz de la reforma al artículo 19 constitucional, que entró en vigor en marzo de 1999, con la teleología de facilitarle al Órgano Investigador, la integración de la averiguación y ejercitar acción penal, atendiendo solamente a los elementos objetivos del tipo penal, pues al cambiar el concepto de "elementos del tipo" por el de "cuerpo del delito" implica que se consignent averiguaciones y por consecuencia se gire orden de aprehensión sin acreditar los elementos subjetivos y normativos del delito, pues la acepción cuerpo del delito, sólo alude a los elementos objetivos del tipo.

La mengua de requisitos para consignar una averiguación infringe las garantías de legalidad y seguridad jurídica establecidas en el Texto Fundamental, ya que pues al hacerlo con requisitos exigüos, no aseguran de ningún modo que se garanticen las mas esenciales garantías del gobernado.

Tal situación se vuelve más compleja si le agregamos que los jueces no cumplen con el precepto constitucional relativo que la libertad provisional bajo caución debe ser asequible.

Son bastas las normas penales que conculcando garantías individuales substanciales tienen vida jurídica, tanto federales como del fuero común, y lo que resulta más preocupante es que, en su gran mayoría se les deja incólumes, de tal suerte, que en la presente investigación trataremos la forma de combatir las ante el Órgano de Control Constitucional y de esa manera evitar que leyes que tengan vicios de inconstitucionalidad se apliquen a los gobernados.

Es substancial que cuando una ley penal pretenda aplicarse a los ciudadanos por algún Órgano Jurisdiccional, ésta no transgreda principios y Garantías adoptadas por nuestra Carta Magna, en función que dada la naturaleza de esta rama del derecho, su imposición acarrearía consecuencias de difícil reparación.

La inquietud por esta investigación estriba, en la observación propia y directa de los hechos, es decir, del conjunto de experiencias adoptadas en la praxis del litigio, donde he palpado la gran cantidad de normas penales inconstitucionales que se aplican violentando los derechos subjetivos de los gobernados y poniendo en constante peligro una de las garantías más significativas de los seres humanos, la libertad.

Atinente a la naturaleza jurídica del derecho penal, se reviste altamente peligroso el hecho que el Órgano Jurisdiccional encargado de aplicar las leyes en esta materia, lo hagan, aún cuando se desprenda que del contenido intrínseco de alguna de éstas, conculquen flagrantemente garantías que se Consagran en la Constitución, porque gravita en todo momento la posibilidad de dictar una pena ostentándose en ellas y que el indiciado pueda ser privado de su libertad, derecho más valioso, sólo supeditado por el de la vida, inherentes a toda persona por el solo hecho de serlo.

El objetivo del presente ensayo se singulariza en coadyuvar, esgrimiendo elementos técnico-jurídicos, para que aquellos que tenemos por profesión la noble tarea de pedir justicia, se cuente con una visión más amplia para concurrir ante el Órgano de Control Constitucional mediante el amparo, en virtud de combatir aquellas normas penales que sean aplicadas a personas violentando Garantías de Certeza, Seguridad Jurídica, Presunción de Inocencia etc., plasmadas en el rango constitucional y en los Tratados Internacionales que nuestro país forma parte, y no dejar incólume tal aberración jurídica.

La intención que incidió en el suscrito para postular este tema de tesis, es imputable a la gran incongruencia que existe en algunas leyes penales en relación con la Constitución, y son aplicadas a los destinatarios de las mismas, adoleciendo de elementos substanciales como son las más elementales garantías contempladas por la Norma Fundamental, colocando en constante peligro la posibilidad que pueda restringir la libertad de una persona invocando una norma que esta viciada de inconstitucionalidad.

Lo anterior, de ninguna manera significa que esté apelando para que el derecho penal tolere la comisión de algunos delitos y no se sancione al que se le compruebe su responsabilidad, o que el Órgano Legislativo sea omiso en su tarea relativa a tipificar delitos, al contrario, aquel que sea responsable de cometer un acto ilícito debe sancionársele, compurgar una pena y tratar de lograr su readaptación, de igual modo, atendiendo a la celeridad con la que evoluciona la ciencia, producto de la dinámica social, es posible que surjan prácticas que sean consideradas contrarias a la moral y las buenas costumbres, el legislador debe estar presto para tipificar tales actividades como delito. Sin embargo, más que una quimera debemos tratar de conformar el derecho penal con métodos más tangibles, donde se satisfaga verdaderamente los principios de Certidumbre y Seguridad Jurídica, pues basta ver la gran cantidad de personas inocentes que indebidamente están compurgando una pena.

De ahí la importancia que las normas penales no conculquen derechos subjetivos, ya que de la aplicación de una Ley mal redactada puede traer consecuencias fatales, si

por torpes en la elaboración de la misma, se sanciona a un inocente, quitándole la posibilidad de ejercer uno de los derechos más inherentes al hombre **su libertad**.

De lo anterior, nace también la necesidad inminente que este tipo de normas sean bien recurridas a través del Juicio de Garantías, en razón que su mal planteamiento en el amparo, como se mencionó con antelación, es susceptible que traiga consecuencias irreparables para las personas que encuadraren en la norma que se impugna de inconstitucional.

INTRODUCCIÓN

En el proceso de la investigación de mérito se analiza de manera minuciosa cada uno de dispositivos legales contenidos en normas penales que están viciados de inconstitucionalidad y la forma en que pueden recurrirse por medio del Juicio de Amparo, atendiendo a que los artículos 103 y 107 de la Ley Fundamental en lo conducente precisan que es procedente el juicio de amparo contra **leyes** o actos de autoridad que violen Garantías individuales, institución que es un medio de impugnación por vía de acción y que tiene como efectos la invalidez de los actos reclamados y la restitución del quejoso en el goce de la garantía violada, con efectos retroactivos al momento de su violación.

En lo relativo a la Autoridad Federal que conocerá del juicio, el artículo 114 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales establece en lo conducente que el Amparo se pedirá ante **Juez de Distrito** contra **leyes federales** o locales que con su sola entrada en vigor o con motivo de su primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso. Sin embargo, por excepción son competentes los Tribunales Colegiados de Circuito cuando el amparo contra sentencia definitiva en el que se aduzcan razones de inconstitucionalidad de la ley puede promoverse como amparo directo ante un **Tribunal Colegiado**, según el régimen de competencias establecido por la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en su artículo 7 bis fracción I.

Se indica de manera clara los requisitos de su procedencia, el término para interponerlo según se trate de una ley autoaplicativa o heteroaplicativa, la autoridad federal que es competente para conocer el amparo, la forma de redargüir los conceptos de violación, los efectos de la sentencia que ampara contra una ley, así como el recurso procedente cuando el Órgano de Control Constitucional no ampara ni protege.

CAPITULO PRIMERO

JUSTICIA CONSTITUCIONAL Y ESTADO DE DERECHO

1.2.- CONCEPTO DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL.

Se ha considerado en los diversos sistemas jurídicos que es substancial que exista un órgano que pueda defender su norma fundamental, y que dicho órgano que realice la apología a la constitución, no fuera el mismo que pudiera violarla. En ese orden de ideas, se establecieron instrumentos para limitar los excesos del poder, constriñéndose a los límites fijados en el texto constitucional. Es decir el ámbito de actuación de las autoridades está limitada por normas constitucionales debiendo crear procedimientos e instituciones para embestir de eficacia las limitaciones en comento.

Así la justicia constitucional se exterioriza como la defensa de la Constitución, pero sin singularizarse a sólo una "hoja de papel" como aludía Lasalle, sino como voluntad jurídica de todo un sistema de valores.

El Dr. José Luis Soberanes Fernández, manifiesta en la presentación de libro Justicia Constitucional Comparada que: "cuando las constituciones se convierten en meros instrumentos de falsificación de realidad política, por falta de legitimidad o por otras causas, dejan sin justificación posible la inclusión dentro de ellas, de ningún

sistema de justicia constitucional. Defender la 'pura semántica constitucional' sería desde el punto de vista histórico y político, una traición a los valores y a la significación del constitucionalismo, y a nivel científico, la negación de la función auténtica de la justicia constitucional".¹

Atinadamente el distinguido jurista, al referirse a la defensa de la constitución, recalca con especial peso específico que ésta, se refiere a la defensa de los valores que inspiraron el movimiento constitucionalista.

El tema de la defensa constitucional se exterioriza cuando la norma fundamental está en crisis. Cuando fenecen largos períodos autoritarios, inciden en una revolución constitucional. Un sistema benigno de justicia constitucional resulta el mejor aliado para extinguir los vicios pretéritos. Así sucedió en Europa y en América Latina cuando comenzaron a inmiscuirse en los umbrales de la transición a la democracia.

"Uno de los temas jurídicos que por lo menos en Latinoamérica resultan de gran utilidad es el de la justicia o jurisdicción constitucional, o más bien el del control de la constitucionalidad. Ello es obvio si tomamos en consideración que su objeto de estudio son los instrumentos jurídicos establecidos en la constitución para mantener su suprallegalidad, en donde ocupa un sector importante la protección a los derechos fundamentales y que representa un tema que ningún Estado democrático de derecho, que se preciese de serlo debe cludir...".²

En el caso de nuestro país, la Constitución de 1917, ha experimentado con el devenir del tiempo una evolución a través de reformas constitucionales, en lo atinente al tema de mérito.

Desde la Constitución de 1858 como en nuestra contemporánea Carta Magna, una gran parte de peso de su control reside en el juicio de amparo, sin embargo en los

¹ UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, SOBERANES Fernández, José Luis. "Justicia Constitucional Comparada". Ed., UNAM., México 1993, pp 7- 8.

² Ob. Cit., CORZO Sosa, Edgar., pp. 11.

últimos años se ha ido adicionando al lado de la institución jurídica en comento, la existencia del Tribunal Constitucional, así como la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

"...como una idea provisional y aproximada podemos afirmar que la defensa de la Constitución se integra por aquellos instrumentos jurídicos y procesales que se han establecido tanto para conservar la normatividad constitucional como para prevenir su violación, reprimir su desconocimiento y lo más importante, lograr el desarrollo y la evolución de las propias disposiciones en un doble sentido: desde el punto de vista de la Constitución formal, lograr su paulatina adaptación a los cambios de la realidad político social, y desde el ángulo de la constitución material, su transformación de acuerdo con las normas pragmáticas de la propia carta fundamental. Por este motivo, nos atrevemos a sostener que una verdadera defensa constitucional es la que puede lograr la aproximación entre estos dos sectores, que en ocasiones pueden encontrarse muy distanciados: la Constitución formal y la Constitución material."³

El eminente jurista, Héctor Fix Zamudio realiza un distingo que reviste especial importancia, en cuanto manifiesta que la defensa de la constitución está integrada por aquellos instrumentos establecidos para conservar y prevenir la violación de la norma fundamental, a este rubro lo denomina como protección de la Constitución; así como para reprimir su desconocimiento, lo que se encuentra comprendido dentro de las llamadas garantías constitucionales.

"El primer sector, relativo a la *protección de la Constitución*, está integrado por todos aquellos instrumentos políticos, económicos, sociales y de, técnica jurídica que han sido canalizados a través de normas de carácter fundamental e incorporados a los documentos constitucionales, con el propósito de limitar el poder y lograr que sus titulares se sometan a los lineamientos establecidos en la propia Constitución. Es decir,

³ FIX Zamudio, Héctor. "La Constitución y su defensa".Ed. UNAM, México 1994, pp. 15-16

con estos instrumentos se pretende lograr la marcha armónica, equilibrada y normal de los poderes públicos y, en general, de todo órgano de autoridad.

En un trabajo anterior utilizamos un símil, de carácter biológico para describir gráficamente estas categorías de instrumentos de conservación constitucional, y consideramos que se refieren al aspecto fisiológico de la ley suprema, en virtud de que los citados instrumentos tutelares tienen por objeto lograr el adecuado funcionamiento de los órganos del poder.

La segunda categoría está formada por las llamadas *garantías constitucionales*, estimadas en su sentido estricto y no en el tradicional que identificó dichas garantías con los derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente; es decir, como los medios jurídicos, predominantemente de carácter procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los propios órganos de poder, a pesar de los instrumentos protectores que mencionamos en el párrafo anterior, los cuales en esta situación han sido insuficientes para lograr el respeto de las disposiciones fundamentales.

Utilizando el mismo símil de carácter médico, este segundo sector se puede calificar como el destinado a la corrección de los fenómenos de la patología constitucional, en virtud de que se utilizan cuando los medios protectores no han podido lograr el buen funcionamiento de los órganos del poder, por tanto, la eficacia de las disposiciones fundamentales y, por este motivo, las citadas garantías son necesarias para restablecer el orden jurídico supremo.

Sin embargo, dicho efecto terapéutico, restaurador de los preceptos constitucionales que se encomienda a las garantías constitucionales, no agota todas las funciones que desarrollan, en virtud de que del estudio de las mismas en los regímenes contemporáneos nos demuestra la existencia de una orientación preventiva de dichos instrumentos, que tiende a evitar la alteración del orden jurídico constitucional

(movimiento que también se observa en las ciencias de la salud, en las cuales se manifiesta cada vez más una tendencia preventiva en relación con la terapéutica tradicional), y, por otro lado, las mencionadas garantías cumplen de manera creciente una actividad evolutiva en cuanto a la aplicación de las disposiciones fundamentales en el doble sentido que hemos señalado anteriormente; es decir, por una parte la paulatina adaptación de los citados preceptos constitucionales a la realidad político-social, y por el otro la modificación de la propia realidad en el sentido señalado por las normas programáticas inscritas en las cartas constitucionales”.⁴

En lo que constrañe en nuestro ordenamiento jurídico mexicano, estos dos grandes rubros integrantes de la defensa de la constitución que atinadamente alude el maestro Héctor Fix Zamudio, tienen una aplicación amplia, por lo que nos singularizaremos sólo a mencionar algunos elementos de primer sector, es decir, el atinente a la protección de la Constitución, en razón que el tema de merito reside en las garantía o justicia constitucional, en este sector incidiremos con mayor amplitud.

“Los instrumentos integrantes de la protección constitucional son de carácter político, económico, sociales y de técnica jurídica, pues bien, en los primeros queda comprendida la división clásica del poder legislativo, ejecutivo y judicial (artículo 49 constitucional) con la prohibición expresa de que se reúnan los mismos, salvo los casos establecidos por la misma Constitución (artículos 29 y 131 constitucionales). Además existen controles intra orgánicos en los poderes legislativo y judicial, pues el primero se encuentra dividido en dos Cámaras (artículo 50 constitucional) y el segundo cuenta con una organización escalonada en sus tribunales, por lo que cualquier impugnación en un tribunal de primera instancia, en una entidad federativa puede llegar hasta la Suprema Corte de Justicia 14, 16, 94 y 116-III constitucionales.

Como controles interorgánicos se encuentra el veto suspensivo del poder ejecutivo federal en el procedimiento legislativo (artículo 72 constitucional) así mismo la

⁴ FIX Zamudio, Héctor. “La Constitución....”. Ob. Cit., pp.17-18

obligación por parte del ejecutivo federal de promulgar proyecto de ley cuando éste cuente con la aprobación de ambas cámaras.

En los instrumentos de carácter económico queda ubicada la Secretaría de la Contraloría General de la Federación con facultades sobre actividades económicas y de responsabilidad de los funcionarios públicos.

En relación con los instrumentos de carácter social, la Constitución mexicana fue la primera que los consagró. Así, se encuentran reconocidos los derechos de grupos sociales como son los campesinos y los trabajadores obreros en general (artículos 27 y 123 constitucionales). Los partidos políticos en este sentido también tienen una regulación constitucional, pues son organismos representativos de la comunidad, por lo tanto en el texto constitucional se establecen sus bases (artículos 41 y 54 constitucionales).

Los instrumentos de técnica jurídica son la supremacía constitucional por la cual la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión deriva de la misma y los tratados celebrados, conforme a ella, son la ley suprema de toda la Unión (artículo 133 constitucional); y el procedimiento dificultado de reforma en el cual se requieren las dos terceras partes del voto de los presentes el Congreso de la Unión y la aprobación mayoritaria de las legislaturas de los estados (artículo 135 constitucional), salvo en los casos señalados en las fracciones I y III del artículo 73 constitucional”⁵

Como ya nos referimos con antelación el otro rubro que integran la defensa de la Constitución, a decir de Héctor Fix Zamudio, es el atinente al de la garantía o justicia constitucional al que debemos inmiscuirnos con más detenimiento en el tema siguiente.

⁵ UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, CORZO Sosa, Edgar. . “Justicia Constitucional...”. Ob. Cit., pp.12-13

Empero antes que abordemos el estudio de este sector en comento, necesario es que ofrezcamos una definición de la Justicia Constitucional, tomando en consideración las apreciaciones citadas que realizan distinguidos juristas respecto al tema en especie.

En ese orden de ideas, podemos redargüir que, la justicia constitucional es el conjunto de elementos jurídico procesales que se insertan en el texto fundamental, con la teleología de restablecer el orden constitucional cuando el mismo sea conculcado por un órgano de autoridad.

1.2.- Estructura de la justicia constitucional en México

En nuestro país, se han establecido diversos instrumentos jurídicos constitucionales que tienen como teleología la apología de la misma carta fundamental.

Es pertinente exteriorizar que la Justicia constitucional incide cuando es transgredida la Constitución, implementado diversos instrumentos para subsanar la violación a la norma fundamental, es decir, se singulariza por su efecto reparador, más no preventivo.

Como ya hicimos alusión se han venido insertando al rango constitucional, además de las ya existentes, garantías constitucionales e instrumentos procesales tendientes a proteger nuestro texto fundamental, en ese sentido, la doctrina se ocupado de manera especial por definir la estructura de la justicia constitucional en México.

Hector Fix Zamudio sostiene que "...la Constitución de 1917, consagra una garantía constitucional, por órgano político, dos por órgano judicial y una última que puede ser situada en el campo frontera entre las anteriores categorías."⁶

Más es el caso, que los juristas especialistas en el tema en especie, no coinciden respecto al número de garantías constitucionales, ya que mientras el autor en comento concibe cuatro categorías en las que se estratifica la justicia constitucional Octavio A. Hernández, incluye una quinta consistente en el "...proceso suspensivo de garantías en caso de emergencia, regulada por el artículo 29 constitucional."⁷

Cabría hacer la observación, que el espíritu del artículo en mención es de carácter preventivo para hacer frente a una situación de emergencia, luego entonces, tomando en consideración que las garantías constitucionales se singularizan por su efecto reparador y no preventivo, desde nuestro punto de vista este indicativo no constituye una categoría del la justicia constitucional.

El constitucionalista Jorge Carpirzo señala que debe darse el calificativo de garantía constitucional a las facultades otorgadas al Senado por las fracciones V y VI del artículo 76 constitucional relativo a la desaparición de poderes de un Estado y las controversias políticas que surjan entre los poderes de una entidad federativa, cuando alguno de ellos lo plantee o se hubiere interrumpido el orden constitucional, para lo cual, en ambos casos, el Senado de la República resuelve la controversia.

"...podemos considerar que la fracción V del artículo 76 de la Ley Suprema es una garantía constitucional al otorgar competencia exclusiva al Senado para declarar que ha llegado el caso de nombrar un gobernador provisional porque todos los poderes constitucionales de una entidad federativa han desaparecido. Y es una garantía

⁶ FIX Zamudio Héctor. "Las Garantías Constitucionales en el Derecho Mexicano". Ed. Porrúa S.A., México 1978, p.69.

⁷ HERNÁNDEZ, Octavio. "Curso de Amparo. Instituciones Fundamentales". Ed. S.A. Porrúa 1982, pp.19-20

constitucional porque: el Senado en estas situaciones es un órgano imparcial y suprapartes que decidirá si ha llegado ese caso de nombrar al gobernador provisional y las partes son: los poderes de esa entidad y quien presente la solicitud al Senado que frecuentemente es la Secretaría de Gobernación; en un sentido amplio existe controversia entre dos posturas diversas sobre si ha llegado la ocasión de nombrar a un gobernador provisional; esta fracción no debe utilizarse por motivos o razones de índole política, ya que en la propia fracción VI del artículo 76 se indica que una ley reglamentará el ejercicio de esa facultad, o sea que se precisarán y detallarán los supuestos de declaración para que el Senado no tenga manos libres al respecto y como consecuencia no utilice esta fracción por motivos políticos.

También se ha considerado que la fracción VI del artículo 76, que otorga al Senado la Facultad para "Resolver las cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado cuando alguno de ellos ocurra con ese fin al Senado, o cuando, de dichas cuestiones, se haya interrumpido el orden constitucional mediante un conflicto de armas, constituye una garantía constitucional".⁸

Al respecto se exteriorizan distintas objeciones encaminadas a que no debe incluirse en el contenido de la justicia constitucional las fracciones V y VI indicativo aludido, en razón de que el objeto de la controversia como el mismo texto constitucional lo señala, es de carácter político y no jurídico.

"Debemos examinar con más cuidado esta fracción: de su simple lectura nos percatamos que en esos casos el Senado es un órgano suprapartes e imparcial y que existe una controversia. Donde surge la duda es sobre el contenido de esta fracción ya que versa sobre *cuestiones políticas*, pero éstas deben ser resueltas, según la propia fracción, de acuerdo con la Constitución General de la República y la del Estado, además que para el ejercicio de esta fracción, se exige la ya mencionada ley reglamentaria. O sea, aunque se trate de *cuestiones políticas*, se resuelven a través de los

⁸ CARPIZO, Jorge. "Estudios Constitucionales". Ed. UNAM, México 1981, p. 201

marcos jurídico-constitucionales, dentro del cuadro del orden jurídico, y esta situación no tiene nada de extraña, porque como acertadamente expresa André Hauriou, el derecho constitucional es un sistema de encuadramiento jurídico de los fenómenos políticos".⁹

El autor de la presente tesis de investigación ha considerado que existen cuatro garantías constitucionales que son de carácter substancial en nuestro sistema político mexicano, que son las que siguen:

- 1.- Juicio Político
- 2.- Controversia Constitucional a que se refiere el artículo 105 de la Carta Manga.
- 3.- Juicio de Amparo que contemplan los artículos 103 y 107 constitucionales, y
- 4.- Procedimientos investigatorios a que se refiere el artículo 97 constitucional.

1.2.1 Juicio Político

La Constitución General de la República en sus indicativos 108 a 114, contempla una garantía constitucional de carácter represivo en contra de los servidores públicos que violen la Constitución en el ejercicio de sus funciones.

El artículo 110 de la misma Norma Fundamental menciona una gama de funcionarios que pueden ser sujetos de Juicio Político:

⁹ CARPIZO, Jorge. "Estudios....." Ob. Cit pp. 201-202

“Podrán ser sujetos de juicio político los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República, el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, los Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito, los Magistrados y Jueces del Fuero Común del Distrito Federal, los Consejeros de la Judicatura del Distrito Federal, el consejero Presidente, los Consejeros Electorales, y el Secretario Ejecutivo del Instituto Federal Electoral, los Magistrados del Tribunal Electoral, los Directores Generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Los Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales y, en su caso, los miembros de los Consejos de las Jucicaturas Locales, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda...”¹⁰

Las sanciones estriban en la destitución del cargo de los servidores públicos que resulten responsables, así como la inhabilitación para desempeñar funciones, empleos, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

“...la Cámara de Diputados procederá a la acusación respectiva ante la Cámara de Senadores, previa declaración de la mayoría absoluta del número de los miembros

¹⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. “Artículo 110”. Ed. Porrúa, S.A., México 2002. p. 102

presentes en sesión de aquella Cámara, después de haber sustanciado el procedimiento respectivo y con audiencia del inculcado.

Conociendo de la acusación la Cámara de Senadores, erigida en Jurado de sentencia, aplicará la sanción correspondiente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes en sesión, una vez practicadas las diligencias correspondientes y con audiencia del acusado.

Las declaraciones y resoluciones de las Cámaras de Diputados y Senadores son inatacables." ¹¹

Como lo prescribe el texto constitucional la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión actúa como acusadora y la de Senadores como jurado para emitir sentencia.

En el supuesto que el funcionario goce de inmunidad, y se presume que ha incurrido en la comisión de un delito durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados dirimirá si ha lugar para proceder en contra funcionario, y de ser así, pueda ser procesado por el órgano jurisdiccional competente.

"Para proceder penalmente contra los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Diputados a la Asamblea del Distrito Federal, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, así como el Consejero Presidente y los Consejeros Electorales del Consejo General del Instituto Federal Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la

¹¹ Constitución.....Ob. Cit, p.102

Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.”¹²

En la hipótesis de que la resolución de la cámara fuera en sentido negativo, lo conducente es suspender todo procedimiento ulterior, no obstante esta situación, la imputación por la comisión del delito continúa su curso, luego entonces, surte efectos cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo.

1.2.2. CONTROVERSIAS CONSTITUCIONALES A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 105 DE LA CARTA MANGA.

El artículo 105 de la Norma Suprema reza lo siguiente:

“La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

I.- De las controversias constitucionales que, con excepción de las que se refieren a la materia electoral, se susciten entre:

- a).- La Federación y un Estado o el Distrito Federal;
- b).- La Federación y un municipio;

¹² Ob. , Cit. p. 103

c).- El Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal;

d).- Un Estado y otro;

e).- Un Estado y el Distrito Federal;

f).- El Distrito Federal y un municipio;

g).- Dos municipios de diversos Estados;

h).- Dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

i).- Un Estado y uno de sus municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales;

j).- Un Estado y un municipio de otro Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; y

k).- Dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales.

Siempre que las controversias versen sobre disposiciones generales de los Estados o de los municipios impugnadas por la Federación, de los municipios impugnadas por los Estados, o en los casos a que se refieren los incisos c), h) y k) anteriores, y la resolución de la Suprema Corte de Justicia las declare inválidas, dicha resolución tendrá efectos generales cuando hubiera sido aprobada por una mayoría de por lo menos ocho votos.

En los demás casos, las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia tendrán efectos únicamente respecto de las partes en la controversia.

II.- De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

a).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión;

b).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes del Senado, en contra de leyes federales o del Distrito Federal expedidas por el Congreso de la Unión o de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

d).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de alguno de los órganos legislativos estatales, en contra de leyes expedidas por el propio órgano, y

e).- El equivalente al treinta y tres por ciento de los integrantes de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal, en contra de leyes expedidas por la propia Asamblea.

f) Los partidos políticos con registro ante el Instituto Federal Electoral, por conducto de sus dirigencias nacionales, en contra de leyes electorales federales o locales; y los partidos políticos con registro estatal, a través de sus dirigencias, exclusivamente en contra de leyes electorales expedidas por el órgano legislativo del Estado que les otorgó el registro.

La única vía para plantear la no conformidad de las leyes electorales a la Constitución es la prevista en este artículo.

Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

Las resoluciones de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán declarar la invalidez de las normas impugnadas, siempre que fueren aprobadas por una mayoría de cuando menos ocho votos.

III.- De oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Unitario de Circuito o del Procurador General de la República, podrá conocer de los recursos de apelación en contra de sentencias de Jueces de Distrito dictadas en aquellos procesos en que la Federación sea parte y que por su interés y trascendencia así lo ameriten.

La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

En caso de incumplimiento de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo se aplicarán, en lo conducente, los procedimientos establecidos en los dos primeros párrafos de la fracción XVI del artículo 107 de esta Constitución”¹³

Una característica sui-generis de esta garantía, como puede observarse en el artículo en cita, reside en que únicamente puede ser solicitada por organismos de carácter público y tiene como teleología dirimir un litigio de carácter jurídico y no político, aquí se esgrime una diferencia marcada con mucho peso específico con respecto la garantía que contempla el juicio de amparo, institución que se abordará en lo subsecuente, por lo pronto es benigno mencionar que mientras en el amparo para solicitar la protección de la justicia federal sólo, puede concurrir la persona afectada (principio de instancia de parte agraviada), en la garantía en estudio, las controversias sí pueden ser promovidas por la entidad afectada o por la federación que ve conculcada su soberanía. Otro distingo que resulta substancial señalar es el atinente a que la resolución de las controversia a que se refiere el artículo 105 de la Constitución, son *erga omnes*, es decir, tienen efectos generales, por el contrario, en el amparo, sus efectos que inciden solamente para la persona que concurrió al juicio en su carácter de quejoso (principio de relatividad de sentencias).

De igual modo, la garantía en especie se puede distinguir de la facultad que tiene el Senado en virtud de lo establecido por el artículo 97 Fracción VI de la Norma Fundamental, es decir, la de dirimir cuestiones políticas que surjan entre los poderes de un Estado, en que facultad en comento, como el propio texto constitucional lo señala, es de carácter política, luego entonces, la diferencia se actualiza, porque la potestad que tiene la Corte para conocer las controversias constitucionales contenidas en el multicitado artículo 105, versan sobre cuestiones eminentemente jurídicas.

¹³ Ob. Cit pp.,95-96

1.2.3.-JUICIO DE AMPARO QUE CONTEMPLAN LOS ARTÍCULOS 103 Y 107 CONSTITUCIONALES.

El espíritu de esta institución fue el de protección de los derechos fundamentales de las personas, cuando ellos hubieran sido conculcadas por alguna autoridad. En el juicio de amparo se deposita más grande expresión de las garantías constitucionales en nuestro país.

La figura jurídico procesal en comento se construyó en un inicio a la tutela de los derechos fundamentales, posteriormente también abarco la **constitucionalidad de las leyes** y el amparo casación, en el cual se analiza la legalidad de los procesos jurisdiccionales, en razón de una interpretación de los artículos 14 y 16 Constitucionales, previstos desde la Constitución de 1857.

La composición de esta institución tan fundamental en nuestro sistema jurídico se singulariza por su complejidad. Con uno objeto didáctico, Fix Zamudio ha hecho una segmentación en cinco partes, a decir: amparo *habeas corpus* o de libertad, amparo contra leyes, amparo casación, amparo contencioso administrativo y amparo social agrario.

"a)En primer término, el amparo mexicano realiza funciones similares al *habeas corpus* de origen inglés, que tomó de la legislación y la jurisprudencia de los Estados Unidos, y por ello es que el ordenamiento mexicano se aparta en este aspecto de los restantes países latinoamericanos que consagran esta institución independiente del amparo.

De acuerdo con la Ley de Amparo vigente, los actos que importen el peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación o destierro o alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, el Juicio de amparo respectivo puede ser interpuesto por cualquier

persona en nombre del afectado que se encuentre imposibilitado para hacerlo, aún cuando el promovente sea menor de edad o mujer casada; el juez está provisto de amplias facultades de investigación y dirección del proceso, con la facultad de dictar las medidas necesarias para lograr la comparecencia del presunto agraviado, después de resolver sobre la medida cautelar denominada "suspensión del acto reclamado", la que debe otorgarse de oficio -con exclusión de la privación de la libertad, que debe solicitarse expresamente- (artículos 17, 18 y 123, fracción 1, de la Ley de Amparo).

El ejercicio de la acción procesal no está sujeto a plazo preclusivo, sino que puede hacerse valer en cualquier tiempo (artículo 22, fracción 11), e inclusive a cualquier hora del día o de la noche (artículo 23, segundo párrafo de la citada Ley de Amparo).

La demanda puede formularse por comparecencia, es decir, oralmente, en los casos urgentes (artículo 117) o inclusive por telégrafo, pero ratificada por escrito dentro de los tres días siguientes (artículos 113 y 119), y para hacer más fácil su interposición, es posible presentar la demanda no sólo ante el juez Federal de Distrito, quien generalmente reside en la capital de la Entidad Federativa, sino también ante el juez local de primera instancia, o en su defecto, ante cualquier funcionario judicial del lugar en el cual se pretende ejecutar el acto que se reclama.

Los citados jueces locales están facultados para detener provisionalmente la ejecución del acto lesivo de la libertad o de la integridad física del afectado, remitiendo el expediente al juez federal respectivo, quien debe continuar el procedimiento (artículos 38, 39 y 40).

b) El sector preponderante, es el relativo a la impugnación de las leyes inconstitucionales a través del juicio de amparo y que ha recibido el nombre de amparo contra leyes, el cual se inspiró, según se expresó con anterioridad, en la revisión judicial

de la inconstitucionalidad de las leyes, consagrada en la legislación de los Estados Unidos, pero ha asumido perfiles peculiares..."¹⁴

Las singularidades de este sector estriban en que las normas legales pueden combatirse cuando se tasan de inconstitucionales en forma directa, o sea, marcando como actos reclamados la expedición y promulgación de las leyes y señalando al órgano legislativo en su carácter de autoridades demandadas.

c) El amparo contra sentencias judiciales...se impuso desde el siglo anterior por requerimientos de carácter social y político, es el que constituye el sector de mayor trascendencia desde el punto de vista cuantitativo, ya que en la práctica, más de un ochenta por ciento de los juicios de amparo que se plantean a los tribunales federales se refieren a este sector.

...En el amparo judicial, de acuerdo con las reglas clásicas de la casación, las violaciones alegadas se dividen en *violaciones cometidas durante la secuela del procedimiento* siempre que afecten las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo (*errores in procedendo*) y *violaciones definido* efectuadas en las sentencias (*errores in iudicando*), en la inteligencia de que las referidas violaciones procesales sólo pueden interponerse con motivo de la sentencia definitiva (artículo 158 de la Ley de Amparo), salvo en el supuesto de que de no impugnarse en el momento de cometerse se consumen en forma irreparable o afecten a terceros extraño al juicio, pues en estos casos el amparo debe interponerse en doble instancia, la primera ante el juez federal de Distrito y la segunda ante los Tribunales Colegiados (artículo 114, fracciones IV y V de la misma Ley de Amparo)"¹⁵

¹⁴ FIX Zamudio, Héctor. "Breve Introducción al Juicio de Amparo". Ed., Colegio Nacional .T. III, México 1995, pp-153-154

¹⁵ FIX Zamudio, Héctor. Ob. Cit., pp-160-161

Resulta substancial señalar que en el tipo de amparo en comento, la evaluación que se realice a las resoluciones impugnadas deben singularizarse al estudio de su legalidad en forma concatenada al artículo 14 Constitucional, sin que grave la posibilidad de hacer un examen de los hechos, pues estos deben estimarse exactamente como aparezcan probados ante los tribunales ordinarios, y menos aún se admitirán o tomarán en cuenta las pruebas que no se hubieran rendido ante dichos tribunales, así lo prescribe el artículo 79 de la Ley que rige la Materia.

“d) Además de las funciones anteriores, el juicio de amparo mexicano, en ausencia de tribunales administrativos de carácter general, con una sola reciente, o sea el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, creado en 1971, ha debido absorber la función de medio de impugnación de los actos de la administración, tanto federal como de las Entidades Federativas...”¹⁶

Entre el exiguo número de órganos de justicia administrativa que existen en nuestro país, se acotan al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal y determinados tribunales locales en los Estados de México, Sinaloa y Veracruz, imbuidos en arquetipo del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

La Sentencias que emitan los tribunales administrativos en mención, pueden ser impugnadas a través del juicio de amparo, con lineamientos análogos al amparo judicial o casación, o sea, es de carácter uni-instancial, ante la Suprema corte o los Tribunales Colegiados de Circuito, en virtud de la cuantía económica del negocio

En la conjetura que los actos administrativos no fueran susceptibles de recurrirse ante un Tribunal de Justicia Administrativa, el agraviado debe concurrir directamente al

¹⁶ FIX Zamudio, Héctor. Ob., Cit., p-161

amparo indirecto, agotados que hayan sido los medios jurídico de defensa ante la administración, en virtud de ser armónicos con el artículo 73 fracción XV, de la Ley de Amparo y no conculcar el principio de definitividad, el trámite es de carácter bi-institucional, primero ante el Juez de Distrito y posteriormente ante la Suprema Corte o ante los Tribunales Colegiados de Circuito, de igual forma en razón de la cuantía económica del negocio.

"e). El quinto y último sector del juicio de amparo mexicano surgió con motivo de las Reformas de la Ley de Amparo que entraron en vigor el 5 de febrero de 1963 y tuvieron por objeto establecer un sistema especial de protección procesal en beneficio de los campesinos sujetos al régimen de la reforma agraria. Estos principios culminaron con la Reforma a la propia Ley de Amparo, promulgada el 28 de mayo de 1976, por virtud de la cual se extrajeron del texto de la mismas las disposiciones relativas al amparo en materia agraria y con ellas se redactó un Libro Segundo (arts. 212-234).¹⁷

"Fue precisamente en beneficio de los campesinos, que integran los poblados sujetos a la reforma agraria, que se introdujeron reformas a la Ley de Amparo en 1963, tomando en cuenta que con anterioridad, cuando acudían en amparo contra las autoridades agrarias -que pertenecen a la administración pública federal, pues dependen de la Secretaría de la Reforma Agraria-, se les aplicaban las mismas reglas del sector que calificamos equivalente al proceso administrativo, considerado por la jurisprudencia de la Suprema Corte como de "estricto Derecho", lo que ocasionaba su indefensión por falta de asesoría jurídica adecuada"¹⁸

El espíritu de la reforma en comento reside en que los campesinos se hallaban en considerable desventaja frente a los empresarios, luego entonces, se adecuó un procedimiento en virtud del cual se les otorgan ventajas procesales frente a éstos, cuya

¹⁷ FIX Zamudio, Héctor. Ob., Cit., p-164.

¹⁸ FIX Zamudio, Héctor. Ob., Cit., p-165

teleología reside en conseguir la proporcionalidad e igualdad entre las partes, compensando la más frágil, esta corriente incide en el grupo denominado derecho procesal social.

“En las citadas reformas de 1963 y 1976 se establecen disposiciones que otorgan beneficios procesales a los referidos campesinos, tales como una representación subsidiaria cuando no acudiesen al amparo en un plazo de quince días los representantes legales, denominados Comisariados Ejidales o Comunales, puede intervenir inclusive cualquier integrante de la comunidad respectiva en defensa de los derechos colectivos agrarios (artículo 213, fracción 11)

Se reducen al mínimo las formalidades de la demanda de amparo ya que bastan los datos elementales, pues las omisiones deben ser subsanadas de oficio por el juez federal (artículo 221); se estableció la institución denominada "suplencia de la queja deficiente" (artículo 107, fracción 11, de la Constitución Federal y 227 de la Ley de Amparo), que significa que el propio juez federal está obligado a corregir los errores y deficiencias de la demanda de amparo, pero además debe obtener los medios de prueba que no hubiesen aportado los campesinos reclamantes y que también están obligadas a presentar las mismas autoridades demandadas (Artículo 223 de la Ley de Amparo).¹⁹

Dentro de la contracción a las formalidades de la demanda se exterioriza la eliminación del plazo para interponer el amparo en el supuesto que se reclamen derechos colectivos agrarios el amparo, cuyo sustento jurídico se encuentra en el artículo 217 de la Ley de la Materia; así mismo resalta la ampliación del término genérico de quince a treinta días, para interponer el amparo para los ejidatarios o comuneros en lo individual a partir de que tiene conocimiento del acto que consideran conculca sus derechos subjetivos, de esta forma lo manda el artículo 218 del mismo ordenamiento legal.

¹⁹ FIX Zamudio, Héctor. Ob., Cit., pp-165-166.

"Cuando los derechos que se estiman infringidos tienen carácter colectivo, los campesinos afectados pueden acudir a los jueces de primera instancia de los lugares en los cuales se pretendan ejecutar los actos impugnados, si en ellos no reside un juez federal de Distrito, Y dicho juez local ordenará la suspensión de dichos actos y enviará el expediente al propio juez federal (artículos 38, 40 y 220 de la Ley de Amparo); este último debe ordenar de oficio la propia suspensión de los actos, que se prolongará hasta la resolución definitiva del amparo (artículo 233), de la referida Ley de Amparo.

Dos disposiciones de gran importancia debemos destacar en esta materia; la primera establece la prohibición del desistimiento del amparo por parte de los campesinos sujetos a la reforma agraria cuando reclamen actos que afecten sus derechos colectivos (artículo 231, fracción 1, de la Ley de Amparo), con la única excepción de que la renuncia a continuar la tramitación del amparo se acuerde por la Asamblea General de los campesinos afectados, con el objeto de evitar que dichos campesinos sean engañados por las autoridades agrarias o los propietarios agrícolas; y en segundo término el artículo 78 del mismo ordenamiento determina que el juez del amparo cuando otorga la protección solicitada, debe hacerlo respecto de los actos reclamados cuya existencia efectivamente se hubiese demostrado en el expediente, aun cuando hayan sido señalados equivocadamente por los campesinos reclamantes, ya que generalmente carecen de asesoramiento Jurídico"²⁰

Por otro lado, es elemental hacer alusión a las reformas constitucionales que en materia de amparo se realizaron en los años de 1987 y 1988, que incidieron en el más alto tribunal de nuestro país para darle un nuevo rumbo en su ámbito de acción, en razón que ante de las innovaciones al texto fundamental la Suprema Corte de la Nación actuaba como un Tribunal de casación, lo que trascendía en un rezago extraordinario.

²⁰ FIX Zamudio, Héctor. Ob. Cit., pp-166-167.

Antes que se culminara la reforma en especie, habían existido intentos para que la Corte se convirtiera en un intérprete último de la Constitución. En ese orden de ideas, en el año de 1944, precisamente en el sexenio del Lic. Manuel Ávila Camacho, se presentó una iniciativa de ley al órgano legislativo para que La Suprema Corte de la Nación se constriñera para conocer únicamente sobre la constitucionalidad de leyes locales y/o federales, sin embargo, dicha reforma no prosperó. Otro intento en este mismo sentido se instauró con la iniciativa de ley que enviara al congreso el Senador Brena Torres en el año de 1959, para que la Corte con únicamente once ministros tratara exclusivamente cuestiones de constitucionalidad, empero este proyecto también feneció.

"Las reformas constitucionales del 1º. De enero de 1987 se complementaron con las correspondientes a la Ley de Amparo y a la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal de 5 de enero de 1988 y que entraron en vigor el 5 de enero de ese mismo año.

En forma general los cambios consistieron en lo siguiente: en cuanto al amparo de dos instancias la resolución del juez de distrito (en primera Instancia) podrá ser revisado por la Suprema Corte ya sea en pleno o en salas, si existe un problema de constitucionalidad. Así cuando se impugne en la demanda de amparo leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República y reglamentos expedidos por los gobernadores de los estados, por considerase directamente violatorios de la Constitución, y de acuerdo con el artículo 84 de la ley de amparo, cuando se establezca en la sentencia impugnada la interpretación directa de un precepto de la constitución federal, se podrá promover el recurso de revisión ante la Suprema Corte, pero siempre y cuando subsista en el recurso el problema de la constitucionalidad (artículo 107, fracción VIII, inciso a. Constitucional).

La corte conocerá en pleno de estos recursos de revisión cuando se trate de la inconstitucionalidad de leyes federales o locales o tratados internacionales, así como de aquellos amparos en los que se controvierta la invasión de la esfera federal o local respectivamente (artículo 11, fracción V, incisos a y b de la Ley orgánica de poder

judicial federal). En cambio, conocerán las salas cuando se trate de la inconstitucionalidad de reglamentos, ya federales o locales, o bien se establezca la interpretación directa de algún precepto constitucional (artículos 24, 25, 26 y 27 en su fracción I de la Ley orgánica del poder judicial federal)

Tratándose de amparo de una sola instancia, las resoluciones de los tribunales colegiados de circuito podrán ser objeto de recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia, cuando decidan la inconstitucionalidad de una Ley o interpreten directamente un precepto de la Constitución federal (artículo 107, fracción IX, constitucional y artículos 83, fracción V, y 84, fracción II, de la Ley de amparo).

La corte conocerá, en pleno, al igual que en el recurso de revisión en amparo de dos instancias, de la inconstitucionalidad de leyes federales o locales o tratados internacionales (artículo 11, fracción VI, de la Ley orgánica del poder judicial federal). En cambio, conocerán las salas cuando el recurso se interponga en contra de reglamentos federales, locales o de la interpretación directa de un artículo constitucional (artículos 24, 25, 26 y 27, en su fracción I, de la Ley orgánica del poder judicial federal)

Con estas reformas se puede ver que la Suprema Corte solamente tendrá competencia en materia constitucional, salvo algunos casos que por sus características especiales así lo ameriten, en que pueda ejercitar su facultad de atracción o avocación.

En efecto, el artículo 107 constitucional, en su fracción V, último en relación con el amparo contra resoluciones judiciales o de una instancia, señala que la Suprema Corte, de oficio a petición del Tribunal Colegiado de Circuito o del procurador general de la república, conocerá de los amparos que por sus características así lo ameriten. Por otro lado, el mismo artículo, en su fracción VII, segundo párrafo, señala lo propio para el amparo de dos instancias. Esta regulación constitucional se desarrolla en el artículo 182

de Ley de amparo, en donde se detalla el procedimiento a seguir para hacer efectiva esta facultad.

Por su parte, el control de la aplicación de las leyes ordinarias o de legalidad, queda en los tribunales colegiados de circuito (artículo 107 fracción V, constitucional) y la resolución de estos tribunales no admitirá recurso alguno, salvo los casos antes señalados (artículo 107 fracción IX, constitucional).

Con todo ello, vemos que la Suprema Corte de Justicia de México, se acerca a la concepción de tribunal constitucional en algunos países latinoamericanos y europeos, toda vez que le corresponde ser el interprete máximo de nuestra Constitución.

Sin embargo, conjuntamente con el establecimiento de un tribunal constitucional, debe darse a sus resoluciones efectos generales, y cuando se trate del control de constitucionalidad, pues vemos que algunos tribunales constitucionales conservan la facultad para decidir sobre los derechos fundamentales mediante el recurso de amparo en el que la resolución presenta efectos particulares.

Pues bien, en el caso de nuestra Suprema Corte de Justicia, debido a la tradición del amparo y sobre *todo del* principio de relatividad de las sentencias de la misma institución, en las reformas de 1987 y 1988 no pudo introducirse, como debió haber sido, el principio de generalidad de las resoluciones de amparo tratándose de la constitucionalidad de las leyes.

Respecto de la conveniencia o no de la institucionalización de la declaración general se han vertido varias y controvertidas opiniones. Sin embargo, hay que tomar en consideración que nuestro sistema cuanta ya con a posibilidad jurídica de emitir una declaración general de inconstitucionalidad; recuérdese que ese efecto lo tienen las

resoluciones que emita la Suprema Corte en las controversias constitucionales reguladas por el artículo 105 de la Constitución”²¹

Otra situación análoga acontece al promover un amparo contra una ley que ha sido declarada inconstitucional por la jurisprudencia, o contra un acto de autoridad fundado en esta ley, el juzgador mediante suplencia de la queja, está obligado para aplicar este mismo criterio, es decir la resolución se erigirá con idéntico razonamiento al prescrito por la jurisprudencia. “...en lugar de una declaración general de inconstitucionalidad en México existe la inaplicabilidad general de inconstitucionalidad en un caso pendiente de resolución”.²²

No abandonaremos este tema sin antes definir a esta elemental institución en nuestro sistema jurídico. El distinguido jurista, Juventino V. Castro en su magistral obra, define al amparo de la siguiente forma:

“El amparo es un proceso encontrado de anulación de naturaleza constitucional-promovido por vía de acción, reclamados actos de autoridad y que tienen como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de leyes violatorias de garantías expresamente reconocidas en la Constitución; contra los actos conculcatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de dichas garantías al caso concreto; o en contra de las invasiones recíprocas de las soberanías ya federal, ya estatales, que agraven directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección el efecto de restituir las cosas al estado que tengan antes de efectuarse la violación reclamada si el acto es de carácter positivo, o de obligar a la autoridad que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige, si es de carácter negativo”.²³

²¹ UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, CORZO Sosa, Edgar. . “Justicia Constitucional...”. Op. Cit., pp. 17-18

²² Ob. Cit. p. 19.

²³ CASTRO Juventino, V. “Lecciones de Garantías y Amparo”. Ed. Porrúa S.A., México 1974, p. 299

1.2.4 PROCEDIMIENTOS INVESTIGATORIOS A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 97 CONSTITUCIONAL.

La garantía constitucional a tratar, está constreñida en los párrafos segundo y tercero del artículo 97 de la Ley Suprema, el segundo se refiere a la investigación de algún hecho que constituya la violación de alguna garantía individual, también podrá averiguar la conducta de un Juez o Magistrado; mientras que el tercero se refiere a la violación del voto público, poniéndose en duda la legalidad de todo el procedimiento electoral para integrar alguno de los poderes generales; en ambos casos la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no tiene poderes decisorios, sino únicamente de informar a los órganos competentes.

El texto constitucional en conducente literalmente reza:

“La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.

La Suprema Corte de Justicia está facultada para practicar de oficio la averiguación de algún hecho o hechos que constituyan la violación del voto público, pero sólo en los casos en que a su juicio pudiera ponerse en duda la legalidad de todo el

proceso de elección de alguno de los Poderes de la Unión. Los resultados de la investigación se harán llegar oportunamente a los órganos competentes".²⁴

La facultad de investigación de la Supreratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o cuando en la sentencia se establece forma irreparable de los derechos fundamentales, luego entonces es causa de improcedencia de esta institución.

El constitucionalista Jorge Carpizo al referirse al segundo párrafo del artículo en comento redarguye que "...en primer lugar es una de las garantías constitucionales que integran el contenido de la justicia constitucional mexicana, de carácter judicial porque la realiza e interviene la Suprema Corte de Justicia, pero no implica naturaleza jurisdiccional, porque solo es una función investigatoria, de la cual la Suprema Corte no tiene ninguna atribución de decisión. El expediente que forma la corte es de documentación y no es una Sentencia.

La Suprema Corte en esta situación es un órgano de instrucción y no como hemos dicho, de decisión o ejecución, por lo tanto es un procedimiento y no un proceso lo que la corte efectúa al realizar esta función".²⁵

Podríamos agregar a la opinión del distinguido jurista, que la investigación en especie, puede llegar a constituir un verdadero proceso, si se turna el dictamen que formule la Corte producto de la investigación, a las autoridades competentes para su decisión.

²⁴ Constitución.....Ob., Cit. p. 80

²⁵ CARPIZO, Jorge. "Estudios....." Ob., Cit p. 208

1.3.- CONCEPTO DE ESTADO DE DERECHO.

Para muchos juristas, tratar de brindar una acepción de Estado de Derecho representa una fútil tautología, pues existen diversas teorías jurídicas que identifican al Estado con el Derecho, a manera de dos entes que no son proclives de separarse entre sí.

Bobbio, por ejemplo, asevera que "...el derecho viene producido por el poder, con tal de que se trate de un poder, a su vez, derivado del Derecho, donde por derivado del Derecho se debe entender regulado al menos formalmente, si no incluso respecto del contenido de una norma jurídica."²⁶

Hans Kelsen, concibe al Estado como "...la personificación de un orden jurídico específico que ha alcanzado cierto grado de centralización."²⁷ Luego entonces, todo Estado es un Estado de Derecho; o desde otro punto de vista, un Estado no sujeto a derecho es insostenible, pues constituye un conjunto de funciones jurídicas cuya comprensión es necesaria para entender el comportamiento de la comunidad política. Empero al *contrario sensu*, sin derecho tampoco podemos concebir al derecho sin el Estado, ya que el poder necesita al derecho para legitimarse y el derecho a su vez, solicita al poder coercitivo que aplique normas jurídicas. El Estado crea derecho, aplica una Norma Fundamental; contrata, representa a sus nacionales, tiene jurisdicción, aplica sanciones, celebra tratados, es sujeto de derecho internacional, el Estado es por consecuencia titular de derechos y obligaciones. De lo anterior se discierne, que un Estado sólo existe en actos estatales, es decir, actos realizados por hombres, que por estar así determinados por normas jurídicas, se atribuyen al Estado como persona jurídica.

²⁶ BOBBIO, Norberto. "Contribución a la Teoría del derecho". Ed. Debate, Madrid, 1993, p 360.

²⁷ KELSEN, Hans. "Teoría Pura del Derecho". Ed. Porrúa S.A., 1994, p.35

En la relación que estriba entre Estado y gobernados, el primero realiza una serie de actuaciones inclinadas a afectar la esfera jurídica de los primeros, es decir, el Estado en uso de ejercicio de imperio del que está investido como entidad jurídica y política con personalidad propia, libra el poder en mención frente a los gobernados, asumiendo una conducta imperativa y coercitiva que innegablemente perturba el contorno jurídico de los sujetos, ya sea como persona física o moral en sus variados derechos.

El Doctor Ignacio Burgoa, sustenta que dentro de un régimen jurídico, o sea, dentro de un sistema donde impere el derecho, la afectación al gobernado por parte del estado necesariamente deberá, "...Obedecer a determinados principios previos,, llenar ciertos requisitos, e síntesis, debe estar sometida a un conjunto de modalidades jurídicas, sin cuya observancia no sería válida desde el punto de vista del derecho".²⁸

Históricamente la doctrina ha comulgado en el imperativo que el Estado de Derecho es el gobierno de las leyes y no el de los hombres.

Aún cuando incurramos en una cacofonía, con fines hermenéuticos podríamos definir al Estado de Derecho como aquel cuyos organismos e individuos miembros se encuentran regidos por el derecho y sometidos al mismo.

1.3.1 ASPECTOS QUE DEBEN ACTUALIZARSE PARA QUE EL ESTADO DE DERECHO SEA TAL.

"...un Estado de Derecho será aquel en el que se cumplan, por lo menos los siguientes aspectos:

²⁸ BURGOA Orihuela, Ignacio. "Garantías Individuales", Ed. Porrúa S.A., México 1999, p. 504

- a) Una Constitución escrita vinculante para todos los órganos del poder público.
- b) Un catalogo de derechos fundamentales oponibles al poder público.
- c) Un sistema democrático (participativo) para el acceso y el ejercicio del poder. En donde adquiera primordial importancia el derecho al voto público y un eficaz sistema de división de poderes, entendidos en un sistema moderno y no anquilosado.
- d) Un procedimiento dificultado de reformas a la constitución.
- e) Instrumentos fundamentales que garanticen el respeto a la norma fundamental."²⁹

1.3.2.- INCIDENCIA DEL ESTADO DE DERECHO EN EL CAMPO DE ESTUDIO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL.

Analizando el contenido de los requisitos que se citan, se observa que el Estado de Derecho, es un locución que tiene sustento y ámbito de acción en el derecho constitucional. Así mismo, el marcado con el incisos e) es substancial para el sano funcionamiento de los restantes, ya tiene que ver con el tema relativo a la justicia constitucional, mismo que ya fue tratado con antelación en este trabajo de investigación.

El Estado de Derecho, logra eficacia en virtud de la justicia constitucional, ya que ante la ausencia de elementos jurídico procesales tendientes a restablecer el orden constitucional cuando el mismo sea conculcado por un órgano de autoridad, no puede hablarse de Estado de derecho.

²⁹ Barra Mexicana-Colegio de Abogados. "Estado de Derecho", Ed. Themis, México 1997, p-302.

CAPITULO SEGUNDO

CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES

2.1.- LEY, CONCEPTO.

No es posible profundizar en el control de la constitucionalidad de las leyes, sin antes inmiscuimos en los diversos tipos de ordenamientos jurídicos que para efectos del amparo son análogos a la Ley.

Al aludir en el amparo contra leyes, la dicción "Ley", no implica referimos exclusivamente a los actos formales y materiales que emanan del órgano legislativo, sino a todo el conjunto de normas que integran nuestro sistema jurídico, a decir, leyes, tratados internacionales, reglamentos, decretos, órdenes, acuerdos, circulares etc. Luego entonces, por costumbre jurídica, cuando aludimos la expresión Ley, nos estamos refiriendo en términos pragmáticos, a todo el universo de normas, aún cuando ello rebase *stricto sensu* la auténtica acepción de la palabra Ley.

En ese orden de ideas, no solo la Ley es susceptible de estar sujeta al control constitucional, también deben estarlo los tratados internacionales y los reglamentos expedidos por el ejecutivo, los primeros en atención a los dispuesto por el artículo 133 contenido en el texto fundamental que a la letra apunta:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.¹

Luego entonces, los tratados que celebre el ejecutivo con aprobación del Senado deben ser consonantes con las disposiciones contenidas en la Constitución, por lo que, partiendo de la premisa que nuestra tradición jurídica da preeminencia al derecho interno sobre el internacional, si los tratados en comento contienen disposiciones que conculquen garantías individuales, es susceptible recurrir al juicio de amparo.

En lo que constriñe a los reglamentos expedidos por el ejecutivo, de igual modo deben ser armónicos con la Norma Fundamental, la Suprema Corte de nuestro país ha sostenido atinadamente a través de la jurisprudencia :

“REGLAMENTOS ADMINISTRATIVOS. FACULTAD DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA PARA EXPEDIRLOS. SU NATURALEZA. El artículo 89, fracción I, de nuestra Carta Magna, confiere al Presidente de la República tres facultades: a).- La de promulgar las leyes que expida el Congreso de la Unión; b).- La de ejecutar dichas leyes; y c).- La de proveer en la esfera administrativa a su exacta

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. “Artículo 133”. Ed. Porrúa S.A., México 2002. p. 130

observancia, o sea la facultad reglamentaria. Esta última facultad es la que determina que el Ejecutivo pueda expedir disposiciones generales y abstractas que tienen por objeto la ejecución de la ley, desarrollando y complementando en detalle las normas contenidas en los ordenamientos jurídicos expedidos por el Congreso de la Unión. El reglamento es un acto formalmente administrativo y materialmente legislativo; participa de los atributos de la ley, aunque sólo en cuanto ambos ordenamientos son de naturaleza impersonal, general y abstracta. Dos características separan la ley del reglamento en sentido estricto: este último emana del Ejecutivo, a quien incumbe proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la ley, y es una norma subalterna que tiene su medida y justificación en la ley. Pero aún en lo que aparece común en los dos ordenamientos, que es su carácter general y abstracto, separándose por la finalidad que en el área del reglamento se imprime a dicha característica, ya que el reglamento determina de modo general y abstracto los medios que deberán emplearse para aplicar la ley a los casos concretos.”²

Es de observarse que los reglamentos en mención están investidos en su naturaleza jurídica por los atributos de ley, la diferencia específica con esta última es atinente al órgano del cual emanan, mientras los primeros tienen como fuente el poder ejecutivo, la ley deriva del legislativo, así como los alcances de ambos ordenamientos, ya que el reglamento determina de modo general y abstracto los medios que deberán emplearse para aplicar la ley a los casos concretos, consecuentemente no debe rebasarla. En ese entendimiento, los reglamentos están sujetos al control de la constitucionalidad de leyes.

Los principios que regulan los amparos contra leyes son aplicables contra reglamentos expedidos por el presidente de la República, en virtud de que las leyes y los reglamentos tienen intrínsecamente la misma naturaleza, pues son idénticos en cuanto a su generalidad y abstracción, y su única distinción como ya aludimos reside en el órgano

² SUPREMA Corte de Justicia de la Nación. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Volumen III, Séptima Época, Segunda Sala, Tesis 159, página 101

que los genera, es decir, la ley es un acto formalmente legislativo por provenir del poder legislativo y el reglamento es un acto formalmente administrativo por provenir del poder ejecutivo; pero ambos, o sea, ley y reglamento son materialmente actos legislativos por ser de naturaleza impersonal, genérica y abstracta, por lo que su impugnabilidad en vía de amparo, amerita idéntico tratamiento, en otras palabras, son aplicables a los juicios de amparo en que se impugnen reglamentos, las mismas disposiciones que rigen en los amparos contra leyes.

Existen otros ordenamientos jurídicos expedidos por el ejecutivo que pueden prescindir de estas características, empero si vulneran garantías individuales de los gobernados son susceptibles de impugnarse a través del juicio de amparo.

No obstante, es necesario que brindemos un concepto en sentido estricto de la Ley:

“La ley con independencia del órgano que la emite (criterio formal) o de la naturaleza del acto en el cual se concreta y exterioriza (criterio material), es toda disposición jurídica de carácter obligatorio, general, abstracto e impersonal, que trata sobre materias de interés común, cualquiera que sea la denominación que se le dé. Para precisar su carácter específico, esto es, de acuerdo a la materia que comprende, de los sujetos a quienes esté dirigida o de los bienes jurídicos que tutele”³

2.2.- LEY, CARACTERÍSTICA DE SER GENERAL, IMPERSONAL Y ABSTRACTA.

³ OJEDA Bohórquez, Ricardo, “El amparo Contra Normas con Efectos Generales”. Ed. Porrúa S.A., p-97, México 2001.

La Ley en términos estrictos, debe estar investida invariablemente de tres particularidades (general, impersonal y abstracta); a continuación nos referimos de manera panorámica a cada de estos rasgos:

General.- Atinente a que debe dirigirse a todos, de lo contrario estamos en presencia de una ley privativa, mismas que se caracterizan porque se refieren a personas nominalmente designadas, atendiendo a criterios subjetivos y por el hecho de que después de aplicarse al caso previsto y determinado de antemano pierden su vigencia, encontrándose prohibidas por el artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debido a que atentan contra el principio de igualdad jurídica.

No deben confundirse sin embargo, las leyes privativas con las especiales, ya que esta últimas aun cuando se aplican a una o a varias categorías de personas relacionadas con hechos, situaciones o actividades específicas, si se encuentran investidas de las características de generalidad, impersonalidad y abstracción, dado que se aplican a todas las personas que se colocan dentro de las hipótesis que prevén y no están dirigidas a una persona o grupo de ellas individualmente determinado, además de que su vigencia jurídica pervive después de aplicarse a un caso concreto para regular los casos posteriores en que se actualicen los supuestos contenidos en ellas, no transgrediendo, por tanto, el citado precepto constitucional.

Impersonal.- Es decir que la teleología de la Ley debe estar encaminada al bien común y no al beneficio particular, de lo contrario sería una norma individualizada análoga a un contrato o una sentencia, encauzada a bien particular.

Abstracta.- Las leyes deben exponer presupuestos abstractos, atinentes a un supuesto y a una consecuencia, que deben regir para situaciones ulteriores a su enunciación.

2.3.- ACCIÓN INCONSTITUCIONAL.

La acción *in generi* procesalmente hablando instituye la negación de hacerse justicia de propia mano. Una vez que fue creada la figura del Estado, este atrajo para sí, la facultad exclusiva de impartir justicia y el gobernado adquirió la potestad de ocurrir a la autoridad para pedir justicia, corolario del desarrollo de los pueblos en su cultura y en su civilización.

El jurista Arturo Serrano Robles, sustenta que la acción es: "...una especie del derecho de petición, cuyo objeto es provocar la actuación de los órgano jurisdiccionales con el propósito de lograr la declaración o el reconocimiento de un derecho...".⁴ En ese orden de ideas, podemos definir a la acción constitucional, como:

Una especie del derecho de petición, cuyo objeto es provocar la actuación de los órganos jurisdiccionales con el propósito de alcanzar la protección de la justicia federal en contra de actos de autoridad.

La finalidad de la acción constitucional reside en alcanzar la protección de la justicia federal en contra de actos de autoridad, empero para que la mencionada protección se brinde es necesario que dichos actos sean violatorios de garantías. A nuestro juicio la acción constitucional preexiste con independencia al derecho cuya declaración se pretende, pues solo basta la **AFIRMACIÓN DEL QUEJOSO EN EL SENTIDO QUE SE HAN CONCULCADO SUS DERECHOS SUBJETIVOS**, para concurrir y provocar la actuación de los órganos jurisdiccionales federales. Es preciso señalar que esta postura difiere con lo que sostiene algunos distinguidos juristas atinente a que la acción constitucional no es otra cosa que el efecto de la existencia de derecho cuya reconocimiento aspira, sin el cual ésta no podrá existir.

⁴ SERRANO Robles, Arturo. "Manual de Juicio de Amparo". Ed. Themis, México 1999, p. 1

En efecto "El doctor Ignacio Burgoa, indiscutible autoridad en la materia, se pregunta si puede la acción de control intentarse sin que haya violación a una situación jurídica concreta previa, y se responde que no, porque, según expone, como se puede deducir de la simple lectura del artículo 103 constitucional, la *procedencia del amparo* se suscita siempre y cuando exista una violación a las garantías individuales, una vulneración o restricción de la soberanía de los Estados, o una invasión por parte de éstos a la esfera de competencia de la autoridad federal. En todos estos casos, explica el prestigiado jurista, se trata de una contravención a un status jurídico preexistente, referido a una persona en particular que es lo que constituye la situación jurídica de dicha persona; y concluye que, como no puede haber contravención o infracción alguna sin algo que se contraponga, esto es, sin una situación cuyo contenido sea uno o varios - derechos, el ejercicio de la acción de amparo, cuya causa próxima o *petendi* es ese acto infractor, "presupone siempre la existencia de un estado subjetivo previo", de donde deduce que la acción de amparo no es autónoma, en el sentido procesal que se atribuye al término autonomía de la acción, y que es por esto que tal acción no es constitutiva de ningún estado jurídico nuevo, sino declarativa y condenatoria, ya que el objeto de la acción de amparo no estriba en producir una nueva situación de derecho, sino que pretende que se declare una violación previa y que se condene a las autoridades responsables a repararla.

Por el contrario, el doctor Héctor Fix Zamudio, figura distinguida en el campo del Derecho Constitucional, se suma a la corriente de quienes afirman que los que sostienen el carácter concreto de la acción dirigida a obtener sentencia favorable, CONFUNDEN LA ACCIÓN propiamente dicha con LA PRETENSIÓN y, más particularmente, con la PRETENSIÓN FUNDADA . Acoge la idea de que la pretensión es la afirmación de un sujeto de merecer la tutela jurídica, y, por supuesto, la aspiración concreta de *que se haga efectiva*. Puntualiza que LA PRETENSIÓN NO ES LA ACCIÓN, y que por tanto existe el poder jurídico en el *individuo AUNQUE LA PRETENSIÓN SEA INFUNDADA*; que mientras el ejercicio de la acción tiende a

lograr los proveimientos jurisdiccionales necesarios para obtener el pronunciamiento de fondo, o sea una sentencia justa, la pretensión se dirige a obtener una sentencia favorable; y concluye sustentando la tesis de que, dadas las ideas anteriores, NO ES EXACTO QUE PARA LA PROCEDENCIA DE ACCIÓN DE AMPARO SE REQUIERA UNA VIOLACIÓN DE GARANTÍAS, SINO QUE DICHO REQUISITO ES NECESARIO PARA OBTENER SENTENCIA FAVORABLE, ES DECIR, PARA QUE LA PRETENSIÓN DEL ACTOR SE CONSIDERE FUNDADA; y que por tanto el único presupuesto de la acción de amparo es la existencia de un litigio constitucional.

La tesis subyugante de que la acción de amparo nace en el momento en que se produce el acto autoritario infractor del status del gobernado, pugna, pues, con la sustentada por quienes aseveran que acción y pretensión corresponden a conceptos diferentes; y tal contradicción siembra la duda, ya ciertamente, parece ser que de aceptarse que la lesión a ese status. es elemento esencial de la acción, habría que reconocer que los juicios constitucionales sólo pueden concluir con una sentencia de sobreseimiento por inexistencia de la acción cuando no se haya comprobado que el acto reclamado es contrario a las garantías individuales del quejoso o a la división competencia derivada del sistema federal; o con la concesión del amparo en la hipótesis de que tal infracción hubiera sido demostrada. Quizá jamás se justificaría la negativa de la protección solicitada porque ello implicaría una confusión de conceptos el de inexistencia de la acción (ésta no podría existir precisamente en virtud de la ausencia de violación) con la determinación relativa a la constitucionalidad del acto reclamado, que, lógicamente, sólo debe realizarse si se parte de la base que la acción existe".⁵

2.4.- CONTROL POR VÍA DE ACCIÓN (AMPARO CONTRA LEYES)

⁵SERRANO Robles, Arturo. "Manual de Juicio...Ob. Cit. pp.18-19

El amparo es el medio por antonomasia el control por vía de acción de los actos de autoridad, incluyendo en estos las leyes, tomando en consideración que el artículo 103 de la Constitución General de la República prescribe que los tribunales de la federación son competentes para resolver toda controversia que se susciten por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales.

"...El amparo es el instrumento tutelar de toda la Constitución, pues no solamente se constriñe a la protección del derecho de los gobernados, sino que se extiende a toda actuación de la autoridad que vulnere las atribuciones que le han sido conferidas; es por esto que el juicio de amparo es procedente contra violaciones a la parte orgánica de la Carta Magna, aunque dicha controversia se limite a las controversias que causen agravio a los gobernados, merced a las garantías establecidas en los Artículos 14 y 16 Constitucionales...".⁶

Por su parte el Maestro Felipe Tena Ramírez en lo relativo al tema en especie manifiesta que "...si bien es cierto que el amparo es un instrumento de control de la Ley de Leyes, no lo es de un modo absoluto, porque conforme a los principios rectores del juicio que nos ocupa, el Juez de amparo al no estar facultado para hacer un declaración general del acto violado, no esta en posibilidad de resarcir la parte orgánica de la Constitución para la totalidad de los gobernados, lo que redundo en que el control constitucional sea solo ante la presencia de violaciones a derechos públicos individuales".⁷

No obstante el atinado comentario del distinguido jurista, el autor de este trabajo de investigación no se inclina en el sentido que deba desaparecer este principio de relatividad de la sentencias de la institución de mérito, pues coincidimos con el Doctor Ignacio Burgoa cuando sostiene en su magna obra El Juicio de Amparo que: "el órgano judicial adquirirá el carácter de legislador si se otorgase en efectos absolutos o *erga*

⁶ SUÁREZ Camacho, Humberto. "Análisis Practico - Operativo de la Suplencia de la queja Deficiente en el Juicio de Amparo". Ed. UNAM, México 1994, p.2.

⁷ TENA Ramírez, Felipe. "Derecho Constitucional Mexicano". Ed. Porrúa S.A., México 1995., p. 512.

omnes" a la sentencia que declare la inconstitucionalidad de una ley, supeditándose el poder legislativo al judicial, originándose una disputa entre órganos de Estado; de aceptarse la facultad, los Legisladores prestos estarán para suprimirla".⁸

Con la misma idea comulga el Licenciado Humberto Suárez Camacho cuando este redarguye "Si bien es cierto que es aberrante que una Ley inconstitucional se siga aplicando al resto de la población que no solicite la protección, el hecho de que se otorguen efectos generales a la sentencia de amparo no soluciona el problema. Desde un ángulo eminentemente pragmático debemos señalar que de llegarse a implantar dicho sistema, serían muy pocos los amparos otorgados por nuestro más alto tribunal con efectos generales, porque como acertadamente acota el Dr. Burgoa, se originará pugna de carácter político entre los poderes creadores de normas (Ejecutivo y Legislativo) y el poder judicial, llegando a vulnerarse la autonomía e independencia de este último por las presiones políticas de aquéllos; además del hecho de que se seguirían emitiendo actos fundados en dichas leyes, y los particulares, en la mayoría de los casos continuarían acatándolas".⁹

Es ineludible comentar que la doctrina distingue otro tipo de control de la Constitución, llamado control por vía de excepción, que tiene sustento jurídico en el artículo 133 de la Norma Fundamental al declarar este indicativo la supremacía constitucional y que los jueces de cada Estado se arregarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

En razón del contenido de dicho precepto constitucional el control por vía de excepción consiste en que "...cualquier Juez debe optar bien por aplicar la Constitución, o ceñirse a la Ley secundaria en un caso concreto ; al ser planteada una cuestión de inconstitucionalidad de una Ley por una de las partes en contienda.

⁸ BUGOIA Orihuela, Ignacio. "El Juicio de Amparo". Ed. Porrúa S.A., México, México 1992, p. 276.

⁹ SUÁREZ Camacho, Humberto. Ob. Cit. Pp. 17-18

Existe en cualquier proceso jurídico la posibilidad de inconformarse por la inconstitucionalidad de una ley, y el juez decidir en la sentencia si aplica o no dicho precepto, por considerarlo inconstitucional. Al efecto es importante señalar la postura seguida por el ilustre maestro Gabino Fraga, en la tesis que lleva su nombre en la que postula que las autoridades estatales deben decidir sobre la inconstitucionalidad de una ley que están por aplicar en el ejercicio de sus funciones; si el juez o funcionario estatal decide no aplicarla por contravenir a la Constitución, estaremos en presencia del control constitucional por vía de excepción".¹⁰

No obstante el control constitucional por vía de excepción debe perpetrarse únicamente cuando exista una clara oposición entre el precepto legal que se presume inconstitucional y la Ley Fundamental, teniendo prerrogativa el control por vía de acción a través del amparo, ya que no se debe menoscabar la facultad que solamente tienen los Tribunales de la federación para declarar inconstitucional una norma, de lo contrario si cualquier autoridad jurisdiccional pudiera declarar la inconstitucionalidad de una ley incurriríamos en un desconcierto respecto a la interpretación judicial.

2.5.-LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS.

Con una teleología pedagógica la doctrina ha estratificado las leyes para su impugnación a través del amparo en autoaplicativas y heteroaplicativas, ya que el artículo 107 del Texto Fundamental no hace tal distinción.

¹⁰ Ob., Cit p. 13

Por lo que hace a las primeras de ellas Mariano Azuela, sustenta que "procede el amparo desde la promulgación de una ley cuando ésta causa un perjuicio al quejoso, es decir, le impone una obligación de inmediato cumplimiento".¹¹ En cambio las leyes heteroaplicativas son aquellas que para la procedencia de la demanda de amparo, es necesario que exista un primer acto de aplicación de las mismas al gobernado. Es decir, que las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la ley, no surgen en forma automática con su sola entrada en vigor, sino que se requiere para actualizar el perjuicio, de un acto diverso que condicione su aplicación, se tratará de una disposición heteroaplicativa, pues la aplicación jurídica o material de la norma, en un caso concreto, se halla sometida a la realización de ese evento.

En discordancia con esta corriente doctrinal Horacio Aguilar Álvarez apunta que: "No hay porque hacer distinciones difíciles y especiosas de las leyes para separar lo que pueden ser objeto del juicio desde que se promulgan a las que solo puedan serlo cuando se aplican a casos particulares".¹²

El artículo 21 de la Ley de Amparo textualmente indica:

"El término para la interposición de la demanda de amparo será de quince días. Dicho término se contará 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".¹³

Se discierne del numeral apuntado que el término será de quince días para interponer la demanda de amparo a partir del primer acto de aplicación, lo que actualiza

¹¹ AZUELA Mariano, "Introducción al Juicio de amparo". Ed. Universidad de Nuevo León, México 1968, p.155

¹² AGUILAR Álvarez de Alba, Horacio. "El Amparo Contra Leyes. Ed. Trillas, México 1990, p. 127.

¹³ Ley de Amparo. Artículo 21. Ed. Porrúa S.A., México 2000, p.

que estemos en presencia de una ley heteroaplicativa. El artículo 22 de la misma Ley Reglamentaria en comentario reza:

" 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".¹⁴

Es de observarse que en el dispositivo legal transcrito se señala como plazo para interponer el juicio, de garantías treinta días a partir del inicio de vigencia de una ley, lo que la doctrina llama normas autoaplicativas.

El Doctor Ignacio Burgoa, atinadamente acota: "No hay que atender solo a la situación que el particular guarde en el momento en que se hayan efectuado los actos necesarios para su formación y vigencia, sino a aquella en que pueda colocarse durante el tiempo que sus deposiciones conserven su valor".¹⁵ Con sobrada razón el distinguido jurista emite el razonamiento expuesto, pues cierto es que la ley de ninguna forma incluye a los gobernados que se coloquen en la hipótesis legal en ulterior tiempo, es decir, fenecido el plazo de treinta días, para impugnar la ley como autoaplicativa, situación que obliga al impetrante del juicio de garantías a acudir a los tribunales federales para impugnar la ley solamente como heteroaplicativa.

Coincidimos con el Licenciado Humberto Suárez Camacho en el sentido de que "debe prevalecer la distinción entre leyes autoaplicativas y heteroaplicativas para proteger el principio de instancia de la parte agraviada en el juicio de amparo, pues de lo contrario, cualquier gobernado podría interponer amparo aún cuando no le cause perjuicio la Ley, ocasionando un exceso de trabajo a los tribunales federales, sobre todo

¹⁴ Ley de Amparo. Artículo 22. Ob., Cit., p.

¹⁵ BURGOA Orihuela, Ignacio. "El Juicio de... Ob., Cit., pp. 228-229.

poniendo en peligro...el éxito que ha tenido el amparo como control de la constitucionalidad de los actos de autoridad".¹⁶

2.6.- DIFERENCIA QUE ESTRIBA ENTRE AMPARO CONTRA LEYES Y AMPARO CASACIÓN.

Se ha discutido con especial atención por la doctrina, las características que envisten al juicio de amparo en lo atinente al control de legalidad, que dictan los artículos 14 y 16 del Texto Fundamental. Los especialistas en la materia difieren en su manera de pensar, por un lado encontramos a un grupo de ellos que se inclinan a redargüir que el control en mención no debe ser, pues implica una degeneración del juicio de garantías y por el otro se sitúan los juristas que legitiman el citado control de legalidad argumentando que este involucra una extensión necesaria del amparo para cumplir con su objeto.

El amparo que se interpone contra sentencias definitivas por considerarlas violatorias de garantías de legalidad contenidas en los artículos 14 y 16 constitucionales se le denomina amparo casación. En ese orden de ideas, el distinguido jurista Juventino V. Castro razona que "Todo estudio de amparo que no haga referencia a los artículos 14 y 16 está fuera de la realidad".¹⁷

¹⁶ SUAREZ Camacho, Humberto. "Análisis Practico...Ob., Cit., p. 15.

¹⁷ CASTRO Juventino, V. "Hacia un amparo Evolucionado". Ed. Porrúa S.A., México 1971, p. 89

Al respecto, el Jurista Jesús Hernández Torres manifiesta que "ni la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal ni en la doctrina mexicana, han logrado la claridad deseable en la definición y alcance de las garantías de legalidad"¹⁸

La situación que comenta el abogado en cita, es evidente pues en las tesis jurisprudenciales de la Suprema Corte se combinan las garantías de legalidad contenidas en los dispositivos 14 y 16 del texto fundamental, sin que se realice un distinguo detallado respecto de cuál garantía ha sido transgredida, o bien las singularidades de cada garantía, para lo cual debemos exceptuar una de la otra.

El Licenciado Humberto Suárez Camacho esgrime que "...la garantía de fundamentación y motivación, no debe entenderse conculcada en las sentencias definitivas, porque aunque el fallo carezca de la citación de los preceptos jurídicos y razones que lo sustenten, el amparo no debe concederse por violación al Artículo 16; sino que la protección constitucional deberá sustentarse en el Artículo 14, y en el precepto de la ley secundaria que regule el fundamento y motivo de la sentencia.

De igual manera, por lo que se refiere a los actos de molestia, no deben invocarse argumentos pertenecientes al Artículo 14, porque ellos están encaminados precisamente a actos definitivos de privación; por tanto, en estos casos, la concesión del amparo debe constreñirse al párrafo respectivo del Artículo 16 Constitucional".¹⁹

El autor del presente trabajo, comulga con la tesis que sustenta el jurista en cita, en virtud, que de la sola lectura del artículo 14 Constitucional se esgrime que la teleología de la garantía de legalidad contenida en el primer párrafo del dispositivo constitucional en mención es tutelar al quejoso de actos definitivos de privación en los cuales no se observen las formalidades esenciales del procedimiento ante tribunales

¹⁸ Hernández Torres, Jesús., "Comentarios Sobre la Reforma Judicial y el Control de Legalidad en México", Ed. Porrúa S.A., México 1987 p. 575

¹⁹ SUAREZ Camacho, Humberto. "Análisis Práctico...Ob., Cit., p. 15.

previamente establecidos y/o no se sustenten en leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Realizar la debida distinción es benigno tanto para el gobernado como para los tribunales de amparo, pues resulta substancial precisar con claridad en que dispositivo reside la violación, con el objeto de efectuar un mejor control de legalidad, de forma consonante con la Ley de amparo.

Es preciso señalar que el impetrante de garantías solicita la protección de la justicia federal con mayor frecuencia contra actos de autoridad violatorios de legalidad que los de constitucionalidad, suceso lógico, si consideramos que a los gobernados es más tangible que les afecten sus bienes o sus derechos, que la vulneración que se haga a la Constitución. "En el amparo casación el quejoso invoca ante el Juez federal la única violación que no le importa, la de la Constitución".²⁰

"Existe la marcada postura que señala que el juicio de amparo cuando se avoca al estudio de cuestiones de legalidad se convierte en un recurso ordinario, inferior, carente de dignidad, además de conspirar contra la autonomía de los tribunales locales.

El amparo casación sí constituye un recurso, pero de carácter extraordinario, pues ante todo lo que se defiende son garantías constitucionales, que si bien provocan que el Juez federal tenga que inmiscuirse en cuestiones meramente procedimentales de

legalidad, no constituye un menoscabo en el juicio de garantías, por estar dentro de la finalidad de dicho medio de impugnación, la protección de los derechos del individuo, sin tener una discriminación respecto de las cuestiones de legalidad.

²⁰ TENA Ramírez, Felipe. "Derecho Constitucional...Ob., Cit p. 526.

Acerca de la autonomía de los tribunales locales, debemos comentar que se trata de un aspecto político, más fáctico que jurídico pero que no debemos pasar por alto. Los tribunales locales todavía están sujetos, en las diversas materias, a presiones políticas y económicas que llegan, en algunas ocasiones a dirigir en determinado sentido su criterio judicial; por lo que se hace necesaria la intervención de una jurisdicción más independiente que realice un control de legalidad respecto de fallos inclinados por aspectos ajenos a derecho".²¹

En lo que constriñe al amparo contra leyes podemos apuntar que es un proceso que se inicia por vía de acción con la teleología de examinar una ley que el agraviado estima conculca sus garantías individuales, impetrando la protección de la justicia federal, desde dos conjeturas: desde que entra en vigor la ley (amparo contra leyes autoaplicativas) o a partir de su primer acto de aplicación (amparo contra normas heteroaplicativas).

Podemos finalizar este tema plasmando un aforismo expuesto por Juventino V. Castro en el cual el distinguido autor compara de manera perspicaz la diferencia que reside entre el amparo casación y el amparo contra leyes: "El amparo contra la Ley implica confianza en el Juez de amparo y desconfianza en la norma; la casación implica confianza en la Ley y desconfianza en el Juez inferior".²²

²¹ SUAREZ Camacho, Humberto. "Análisis Practico...Ob., Cit. Pp. 17.-18

²² CASTRO Juventino, V. Ob., Cit. p.89.

CAPITULO TERCERO
INCONSTITUCIONALIDAD DE ALGUNAS NORMAS
PENALES ADJETIVAS Y SUSTANTIVAS.

3.1.-ARTÍCULO 286 BIS DEL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Una de las tantas violaciones a las garantías de certeza y seguridad se constituye a raíz de la reforma de los artículos 16 y 19 constitucional, que entro en vigor en marzo de 1999, con la teleología de facilitarle al Órgano Investigador, la integración de la averiguación y ejercitar acción penal, atendiendo solamente a los elementos objetivos del tipo penal, pues al cambiar el concepto de "elementos del tipo" por el de "cuerpo del delito" implica que se consignen averiguaciones y por consecuencia se gire orden de aprehensión sin acreditar los elementos subjetivos y normativos del delito, pues la acepción cuerpo del delito, sólo alude a los elementos objetivos del tipo.

Los dispositivos constitucionales en mención, en lo que nos interesa antes de la reforma señalaban:

"Artículo 16.- ...No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad 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." ¹

"Artículo 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste." ²

A raíz de la reforma que entró en vigor el ocho de marzo de mil novecientos noventa y nueve, los numerales del Texto Fundamental en comento, en lo conducente quedaron como sigue:

"Artículo 16.- ...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" ³

Por su parte el artículo 19 en lo relativo a la consignación manifiesta:

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 16., México 1998, Ed. Porrúa S.A., p-13

² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 16.Ob. Cit., p.- 19

³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 16., México 2002, Ed. Porrúa S.A., p-17

“Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.”⁴

Necesario fue entonces, modificar la legislación ordinaria en virtud de ser armónica con la Norma fundamental, en ese orden de ideas, el artículo 286 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se reformó el tres de mayo de mil novecientos noventa y nueve, mismo que a la letra dice:

“Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se ha acreditado la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda.”⁵

Para que el Ministerio Público ejercite acción penal, los requisitos se singularizan a acreditar el **cuerpo del delito** y la probable responsabilidad del indiciado, como ya hicimos alusión, el hecho que se haya cambiado la figura de tipo penal por cuerpo del delito, implica una disminución en las exigencias constitucionales para que el órgano investigador consigne una averiguación previa ante los tribunales que no estén suficientemente investigadas, por tanto, sólo le constriñe a raíz de la reforma en mención, comprobar los elementos objetivos o materiales del delito, pues los conceptos del **cuerpo del delito y elementos del tipo penal**, no son análogos; mientras que el primero de ellos debe entenderse como “el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley

⁴ Ob.. Cit., p.- 20

⁵ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Artículo 286 Bis. Ob.Cit., p. 57

penal",⁶ así lo ha establecido la jurisprudencia de nuestro más alto tribunal, la segunda acepción es mucho más amplia, pues debemos decir que son elementos del tipo penal:

- a) Elementos objetivos
- b) Elementos normativos, y
- c) Elementos subjetivos.

"El tipo penal es la descripción hecha por el legislador, de una conducta antijurídica plasmada en la Ley. Se ha considerado al tipo penal, como un instrumento legal necesario y de naturaleza descriptiva".⁷

En lo que constriñe a sus elementos es necesario apuntar:

a) Elemento objetivo del tipo penal. En este caso "...estamos hablando de una descripción de la conducta antijurídica desde el punto de vista externo; como hemos dicho con anterioridad, el tipo penal tiene un carácter descriptivo, pero eso no quiere decir que sea únicamente una descripción externa, ya que siempre que estamos describiendo una conducta habrá de tomarse en cuenta el elemento subjetivo...

El elemento objetivo, se identificará con la manifestación de la voluntad con el mundo físico, requerida por el tipo penal. Es un concepto tomado del lenguaje cotidiano o de la terminología jurídica que describe objetos del mundo real".⁸

b) Elementos normativos del tipo penal. "Los elementos normativos ofrecen una mayor libertad al juez, ya que requieren una valoración para ser completados con un contenido capaz de ser aplicado. En este caso el legislador no espera que el juez

⁶ SUPREMA Corte de Justicia, Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Sexta Época. Tomo II, Parte HO. Tesis: 848 Página: 545. Tesis de Jurisprudencia.

⁷ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. "Teoría del Delito". 4ª. Ed. Porrúa S.A., México 1997, p 116.

⁸ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. "Teoría del Delito". Ob. Cit. pp. 118-119.

justiprecie, según su criterio, sino debe exponer en sus sentencias, las evaluaciones que existen en la sociedad.

En la aplicación de estos elementos normativos del tipo, el legislador ha introducido conceptos jurídicos indeterminados, en los cuales puede salvaguardarse el requisito de vinculación del juez a la ley, basando la apreciación en conceptos valorativos generalmente admitidos.

Con estos antecedentes, los elementos normativos del tipo se refieren a hechos que únicamente pueden pensarse bajo el presupuesto lógico de una norma. Dentro de estos elementos quedan excluidos los conceptos jurídicos propios, los que se refieren a valor y sentido.

En algunas ocasiones, para tipificar una conducta, es necesario inestimar juicios normativos del hecho, poder efectuar una valoración especial de la conducta plasmada en el tipo penal.

Los elementos normativos son una llamada de atención al Juez, en los que se le trata de advertir debe confirmar la antijuridicidad de la conducta, ya que con estos elementos, un hecho aparentemente lícito puede pasar a ser un hecho ilícito; así mismo puede ocurrir lo contrario, es decir, que un hecho aparentemente ilícito no lo sea.

Es imposible prescindir de características normativas del tipo, que son a veces, extraordinariamente indicadas para delimitar la conducta punible. Pero si se emplean características altamente normativas con excesiva despreocupación, se pondrá a cargo del juez la tarea que incumbe al legislador- de decidir acerca de lo punible y de su determinación exacta".⁹

⁹ Ob. Cit. p. 121

c) Elementos subjetivos del tipo penal. Estos "...van a atender a la intención, al ánimo que tuvo el sujeto activo debe tener, en la realización de algún ilícito penal, es decir, atienden a circunstancias que se dan en el mundo interno, en la psiquè del autor.

Se dice que cuando se describe una conducta humana no pueden pasarse por alto los aspectos psíquicos; así mismo el legislador penal, tampoco procede a la descripción de lo "externo" únicamente. Como ejemplo, tenemos tipo doloso, que implica siempre la causación de resultado, que sería el aspecto externo, pero también requiere de la voluntad de causar ese resultado, lo que sería el aspecto o elemento subjetivo del tipo penal.

Todos los tipos dolosos exigen una congruencia entre sus aspectos objetivo y subjetivo; pero se puede dar el supuesto en el que baste sólo con el elemento subjetivo, es decir, que contenga sólo el querer la realización tipo objetivo.

De esta forma podemos decir: hay tipos penales en los que se requiere el elemento subjetivo, para que la conducta pueda ser tipificada como delito; a manera de ejemplo podemos citar lo dispuesto en el artículo 246, fracción VII del Código Penal, en el cual la conducta antijurídica no adquiere relevancia típica, sino cuando el sujeto activo del delito hiciera uso "a sabiendas" de un documento falso.

Con el ejemplo anterior, podemos observar hechos que objetivamente no interesan al Derecho penal; empero, al incrustarle el elemento subjetivo, adquieren una relevancia especial.

Los elementos subjetivos del tipo penal surgen de la misma naturaleza del hombre, ya que éste es un ser esencialmente pensante, que ante la ejecución de la mayoría de sus actos, siempre va a participar su psiquè, elemento subjetivo del tipo penal.

El elemento subjetivo puede radicar en el conocimiento que tiene el autor, de la realidad de un determinado estado de las cosas. Otras veces, este elemento estará en un determinado deseo, ánimo o intención del agente en la realización de la conducta típica".¹⁰

Por su parte Jiménez Huerta manifiesta:

"Cuando el legislador tipifica conductas que sólo son delictivas si se toma en cuenta situación anímica del sujeto que actúa, ha de hacer referencia, en forma explícita o implícita, a dichos elementos subjetivos, que, desde el momento en que dejan su impronta en la estructura del tipo, se convierten en verdaderos elementos del mismo".¹¹

Abordados que fueron, aun cuando sea de manera panorámica los conceptos de cuerpo del delito, tipo penal y los elementos que constituyen este último, es incuestionable discernir, que la figura de cuerpo del delito se constriñe exclusivamente para implicar los elementos objetivos o materiales del tipo penal, excluyendo otros elementos medulares como son los normativos y subjetivos.

La exposición de motivos realizada por el Ejecutivo federal en la iniciativa de ley, fuente de la reforma de mérito, en uno de sus puntos manifiesta que la teleología de la innovación a los dispositivos 16 y 19 del Texto Fundamental estriba en que existe un grado excesivo de exigencia probatoria impuesta al Ministerio Público desde la averiguación previa, situación que evita el enjuiciamiento de presuntos responsables, provocando consecuentemente mayor delincuencia e impunidad. En seguida una cita textual de la iniciativa en comento:

¹⁰ LÓPEZ Betancourt, Eduardo. "Teoría del Delito". Ob. Cit. pp. 124-125.

¹¹ JIMÉNEZ Huerta, Mariano. "Derecho Penal Mexicano", Ed- Porrúa S.A., México, 1983, p. 90.

"...Con la reforma, se impuso el requisito de acreditar los elementos del tipo penal -objetivos, subjetivos y normativos-, así como la probable responsabilidad del indiciado.

*Después de cuatro años de aplicación del nuevo texto constitucional se advierte que no se ha logrado el equilibrio entre la acción persecutoria del delito y el derecho a la libertad de los gobernados. Por el contrario, ésta ha permitido que frecuentemente, por tecnicismos legales, presuntos delincuentes evadan la acción de la justicia. Basta decir que en 1997, de todas las averiguaciones previas consignadas, no se obsequiaron órdenes de aprehensión en más del 20 por ciento".*¹²

Tal argumento se torna absurdo a todas luces, conculcando garantías individuales de los gobernados, resulta una grave incoherencia redargüir que una forma de subsanar la delincuencia que padece nuestro país, es disminuyendo los requisitos constitucionales para indagar los delitos, o dicho de otro modo, la delincuencia es directamente proporcional, a las exigencias legales para consignar una averiguación o dictar una orden de aprehensión.

En consecuencia el artículo 286 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, está viciado de inconstitucional, pues infringe flagrantemente garantías de certeza y seguridad jurídica contempladas en los artículos 14 a 23 de nuestro Código Supremo, imperativos substanciales en nuestro sistema de derecho, ya que contienen una serie de principios previos, requisitos, modalidades jurídicas, a que debe de constreñirse el acto de autoridad, para poder afectar la esfera jurídica de cada sujeto como gobernado, sin cuya acatamiento no será válido.

El insigne Maestro Ignacio Burgoa define en forma más que atinada las garantías en comentario al sustentar que "Ese conjunto de modalidades jurídicas a que tiene que

¹² Gaceta Parlamentaria, año I, número 149, martes 3 de noviembre de 1909

sujetarse un acto de cualquiera autoridad para producir válidamente, desde el punto de vista jurídico, la afectación a la esfera del gobernado, el los diversos derechos de éste, y que se traduce en una serie de requisitos, condiciones elementos, etc., es lo que constituye las garantías de seguridad jurídica. Estas implican en consecuencia, el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancia previas a que debe sujetarse una cierta, actividad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole, integrada por el summun de los derechos subjetivos. Por ende,, un ámbito de autoridad que afecte el ámbito jurídico particular de un individuo como gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias previos, no será válido a la luz del Derecho.”¹³

En la especie, se vulnera el artículo 16 Constitucional, toda vez que la consignación no se trata de una sentencia definitiva, pues como ya se hizo alusión con antelación a juicio del autor de la presente tesis en consonancia con algunos tratadistas, el artículo 14 de la constitución debe entenderse conculcado sólo en sentencias definitivas, es decir, cuando se actualicen actos definitivos de privación, luego entonces, en el caso a estudio, el dispositivo constitucional infringido es primer párrafo del artículo 16 de la Norma Suprema, que exactamente apunta:

“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.”¹⁴

Aún cuando el Ministerio Público funda la consignación en el artículo adjetivo en estudio, así como en el primer párrafo del dispositivo 19 constitucional, y en lo atinente a la motivación, el Órgano Investigador encuadra las circunstancia y modalidades del caso dentro del marco legal establecido en dichos indicativos legales, empero tales ordenamientos legales, gravitan en contra del espíritu de la Constitución,

¹³ BURGOA Orihuela, Ignacio. “Garantías Individuales”, Ed. Porrúa S.A., México 1997, p. 504

¹⁴ Constitución...Ob., Cit., Artículo 16.México 2002, Ed. Porrúa S.A., p.-17

que es el de investir de certeza y seguridad jurídica lo actos de autoridad, aún cuando en apariencia la Representación Social al Ejercitar Acción Penal funda y motiva, dicha situación no debe tomarse como tal, ya que al prescindir de requisitos de seguridad va en contra del designio de la Carta Suprema.

Luego entonces, el dispositivo penal adjetivo en estudio, se aplica violentado los derechos subjetivos de los gobernados y poniendo en constante peligro una de las garantías más significativas de los seres humanos, la libertad, pues el Ministerio Público consigna averiguaciones que no están suficientemente investigadas por la incapacidad de éste y ahora legitimado por la reforma para no obtener pruebas suficientes y acreditar desde la averiguación la totalidad de los elementos integrantes del tipo penal.

La mengua de los requisitos en la Norma Fundamental para obtener órdenes de aprehensión, infringe garantías concretamente contenidas en el párrafo primero del artículo 16 constitucional, a los numerales constitucionales ya mencionados incidió para que se reformara el numeral 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal a fin de tener concordia con ésta, en ese sentido uno de los requisitos para que los jueces dicten auto de formal prisión, se confina a que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso, por lo que tal dispositivo es de igual modo inconstitucional.

El Ministerio Público al Ejercitar Acción Penal, así como el Órgano Jurisdiccional al dictar Órdenes de Aprehensión y Auto de Formal Prisión, violan flagrantemente las Garantías de Legalidad y seguridad Jurídica contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues al hacerlo con requisitos exigüos, no aseguran de ningún modo que se garanticen las más esenciales garantías del gobernado.

Tal situación se vuelve más compleja si le agregamos que los jueces no cumplen con el precepto constitucional relativo que la libertad provisional bajo caución debe ser asequible.

3.2.-ARTÍCULO 168 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

Una situación parecida sucede con el artículo 168 del Código de Federal de Procedimientos Penales, al igual que el dispositivo de la norma adjetiva penal local aludido en el punto próximo pasado, fue objeto de reforma, mediante el decreto publicado el dieciocho de mayo de mil novecientos noventa y nueve, en el Diario Oficial de la Federación, en función de buscar la consonancia con el artículo 19 constitucional, a raíz de la reforma que sufriera este indicativo de la Norma Fundamental .

De igual modo, la Ley Adjetiva Penal Federal, se le unge facultades al Órgano Investigador para consignar averiguaciones acreditando únicamente el **cuerpo del delito** y en su caso los elementos normativos y la probable responsabilidad del indiciado, confundiendo estos últimos como parte de los primeros, como se verá a continuación:

El artículo 168, vigente al día, textualmente reza:

“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.

Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley." ¹⁵

El mismo artículo en el segundo párrafo, define al cuerpo de delito, aquí es precisamente donde se exterioriza un distingo con el artículo 286 Bis del Código Adjetivo Común, pues además de hacer alusión al cuerpo del delito, exteriorizando, que se trata el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera, , sin embargo los elementos normativos como ya se hizo alusión con antelación no forman parte del cuerpo del delito sino del tipo penal.

No obstante preexista un alto grado de flexibilidad de la ley para que el Ministerio Público consigne averiguaciones que no están debidamente investigadas, pues aún en este artículo se faculta al investigador de delitos para no entrar al estudio de los elementos subjetivos de delito. Por tanto, este dispositivo penal federal adjetivo, se utiliza transgrediendo los derechos subjetivos de los gobernados y poniendo en persistente peligro una de las garantías más significativas de los seres humanos, la libertad, pues el Ministerio Público consigna averiguaciones que no están suficientemente investigadas, en las cuales no se obtienen pruebas suficientes, dada la

¹⁵ Código Federal de Procedimientos Penales. Artículo 168. Ob. Cit. p. 44

omisión de acreditar desde la averiguación la totalidad de los elementos integrantes del tipo penal, por lo que, El Ministerio Público al Ejercitar Acción Penal, viola flagrantemente las Garantías de Legalidad y seguridad Jurídica contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya al hacerlo con requisitos exiguos, no aseguran de ningún modo que se garanticen las más esenciales garantías del gobernado, conculcando de manera específica lo establecido en el primer párrafo del artículo 16 de la Carta Magna, en los términos exteriorizados en el estudio del artículo anterior.

3.3.- ARTÍCULO 134 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

El segundo párrafo del artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales, de igual manera, fue reformado mediante el decreto de dieciocho de marzo del año de mil novecientos noventa y nueve, en consecuencia de la también reforma constitucional ya aludida con antelación, dispositivo procesal que en su redacción, hoy en día prescribe:

"En cuanto aparezca de la averiguación previa que se han acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos del artículo 168, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante los tribunales y expresará, sin necesidad de acreditarlo plenamente, la forma de realización de la conducta, los elementos subjetivos específicos cuando la descripción típica lo requiera, así como las demás circunstancias que la ley prevea.

No obstante lo dispuesto por la Fracción II del artículo 15 del Código Penal Federal, el Ministerio Público podrá ejercitar la acción penal en los términos del párrafo precedente y, en su caso, las excluyentes del delito que se actualicen por la falta de los elementos subjetivos del tipo, serán analizados por el juzgador después de que se haya dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso según corresponda, sin perjuicio del derecho del inculcado de acreditar ante el propio Ministerio Público la inexistencia de los mencionados elementos subjetivos del tipo.

Para el libramiento de la orden de aprehensión, los tribunales se ajustarán a lo previsto en el segundo párrafo del artículo 16 constitucional y en el 195 del presente Código.

Si el ejercicio de la acción penal es con detenido, el tribunal que reciba la consignación radicará de inmediato el asunto, y se entenderá que el inculcado queda a disposición del juzgador, para los efectos constitucionales y legales correspondientes, desde el momento en que el Ministerio Público lo interne en el reclusorio o centro de salud correspondiente. El Ministerio Público dejará constancia de que el detenido quedó a disposición de la autoridad judicial y entregará copia de aquélla al encargado del reclusorio o del centro de salud, quien asentará el día y la hora de la recepción.

El juez que reciba la consignación con detenido procederá de inmediato a determinar si la detención fue apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o no; en el primer caso ratificará la detención y en el segundo decretará la libertad con las reservas de ley.

En caso de que la detención de una persona exceda los plazos señalados en el artículo 16 de la Constitución Política citada, se presumirá que estuvo incomunicada, y las declaraciones que haya emitido el indiciado no tendrán validez.

En el pliego de consignación, el Ministerio Público hará expreso señalamiento de los datos reunidos durante la averiguación previa que, a su juicio, puedan ser considerados para los efectos previstos en el artículo 20 fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en los preceptos de este Código relativos a la libertad provisional bajo caución, tanto en lo referente a la determinación del tipo penal, como por lo que respecta a los elementos que deban tomarse en cuenta para fijar el monto de la garantía.”¹⁶

En el primer párrafo de tal dispositivo, se faculta al Ministerio Público para ejercitar acción penal acreditando en la averiguación previa únicamente el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, sin perjuicio de lo dispuesto por la Fracción II del artículo 15 del Código Penal Federal; pero lo que es peor, expresamente exterioriza el mismo artículo a través del segundo párrafo la prohibición al órgano jurisdiccional para que entre al análisis de las excluyentes del delito, atinentes a la ausencia de los elementos subjetivos del mismo, redarguyendo que éstos serán objeto de estudio en forma ulterior a que se haya dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Empero Tal aberración no termina ahí, el mismo párrafo del artículo en comento, manifiesta que tal disposición es “sin perjuicio del derecho del inculpado de acreditar ante el propio Ministerio Público la inexistencia de los mencionados elementos subjetivos del tipo”, pues basta un razonamiento lógico para discernir que es materialmente imposible demostrar hechos negativos, luego entonces, resulta disparate que se le de la posibilidad al indiciado a demostrar la inexistencia de la culpabilidad.

No obstante lo anterior, con tal redacción se invierte flagrantemente la carga de la prueba, pues es sabido de explorado derecho que compete al Ministerio Público integrar la averiguación previa, que además del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, debería acreditar los elementos subjetivos del tipo penal y no dejar para ulterior tiempo la acreditación de tales elementos ya que se le haya detenido al indiciado

¹⁶ Código Federal de Procedimientos Penales. Artículo 134. Ob. Cit. p.34

sin tener la certeza que es responsable del delito que se le imputa violentado los derechos subjetivos de los gobernados y poniendo en constante peligro una de las garantías más significativas de los seres humanos, **la libertad**.

Los artículos 134 y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales violan indudablemente las Garantías de Legalidad y seguridad Jurídica contenidas en la Constitución General de la República, que el legislador las supeditó a la facultad que le otorgó al Órgano Investigador para Ejercitar Acción Penal al Juez de Dictar Ordenes de Aprehesión y Auto de Formal Prisión con requisitos exiguos que no aseguran de ningún modo que se satisfagan las más elementales garantías del gobernado, por lo que no se puede tener por fundados y motivados tales actos de autoridad, con el único hecho de que se indiquen los motivos aducidos y el sustento jurídico, pues mitigar los requisitos para legales para privar a una persona de su libertad va en contrariedad al espíritu del texto fundamental quebrantando directamente lo estatuido en el primer párrafo del artículo 16 de ese Código Supremo.

Resulta una incoherencia que ante la impericia de los supuestos peritos en derecho hay que facilitarle el camino para que puedan dictar ordenes de aprehensión.

Cabe mencionar, que también fue reformado entre otros el artículo 161 del Código Adjetivo Federal, para entrar en correlación con la reforma constitucional mencionada, expresando tal indicativo como exigencia entre otras para que el Juez Federal dicte Auto de Formal Prisión la comprobación del cuerpo del delito (exclusivamente) que tenga señalado sanción privativa de la libertad.

3.4.-ARTÍCULO 298 DE CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, a juicio del autor de esta trabajo de investigación, está viciado de inconstitucionalidad en virtud de los razonamientos que a continuación de exteriorizan:

El indicativo en comentario textualmente reza:

“Dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez ordenará que se identifique al procesado por el sistema administrativo adoptado para el caso”¹⁷

El auto de formal prisión recordemos, llamado en la praxis como auto de término constitucional, precisamente por estar previsto por el artículo 19 del Texto Fundamental, es aquel que el órgano jurisdiccional debe dictar dentro de las setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, en el cual se expresarán b : el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

El plazo de setenta y dos horas antes aludido puede aumentarse por otro término igual cuando lo solicite el inculcado por sí, o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

Por otro lado, el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prescribe:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda

¹⁷ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Artículo 298. Ed. Porrúa S.A., México 2000., p-61

la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”¹⁸

El artículo 298 del Código Adjetivo ya apuntado conculca el contenido del artículo 133 Constitucional, ya que éste último dispone que esta Constitución, las leyes del congreso de la Unión que emanen de ella y **todos los tratados que estén de acuerdo con la misma**, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado serán **la Ley Suprema de toda la Unión**; en función que nuestro país ha celebrado un número interesante de tratados, donde se remarca con mucho peso específico el principio de **que todo hombre es inocente hasta que se le demuestre lo contrario**.

En ese sentido **La Declaración Universal de los Derechos Humanos** en su artículo 11 indica **“que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia, mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la Ley y en juicio público en el que se hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”**.¹⁹

Por su parte la **Convención Americana sobre Derechos Humanos** en el indicativo número 8 establece que **“toda persona inculpada de delito, tiene Derecho a que se le presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad”**.²⁰

De igual modo, **El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**, en su artículo 14 precisa **“Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la Ley”**.²¹

¹⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 133..Ed. Porrúa S.A., México 2002, p.145

¹⁹ RODRIGUEZ y Rodriguez, Jesus. “Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos”. Ed., C.N.D.H. Tomo I, México 1998, p. 19.

²⁰ Ob. Cit. Tomo III, p. 1050.

²¹ Ob. Cit. Tomo I, p. 19.

En todos los tratados aludidos con antelación, nuestro país se ha adherido a ellos, sin embargo, al hombre que se le detiene, se le humilla, se le presenta en la rejilla de prácticas como auténtico delincuente, aún cuando no se ha comprobado su culpabilidad, de ahí que considero que es inconstitucional el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud que tal indicativo ordena se Identifique Administrativamente al Procesado o se someta a la formación de la Ficha Signaletica tan sólo después de dictado el auto de formal prisión, provocando al procesado daños de difícil reparación puesto que quedan registrados los datos relativos a la identificación en los archivos respectivos, sin antes de que exista sentencia ejecutoria respecto de su culpabilidad. Es evidente tal inconstitucionalidad, pues los dispositivos en cuestión violan lo dispuesto en el artículo 133 de la Carta Fundamental, al manifestar éste que los Tratados que celebre el Ejecutivo Federal y ratifique el Senado, serán ley suprema de la Unión y al ser signatario México de Tratados que protegen el principio de inocencia, se violenta este imperativo Constitucional.

De igual modo, el dispositivo en estudio, infringe garantías de certeza y seguridad jurídica, pues el acontecimiento que se Identifique Administrativamente al Procesado tan sólo después de dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, incide en el procesado provocando perjuicios de difícil reparación, toda vez que, los datos arrojados de la identificación, subsisten, puesto que quedan registrados en los ficheros correspondientes, y sin embargo, no existe una sentencia debidamente ejecutoriada que determine su plena culpabilidad. En tal virtud, se vulnera el contenido del primer párrafo del artículo 16 constitucional, ya que, de ningún modo se debe tener por fundado y motivado un acto de autoridad que ordene se identifique administrativamente a una persona sin que se tenga plena certeza de su culpabilidad en el delito que se le imputa, aún cuando la autoridad haga alusión a los motivos aducidos y cite las normas aplicables.

3.5.-ARTÍCULO 165 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

Al igual que el dispositivo que se comenta con antelación, el artículo 165 del Código Federal de Procedimientos Penales decreta que se identifique Administrativamente el Procesado o se someta a la formación de la Ficha Signalética inmediatamente después que se dicte el auto de formal prisión, causando al procesado daños de difícil reparación, toda vez, que los datos atinentes a la identificación quedan registrados en los archivos correspondientes, sin que grave una sentencia debidamente ejecutoriada que lo considere plenamente responsable. El indicativo legal en estudio presenta una redacción análoga al artículo correspondiente que decreta la identificación administrativa en el fuero común, mismo que se aludió en el punto anterior, ya que en lo conducente reza como sigue:

“ARTICULO 165.- Dictado el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso se identificará al procesado por el sistema adoptado ...”²²

Luego entonces, el artículo en cita se encuentra viciado de inconstitucionalidad por las mismas razones reargüidas cuando se analizó su similar en el fuero común, pues ambos dispositivos quebrantan lo dispuesto en el artículo 133 de la Carta Fundamental, al manifestar éste que los Tratados que celebre el Ejecutivo Federal y ratifique el Senado, serán ley suprema de la Unión y al ser signatario México de los tratados referidos con anterioridad, mismo que protegen el principio de inocencia, se transgrede flagrantemente esta garantía. Así mismo, conculca garantías de certeza y seguridad jurídica, y singularizadamente las contenidas en el primer párrafo del numeral 16 del Código Supremo, en función de los mismos términos aducidos cuando se estudió el artículo 133 del Texto Fundamental.

²² Código Federal de Procedimientos Penales. Artículo 165. Ed. Porrúa S.A., México 2000, p.43.

3.6.-ARTÍCULO 133 BIS DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

En el artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, presenciarnos otro vicio de inconstitucionalidad, vulnerando el multicitado principio de presunción de inocencia, así como las garantías individuales consagradas en nuestra Carta Magna.

El indicativo de mérito a la letra dice:

"La autoridad judicial podrá, a petición del Ministerio Público, decretar el arraigo domiciliario o imponer la prohibición de abandonar una demarcación geográfica sin su autorización, a la persona en contra de quien se prepare el ejercicio de la acción penal, siempre y cuando exista el riesgo fundado de que se sustraiga a la acción de la justicia. Corresponderá al Ministerio Público y a sus auxiliares vigilar que el mandato de la autoridad judicial sea debidamente cumplido.

El arraigo domiciliario o la prohibición de abandonar una demarcación geográfica se prolongarán por el tiempo estrictamente indispensable, no debiendo exceder de treinta días naturales, en el caso del arraigo, y de sesenta días naturales, en el de la prohibición de abandonar una demarcación geográfica.

Cuando el afectado pida que el arraigo o la prohibición de abandonar una demarcación geográfica queden sin efecto, la autoridad judicial decidirá, escuchando al Ministerio Público y al afectado, si deben o no mantenerse".²³

²³ Código Federal de Procedimientos Penales. Artículo 133 Bis. Ed. Porrúa S.A., México 2000, p.31.

La redacción del dispositivo legal en especie, es directamente proporcional de la reforma a que fue objeto, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día ocho de febrero del año de mil novecientos noventa y nueve, donde se le permite al Órgano Investigador solicitar al Juez el arraigo domiciliario de un indiciado, cuando exista riesgo justificado que se sustraiga de la administración de la justicia. La violación a la Constitución contenida en este indicativo estriba, en que se detiene a una persona, **ya no digamos sin que se le establezca legalmente su culpabilidad, si no lo que es peor, sin que se haya acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad**, singularizándose a una simple averiguación donde se afirma que se está preparando el probable ejercicio de la acción penal, contraviniendo flagrantemente lo estipulado por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que nuestro país ha celebrado una serie de Tratados Internacionales y éstos de manera enfática en lo conducente recogen el principio de que **"todo hombre es inocente hasta que se pruebe lo contrario"**. (Ver página 69) De ahí que resulta inconcebible que apenas iniciada una averiguación previa, se le detenga al presunto responsable, en un domicilio determinado, para saber si se va integrar en cuerpo del delito y la probable responsabilidad y entonces ejercitar acción penal, sin que tal acto precise certeza y seguridad jurídica, sin que se le hayan asegurado las garantías necesarias para su defensa, pues no se ha determinado siquiera la probable responsabilidad, ni se ha acreditado el cuerpo del delito, conculcando en perjuicio del indiciado las garantías de legalidad y seguridad jurídicas concretamente lo establecido por el artículo 16 constitucional que en lo conducente reza:

"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..."²⁴

Aún cuando pudiera ser que el Ministerio Público fundara y motivara el acto relativo al Arraigo, Tal situación no debe tomarse como tal, y en contraste la aplicación

²⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. "Artículo 16". Ob. Cit. p. 9

del artículo penal adjetivo en estudio al gobernado viola el primer párrafo del indicativo 16 de la Carta Suprema, pues la mengua de requisitos para privar de la libertad a una persona, infringen directamente las garantías y los derechos fundamentales del ciudadano, pues en la especie, se le restringe su libertad cuando ni siquiera se ha integrado una averiguación previa, es claro que tal acto no contiene de manera alguna certeza y seguridad jurídica, por lo que no se puede tener como fundado y motivado.

El artículo 133 bis del Código Adjetivo Federal se aplica violentado los derechos subjetivos de los gobernados y poniendo en constante peligro una de las garantías más significativas de los seres humanos, **la libertad**.

3.7.-ARTÍCULO 270 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La inconstitucionalidad de este dispositivo legal se actualiza en virtud de las mismas razones aducidas en el análisis que se le realizó al artículo 133 bis del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal, pues uno y otro exteriorizan una redacción consonante, desigualándose solamente en el ámbito de aplicación, es decir, federal y local. El artículo 279 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, fielmente dicta:

"ARTICULO 270 Bis.- Cuando con motivo de una averiguación previa el Ministerio Público estime necesario el arraigo del indiciado, tomando en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales de aquél, recurrirá al órgano jurisdiccional, fundando y motivando su petición, para que éste, oyendo al indiciado, resuelva el arraigo con vigilancia de la autoridad, que ejercerán el Ministerio Público y sus auxiliares. El arraigo se prolongará por el tiempo estrictamente

indispensable para la debida integración de la averiguación de que se trate, pero no excederá de treinta días, prorrogables por otros treinta días, a solicitud del Ministerio Público.

El Juez resolverá, escuchando al Ministerio Público y al arraigado, sobre la subsistencia o el levantamiento del arraigo.”²²

Es evidente que al igual que el anterior precepto legal estudiado, este artículo infringe la Constitución, pues se detiene a una persona , **sin que se le establezca legalmente su culpabilidad, pero en el caso del arraigo, sin que se haya acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad**, sustentándose únicamente en una averiguación donde se afirma que se está preparando el probable ejercicio de la acción penal, transgrediendo flagrantemente lo estipulado por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con los Tratados internacionales en que México es parte de acuerdo con el mismo indicativo constitucional en comento, éstos tratados de manera enfática en lo conducente recogen el principio de que **“todo hombre es inocente hasta que se pruebe lo contrario”**. (Ver página 69) De ahí que resulta inconcebible que apenas iniciada una averiguación previa, se le detenga al presunto responsable, en un domicilio determinado, para saber si se va integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y entonces ejercitar acción penal, sin que tal acto precise certeza y seguridad jurídica, sin que se le hayan asegurado las garantías necesarias para su defensa, pues no se ha determinado siquiera probable responsabilidad, ni se ha acreditado el cuerpo del delito, conculcando en perjuicio del indiciado las garantías de legalidad y seguridad jurídicas contenidas concretamente en el artículo 16 constitucional.

²² Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Artículo 270 Bis. Ed. Porrúa S.A.. México, 2002, p. 53

CAPITULO CUARTO.
PROCEDENCIA DEL AMPARO INDIRECTO PARA
RECLAMAR LA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA
LEY.

4.1.- JUEZ DE DISTRITO, COMPETENTE PARA CONOCER
DEL AMPARO.

El sustento constitucional del amparo contra normas se halla plasmado en los artículos 103 y 107, fracción VII, del Texto Fundamental, dispositivos que en lo conducente textualmente exteriorizan:

“Artículo 103.- Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

I.- Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales;...

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

III: _ Por leyes o actos de las autoridades de éstos que invadan la esfera de la autoridad federal."¹

"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:

...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 el que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia, la que se citará en el mismo auto en el que mande pedir el informe, y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oirán los alegatos pronunciándose en la misma audiencia las sentencias."²

En lo que constriñe a su fundamento legal el artículo 114 de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 Constitucionales a través de su fracción primera, instituye que se impetrará amparo ante Juez de Distrito:

"I.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso"³

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 103. Ed. Porrúa S.A., México 2002, p. 83.

² Constitución Política...Ob., Cit. Artículo 107, fracción VII, p. 89

³ Ley de Amparo. Artículo 114. Ed. Porrúa S.A.. México 2000. P. 44

En lo que constriñe a la materia que nos ocupa, los actos susceptibles de reclamarse ante los jueces de distrito pueden ser legislativos, judiciales y/o administrativos todos de naturaleza penal, ya que la fracción en mención hace alusión que procede el combate de leyes a través del juicio de amparo contra aquellas que por su sola entrada en vigor (acto legislativo) o con motivo de su primer acto de aplicación (acto judicial y/o administrativo) causen perjuicios al quejoso.

De igual modo, El artículo 51, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, establece que:

“ Los jueces de distrito de amparo en materia penal conocerán:

III. De los juicios de amparo que se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia penal, en los términos de la Ley de Amparo”.⁴

4.1.1.- DEMANDA.

El maestro Burgoa en su Magistral Obra el Juicio de amparo al referirse a la demanda lo hace redarguyendo que ésta 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”.⁵

Para el autor de este trabajo de investigación, la demanda en el juicio de amparo, es un acto eminentemente procesal, mediante el cual una persona ejercita la acción correspondiente para impetrar la protección de la Justicia Federal, ya que considera que

⁴ Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Artículo 51 Fracción III. Ed. Porrúa S.A, México 2000., p. 21

⁵ BURGOA Orihuela, Ignacio. "Juicio de Amparo." Ed. Porrúa S.A, México 1988, p., 646.

uno o más actos reclamados, de una o más autoridades responsables, conculcan sus derechos subjetivos, la Norma Fundamental o bien sus derechos nacidos de la distribución de competencias entre la federación y los Estados.

La demanda en amparo indirecto, genéricamente se hace por escrito, de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley que rige la materia, que a la letra dice: "La demanda de amparo deberá formularse por escrito..."⁶

Sin embargo en esta materia, por su naturaleza sui generis, permite en algunos casos, especificados en la ley, que la demanda de amparo se haga por comparecencia, estos supuestos están establecidos en el artículo 117 de la propia ley de la materia que reza:

"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; la autoridad que lo hubiese ordenado, si fuere posible al promovente; el lugar en que se encuentre el agraviado, y la autoridad o agente que ejecute o trate de ejecutar el acto. En estos casos la demanda podrá formularse por comparecencia, levantándose al efecto acta ante el juez".⁷

En la hipótesis que prevé el artículo en especie, para la admisión de la demanda, mediante la expresión verbal del quejoso, requiere de por lo menos tres requisitos atinentes a exteriorizar cuál es el acto reclamado, lugar en que se encuentre el agraviado y la autoridad que ejecute o trate de ejecutar el acto; en el supuesto que fuera posible para el agraviado, sin que esto implique un requisito indispensable, deberá manifestar cuál es la autoridad ordenadora.

⁶ Ley de Amparo. Artículo 116. Ob., Cit., pp. 45-46

⁷ Ley de Amparo. Artículo 117. Ob., Cit., p. 46

El amparo por comparecencia, de igual modo es susceptible, cuando existe una acometida a la garantía de libertad del agraviado fuera del procedimiento judicial, es decir, es la hipótesis en que el gobernado se encuentra perseguido por la policía para su detención sin que medie orden judicial para ello, el Juez de Distrito con fundamento en el artículo en análisis, deberá recibir la comparecencia y decretar la suspensión provisional.

Otra excepción relativa a que la demanda de amparo deberá presentarse por escrito, encuentra sustento jurídico en el artículo 118 de la Ley de Amparo, aún cuando no se singulariza necesariamente en materia penal, dicho indicativo legal prevé la posibilidad de que la demanda en casos urgentes, puede ser presentada a través de telégrafo, textualmente reza:

"En casos que no admitan demora, la petición del amparo y de la suspensión del acto pueden hacerse al juez de Distrito a ño 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".⁸

Como se desprende del artículo en cita, se puede impetrar amparo y la suspensión del acto ante Juez de Distrito, cuando el agraviado encuentre un inconveniente en la justicia local, la demanda deberá cubrir los requisitos señalados en el artículo 116 y 117, este último, si se tratara de alguno de los casos advertidos en el artículo 17, deberá ser ratificada por escrito, dentro de los tres días siguientes a la fecha que se hizo la petición por telégrafo, y si la ratificación en comento no se hace dentro del término indicado debe tenerse por no interpuesta la demanda de garantías, ya que la falta de ratificación trae por consecuencia la de que no haya instancia de parte agraviada,

⁸ Ley de Amparo. Artículo 118. Ob. Cit., p.46

además quedarán sin ningún efecto las providencias decretadas y se impondrá una multa de trescientos días de salario al interesado, a su abogado o a su representante, o a ambos, solo se exceptúan los casos previstos en el artículo 17, en ese supuesto, después de que se haya resuelto sobre la suspensión definitiva, se suspenderá el procedimiento en lo principal y se consignarán los hechos al Ministerio Público, transcurrido un año sin que se apersona el quejoso o su representante legal, se tendrá por no interpuesta la demanda, así lo prescribe el artículo 119.

4.2.1 TÉRMINO PARA INTERPONERLA SEGÚN SE TRATE DEMANDA LEY AUTOAPLICATIVA O HETEROAPLICATIVA.

El término para interponer una demanda de amparo tiene su fundamento jurídico en los dispositivos 21 y 22 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales, que íntegramente indican:

Artículo 21.- "El término para la interposición de la demanda de amparo será de quince días. Dicho término se contará 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".⁹

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

⁹ Ley de Amparo. Artículo 21. Ob. Cit, p.7

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 estos casos la demanda de amparo podrá interponerse en cualquier tiempo.

En los casos en que el acto de autoridad combatible mediante demanda de amparo consista en un acuerdo de la Secretaría de Relaciones Exteriores favorable a la extradición de alguna persona reclamada por un Estado extranjero, el término para interponerla será siempre de 15 días.

III.- Cuando se trate de sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, en los que el agraviado no haya sido citado legalmente para el juicio, dicho agraviado tendrá el término de noventa días para la interposición de la demanda, si residiera fuera del lugar del juicio, pero dentro de la República, y de ciento ochenta días, si residiera fuera de ella; contando en ambos casos, desde el siguiente al en que tuviere conocimiento de la sentencia; pero si el interesado volviere al lugar en que se haya seguido dicho juicio quedará sujeto al término a que se refiere el artículo anterior,

No se tendrán por ausentes, para los efectos de este artículo, los que tengan mandatarios que los representen en el lugar del juicio; los que hubiesen señalado casa para oír notificaciones en él, o en cualquiera forma se hubiesen manifestado sabedores del procedimiento que haya motivado el acto reclamado".¹⁰

¹⁰ Ley de Amparo. Artículo 22. Ob. Cit. p. 7

Sin inmiscuirnos en la dilucidación del significado de leyes autoaplicativas y heteroaplicativas, toda vez, que tales acepciones ya fueron abordadas en el segundo capítulo de este trabajo de investigación, respecto de su impugnación a través del amparo el artículo 21 de la Ley que rige la Materia establece que será de quince días el término para interponer la demanda de amparo, en la conjetura que la Ley sea Heteroaplicativa, ya que necesitan un acto de aplicación para causar agravio, en la fracción segunda del artículo 22 de la misma Ley, señala como plazo para promover es juicio de garantías el de treinta días a partir del inicio de una ley autoaplicativa.

El artículo 73 fracción XII de la Ley de Mérito, hace optativo para el agraviado hacer valer los recursos ordinarios o impugnar la Ley directamente, si elige la primera opción podrá promover demanda de garantías en contra de la resolución que le haya recaído al recuso ordinario que hizo valer, dentro del término de quince días.

La fracción XII del dispositivo legal en mención en lo conducente instituye:

“Cuando contra el primer acto de aplicación proceda algún recurso o medio de defensa legal por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado, será optativo para el interesado hacerlo valer o impugnar desde luego la ley en juicio de amparo. En el primer caso, sólo se entenderá consentida la ley si no se promueve contra ella el amparo dentro del plazo legal contado a partir de la fecha en que se haya notificado la resolución recaída al recurso o medio de defensa, aun cuando para fundarlo se hayan aducido exclusivamente motivos de ilegalidad”.¹¹

Respecto al tema en especie se ha sostenido el siguiente criterio de jurisprudencia.

¹¹ Ley de Amparo. Artículo 73 Fracción XII. Ob.Cit. p.15

“LEYES, AMPARO CONTRA. TERMINO PARA PROMOVER LA DEMANDA.

Los distintos términos para impugnar una ley que se estime inconstitucional, son: a) Dentro de los treinta días siguientes al en que entre en vigor la ley si es autoaplicativa (artículo 22, fracción I, de la ley de amparo); b) Dentro de los quince días a partir del primer acto de aplicación (artículo 21 de la misma ley), y c) Dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se notifique la resolución del recurso o medio de defensa ordinario, si éste se agotó previamente a la interposición del Amparo (artículo 73, fracción XII, tercer párrafo, de la ley invocada).”¹²

Asimismo es oportuno señalar las siguientes jurisprudencias al respecto:

“LEYES, AMPARO CONTRA. TERMINO PARA INTERPONERLO.

De acuerdo con el sistema actual de la Ley de Amparo (artículos 22, fracción I, y 73, fracciones VI y XII, párrafo 2o.), la oportunidad para impugnar leyes no se relaciona con la fecha en que son conocidas por el interesado, sino que cuando son autoaplicativas pueden ser impugnadas en los treinta días siguientes al en que entran en vigor; y, en todo caso, pueden ser combatidas en los quince días siguientes al del primer acto de aplicación en perjuicio de la quejosa”¹¹

“AMPARO CONTRA UNA LEY. TERMINO PARA PROMOVERLO (LEYES AUTOAPLICATIVAS)

¹² SUPREMA Corte de Justicia, Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima . Volumen 175-180 Quinta Parte. Tesis: Página: 25. Tesis Aislada.

¹¹ SUPREMA Corte de Justicia , Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Sexta . Tomo I, Parte SCJN. Tesis: 206 Página: 199. Tesis de Jurisprudencia.

La lectura de los textos actuales de los artículos 73, fracción XII, y 76 de la Ley de Amparo, permite concluir que no se entiende consentida tácitamente una ley, a pesar de que sea impugnada en amparo desde el momento de su promulgación y de que éste no se haya promovido, sino sólo en el caso de que tampoco se haya hecho valer contra el primer acto de su aplicación con respecto al quejoso".¹⁴

4.2.2 REQUISITOS DE LA DEMANDA

Deben satisfacerse las exigencias contenidas en el artículo 166 de la Ley de Amparo, que exactamente indica:

"La demanda de amparo deberá formularse por escrito, en la que se expresarán:

I.- El nombre y domicilio del quejoso y de quien promueva en su nombre;

II.- El nombre y domicilio del tercero perjudicado;

III.- La autoridad o autoridades responsables;

IV.- La sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio, constitutivo del acto o de los actos reclamados; y si se reclamaren violaciones a las leyes del procedimiento, se precisará cuál es la parte de éste en la que se cometió la violación y el motivo por el cual se dejó sin defensa al agraviado.

Cuando se impugne la sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio por estimarse inconstitucional la ley, el tratado o el reglamento aplicado, ello será materia únicamente del capítulo de conceptos de violación de la demanda, sin

¹⁴ SUPREMA Corte de Justicia. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Sexta. Volumen VI, Tercera Parte. Tesis: Página: 207. Tesis de Jurisprudencia.

señalar como acto reclamado la ley, el tratado o el reglamento, y la calificación de éste por el tribunal de amparo se hará en la parte considerativa de la sentencia;

V.- La fecha en que se haya notificado la sentencia definitiva, laudo o resolución que hubiere puesto fin al juicio, o la fecha en que haya tenido conocimiento el quejoso de la resolución recurrida;

VI.- Los preceptos constitucionales cuya violación se reclame y el concepto o conceptos de la misma violación;

VII.- La ley que en concepto del quejoso se haya aplicado inexactamente o la que dejó de aplicarse, cuando las violaciones reclamadas se hagan consistir en inexacta aplicación de las leyes de fondo. Lo mismo se observará cuando la sentencia se funde en los principios generales de derecho.

Cuando se trate de inexacta aplicación de varias leyes de fondo, deberá cumplirse con esta prescripción en párrafos separados y numerados.”¹⁵

4.2.2.1 QUEJOSO

“El quejoso es siempre aquel en cuyo beneficio se solicita la protección de la justicia federal, y ésta puede ser impetrada precisamente por el propio interesado o por otra persona en su representación.”¹⁶

¹⁵ Ley de Amparo. Artículo 116. Ob. Cit., p. 45

¹⁶ SUPREMA Corte de Justicia de la Nación. Manual del Juicio de Amparo. Serrano Robles, Arturo, Ed. Themis, México 1998., p. 76

Sin embargo es elemental hacer la distinción que el quejoso es el directamente agraviado, quien puede requerir la protección de la justicia federal, pero también pueden impetrarla sus representante legal o personas que promuevan el juicio en su nombre, que de ninguna manera estos últimos tienen el carácter de quejoso.

Para efectos del tema objeto de esta investigación podemos apuntar que el quejoso lo constituye aquella persona física que solicita el amparo y protección de la Justicia Federal en contra de una norma penal que estima inconstitucional y por ende violatoria de garantías individuales.

En la conjetura que sean varios los quejosos que pidan amparo, el artículo 20 de la Ley que rige la Materia manifiesta, que deberán designar un representante común elegidos entre ellos mismo, ante la omisión de tal nominación, el juez mandará prevenir para que dentro del término de tres días designen representante, si no lo hicieran el órgano jurisdiccional designará con tal carácter a cualquier de los interesados.

4.2.2.2 AUTORIZADO PARA OÍR NOTIFICACIONES.

El artículo 27 en lo conducente puntualiza:

“El agraviado y el tercero perjudicado podrán autorizar para oír notificaciones en su nombre, a cualquier persona con capacidad legal, quien quedará facultada para interponer los recursos que procedan, ofrecer y rendir pruebas, alegar en las audiencias, solicitar su suspensión o diferimiento, pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad o sobreseimiento por inactividad procesal y realizar cualquier acto que resulte ser necesario para la defensa de los derechos del

autorizante, pero no podrá substituir o delegar dichas facultades en un tercero. En las materias civil, mercantil o administrativa, la persona autorizada conforme a la primera parte de este párrafo, deberá acreditar encontrarse legalmente autorizada para ejercer la profesión de abogado, y deberán proporcionarse los datos correspondientes en el escrito en que se otorgue dicha autorización; pero las partes podrán designar personas solamente autorizadas para oír notificaciones e imponerse de los autos, a cualquier persona con capacidad legal, quien no gozará de las demás facultades a que se refiere este párrafo. “¹⁷

Nótese en el párrafo transcrito textualmente del indicativo legal antes aludido, que en materia civil, mercantil o administrativa, para que la persona autorizada pueda interponer los recursos que procedan, ofrecer y rendir pruebas, alegar en las audiencias, solicitar su suspensión y los demás actos que enumera la primera parte del párrafo en comento, además de todos los necesarios para la defensa de los derechos del quejoso, dicha persona deberá acreditar encontrarse legalmente autorizada para ejercer la profesión de abogado. Sin embargo con sustento en la última parte del párrafo en estudio las partes podrán designar personas únicamente autorizadas para oír notificaciones e imponerse de los autos, a cualquier persona con capacidad legal, que de ninguna forma podrá gozar de las demás facultades a que hace referencia la primera parte del párrafo que se analiza.

Ahora bien, en materia penal por no especificarlo expresamente el dispositivo de mérito, la persona autorizada no requiere acreditar ser abogado, únicamente es necesario que tenga capacidad legal, luego entonces, es substancial apuntar que su actuación no se singulariza a oír notificaciones e imponerse de los autos, sino a realizar cualquier acto tendiente a defender los derechos del autorizante.

¹⁷ Ley de Amparo. Artículo 27. Ob. Cit. p.9

4.2.2.3 NOMBRE Y DOMICILIO DEL TERCERO PERJUDICADO.

La fracción III, del artículo 5 de la Ley de Amparo describe quienes tienen el carácter de tercero perjudicado:

"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;

b).- El ofendido o las personas que, conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, en su caso, en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstas afecten dicha reparación o responsabilidad;

c).- La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo; o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado".¹⁸

Es lógico que si se trata de amparo contra una ley autoaplicativa, en virtud de la propia naturaleza de ésta, es materialmente imposible que exista tercero perjudicado. Ahora bien, si nos encontramos en la hipótesis que una ley heteroaplicativa sea impugnada a través del juicio de garantías, toda vez de que existe un acto de aplicación es susceptible que exista tercero perjudicado.

¹⁸ Ley de Amparo. Artículo 5. Ob. Cit., p. 3

En materia penal, únicamente se actualiza la figura del tercero perjudicado como parte en el juicio de amparo, cuando éste se hace consistir en resoluciones atinentes a la reparación del daño o responsabilidad civil previamente a la comisión de un delito, tal y como lo prescribe el inciso b) de la fracción tercera del artículo antes aludido.

Si es el caso, que el tercero perjudicado no exista, debe exteriorizarse en la demanda de amparo, la omisión de tal puntualización, acarreará como consecuencia que el promovente sea prevenido para que aclare su demanda, con fundamento en el artículo 146.

En lo relativo al domicilio del tercero perjudicado, en la demanda de garantías debe expresarse la dirección donde pueda recibir notificaciones éste, pero si se desconoce el domicilio, puede emplazarse al mismo por lista, en términos del artículo 30 fracción II, de la Ley de La Materia, que en lo conducente dispone:

“... En cambio, si no consta en autos el domicilio del tercero perjudicado o de persona extraña al juicio, ni la designación de casa o despacho para oír notificaciones, el empleado lo asentará así, a fin de que se dé cuenta al presidente del Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente, al juez o a la autoridad que conozca del asunto, para que dicten las medidas que estimen pertinentes con el propósito de que se investigue su domicilio. Si a pesar de la investigación se desconoce el domicilio, la primera notificación se hará por edictos a costa del quejoso, en los términos que señale el Código Federal de Procedimientos Civiles”.¹⁹

Por tanto, la ley obliga a la autoridad que conozca del asunto, cuando no consta en autos el domicilio del tercero perjudicado, a dictar las medidas que estime pertinentes con el propósito de que se investigue su domicilio, como pudiera ser ante dependencias de policía, en el Registro Público de la Propiedad por si a su nombre estuviera inscrito

¹⁹ Ley de Amparo. Artículo 5 Facción II. Ob. Cit., p.3

algún inmueble, ya que si no se agotan estas circunstancias, las notificaciones por edictos al tercero perjudicado del juicio de garantías no deben ordenarse.

4.2.2.4 EMPLAZAMIENTO DE LA AUTORIDADES RESPONSABLES

La autoridades responsables son aquellas que dictan, promulgan, publican, ordenan, ejecutan o tratan de ejecutar la norma o el acto reclamado, así lo indica el artículo 11 de la Ley que regula la Materia.

Es elemental tener en cuenta que existen dos grupos de autoridades que son a saber, ordenadoras y ejecutoras, las primeras de ellas es de donde emana el acto de aplicación o la norma reclamada, vr. gracia, Congreso de la Unión, Legislaturas Locales, Ejecutivo Federal o Local, entre otras. En cambio las segundas, es decir, las autoridades ejecutoras son aquellas que ejecutan la aplicación de la ley que se estima inconstitucional por el quejoso. Sin embargo, una misma autoridad puede tener la característica de ser ejecutora y ordenadora.

En lo relativo al emplazamiento de las autoridades responsables en el juicio de amparo, el artículo 28 fracción primera estipula:

"Las notificaciones en los juicios de amparo de la competencia de los juzgados de Distrito, se harán:

I.- A las autoridades responsables y a 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".²⁰

Por su parte la fracción primera del artículo 29 determina:

"Las notificaciones en los juicios de amparo del conocimiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o de los Tribunales Colegiados de Circuito, y las que resulten de los procedimientos seguidos ante la misma Corte o dichos Tribunales, con motivo de la interposición de cualquier recurso, o de la tramitación de cualquier asunto relacionado con el juicio de amparo, se harán en la siguiente forma:

I.- A las autoridades responsables y a las autoridades que tengan el carácter de terceros perjudicados, por medio de oficio, por correo, en pieza certificada con acuse de recibo, cuando se trate de notificar el auto que admita, deseche o tenga por no interpuesta la demanda; el que admita, deseche o tenga por no interpuesto cualquier recurso; el que declare la competencia o incompetencia de la Suprema Corte de Justicia o de un Tribunal Colegiado de Circuito; los autos de sobreseimiento; y la resolución definitiva pronunciada por la Suprema Corte de Justicia o por un Tribunal Colegiado de Circuito, en amparo del conocimiento de ellos. En todo caso, al oficio por el que se haga la notificación se acompañará el testimonio de la resolución. El acuse de recibo postal deberá agregarse a los autos.

Los jueces de Distrito al recibir el testimonio del auto que deseche o tenga por no interpuesto cualquier recurso o de la sentencia de segunda instancia pronunciada por la Suprema Corte de Justicia o por un Tribunal Colegiado de Circuito, en juicios de amparo

²⁰ Ley de Amparo. Artículo 28 Fracción I. Ob. Cit., p. 10

promovidos ante dichos jueces, notificarán esas resoluciones a las autoridades responsables por medio de oficio remitido por correo, en pieza certificada con acuse de recibo, acompañándoles copia certificada de la resolución que tenga que cumplirse. El acuse de recibo será agregado a los autos".²¹

Las notificación a que se refieren las fracciones calçadas textualmente de los dispositivos aludidos, surtirán sus efectos a partir de la hora en que hayan quedado legalmente hechas, de conformidad con el artículo 34 en su fracción I.

4.2.2.5 NUMERO DE COPIAS PARA PRESENTAR LA DEMANDA.

La demanda deberá presentarse junto con sus anexos en la oficialía de partes común o en la del juzgado de distrito, con las copias respectivas para emplazar a cada una de las partes, y en el supuesto que se haya solicitado suspensión del acto reclamado, se agregarán dos más, en términos del artículo 120. El Oficial de Partes deberá asentar en el original de la demanda y en la copia que se devuelva al promovente, el día y la hora de en que fue recibida, documentos que a la misma se acompañan y la registrará en el libro de correspondencia.

El procedimiento se inicia con la presentación de la demanda.

4.3 ESTUDIO DE LA DEMANDA

²¹ Ley de Amparo. Artículo 19 fracción I. Ob. Cit. pp. 5-6

El Juez de Distrito deberá examinar la demanda, comprobando si no existe algún impedimento de los que se refiere el artículo 67, para que pueda conocer de ella, si se cubren los requisitos del artículo 116, si se adjuntaron las copias suficientes para emplazar a las partes y para el incidente de suspensión cuando se haya pedido, si es competente, en términos de los artículos 36, 42 y 50 y si no existe un motivo manifiesto e indubitable de improcedencia.

4.4.- AUTO ADMISORIO

En el supuesto que el Juez de Distrito, no encuentre motivos de improcedencia, o se hayan subsanado los requisitos omitidos, éste admitirá la demanda y en el mismo auto requerirá el informe con justificación a las autoridades responsables y dará a conocer de la demanda al tercero perjudicado, fijara día y hora para que tenga verificativo la audiencia constitucional, en un término que no puede ser mayor de treinta días, además de dictar las demás providencias que procedan con arreglo a la Ley de Amparo, así lo prescribe el artículo 147. Tales providencias a que hace alusión el indicativo legal invocado, son directamente proporcionales a la circunstancias del caso o a las peticiones del quejoso, como pueden ser: tener por autorizadas a las personas que se indiquen para oír notificaciones en términos del artículo 27; en la hipótesis que exista tercero perjudicado, ordenar que se emplace; mandar que se suspenda de oficio el acto reclamado con sustento jurídico en lo previsto por el artículo 123; acordar que se forme por cuerda separada el incidente de suspensión, si ésta es solicitada en términos del artículo 124; entre otros.

4.5.- INFORME JUSTIFICADO.

El Artículo 149 de la Ley de Amparo, en lo atinente al tema en especie, dispone:

“Las autoridades responsables deberán rendir su informe con justificación dentro del término de cinco días, pero el juez de Distrito podrá ampliarlo hasta por otros cinco si estimara que la importancia del caso lo amerita. En todo caso, las autoridades responsables rendirán su informe con justificación con la anticipación que permita su conocimiento por el quejoso, al menos ocho días antes de la fecha para la celebración de la audiencia constitucional; si el informe no se rinde con dicha anticipación, el juez podrá diferir o suspender la audiencia, según lo que proceda, a solicitud del quejoso o del tercero perjudicado, solicitud que podrá hacerse verbalmente al momento de la audiencia .

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.

Cuando la autoridad responsable no rinda su informe con justificación se presumirá cierto el acto reclamado, salvo prueba en contrario, quedando a cargo del quejoso la prueba de los hechos que determinen su inconstitucionalidad cuando dicho acto no sea violatorio de garantías en sí mismo, sino que su constitucionalidad o inconstitucionalidad dependa de los motivos, datos o pruebas en que se haya fundado el propio acto.

Si la autoridad responsable no rinde informe con justificación, o lo hace sin remitir, en su caso, la copia certificada a que se refiere el párrafo segundo de este artículo, el juez de Distrito le impondrá, en la sentencia respectiva, una multa de diez a ciento cincuenta días de salario. No se considerará como omisión sancionable, aquélla que ocurra debido al retardo en la toma de conocimiento del emplazamiento, circunstancia que deberá demostrar la autoridad responsable.

Si el informe con justificación es rendido fuera del plazo que señala la ley para ello, será tomado en cuenta por el juez de Distrito siempre que las partes hayan tenido oportunidad de conocerlo y de preparar las pruebas que lo desvirtúen".²²

El hecho que la autoridad responsable haya omitido rendir su informe justificado no implica que el acto reclamado sea lisa y llanamente cierto, ya que de conformidad con el párrafo tercero del artículo 149 de la Ley de Amparo, ello sólo significa se tenga como presuntamente cierto, pero tal circunstancia, de ninguna manera acredita la inconstitucionalidad del la ley reclamada, ya que legalmente sólo demuestra la existencia presuntiva de esta última, pero no de su falta de constitucionalidad, la que de acuerdo con el dispositivo en cita, , debe ser justificada por quien pide amparo.

Si al rendir el informe justificado, la autoridad responsable manifiesta que es cierto el acto que se reclama, éste debe tenerse como probado, en ese supuesto, el Juez de Distrito entrará a examinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de ese acto.

En contraste, si la autoridad niega la existencia el acto reclamado, ello no es motivo para que sea sobrescído el juicio por improcedencia, pues se le quitaría al quejoso el legítimo derecho, de probar, la existencia de los actos.

²² Ley de Amparo. Artículo 149. Ob. Cit., p. 55

4.6.- PERIODO PROBATORIO.

En términos de lo estipulado por el artículo 150 de la Ley de Amparo, en el juicio de amparo indirecto son admisibles toda clase de pruebas, con excepción de la de posiciones, así como las que fueren contra la moral o contra derecho. Luego entonces, con excepción de las expresamente prohibidas por dicho precepto la admisión de determinada prueba no ocasiona agravio a la contraparte, lo que sí podrá reprochar en un momento determinado, es la valoración que haga el juzgador en su oportunidad, porque a su juicio no resulten idóneas para esclarecer la cuestión controvertida.

El momento procesal idóneo para que las partes ofrezcan pruebas es en la audiencia constitucional, donde rige el principio de la oralidad, sin embargo, en términos pragmáticos se ofrecen genéricamente por escrito con antelación a la audiencia constitucional y con el se da cuenta en el momento que se celebra ésta, ya que el ofrecimiento de pruebas debe tener lugar en la audiencia constitucional, así lo prescribe el artículo 151.

4.6.1 DOCUMENTAL

La prueba documental puede presentarse precedentemente a la celebración de la audiencia constitucional, lo cual puede ser, desde la presentación de la demanda de garantías, o en su caso en cualquier momento hasta antes de la audiencia, o en la audiencia misma. En la conjetura, que los documentos se presentaran con anticipación a la celebración de la audiencia, el Juez deberá hacer relación de ellos y tenerlos por

recibidos en ese acto, aun cuando no exista gestión expresa del interesado, tal y como lo dispone el artículo 151.

Con la teleología de que las partes, puedan rendir pruebas en la audiencia constitucional, con fundamento en el artículo 152 de la Ley que regula la Materia, las autoridades están obligadas a expedir copias y documentos que soliciten las partes para ser rendidos como prueba en la audiencia, en la inteligencia que si las autoridades no cumplieren con ello el interesado, solicitará al Juez que requiera a las mismas en un término que no exceda de diez días. De ahí, que una correcta interpretación de este precepto legal, nos lleva al convencimiento de que, para que se actualice la obligación del Juez de Distrito de requerir a las autoridades omisas, es necesario que previamente exista solicitud de parte interesada, si se satisface ese imperativo, a solicitud del interesado el Juez Federal hará el requerimiento y aplazará la audiencia constitucional por un término que no exceda de diez días.

4.6.2.-TESTIMONIAL Y PERICIAL.

De conformidad con el artículo 151 de la Ley de Amparo las pruebas pericial y testimonial deberán ser ofrecidas cinco días hábiles antes de la fecha señalada para la audiencia, sin contar el del ofrecimiento ni el señalado para la propia audiencia, exhibiendo copias de los interrogatorios para las autoridades responsables y Ministerio Público, partes en el juicio de amparo al tenor de los cuales deban ser examinados los testigos o del cuestionario para los peritos, a fin de que estén en posibilidad de formular, por escrito o verbalmente, repreguntas al verificarse la audiencia o bien puedan designar también un perito, según se trate de prueba testimonial o pericial.

El segundo párrafo del dispositivo legal de referencia, calcadamente dice:

"Cuando las partes tengan que rendir prueba testimonial o pericial para acreditar algún hecho, deberán anunciarla cinco días hábiles antes del señalado para la celebración de la audiencia constitucional, sin contar el del ofrecimiento ni el señalado para la propia audiencia, exhibiendo copia de los interrogatorios al tenor de los cuales deban ser examinados los testigos, o del cuestionario para los peritos. El juez ordenará que se entregue una copia a cada una de las partes, para que puedan formular por escrito o hacer verbalmente preguntas, al verificarse la audiencia. No se admitirán más de tres testigos por cada hecho. La prueba de inspección ocular deberá ofrecerse con igual oportunidad que la testimonial y la pericial".²³

En función de una adecuada interpretación de esta parte del artículo 151 que textualmente se cita, debe considerarse que las copias de los interrogatorios o de los cuestionarios innegablemente deben ser exhibidos en el término previsto en el artículo en comento, pues la omisión de tales copias imposibilita a las partes para preguntar a los testigos en la audiencia o para designar también un perito que se asocie al nombrado por el juez o rinda un dictamen por separado, ya que el propio dispositivo en comento en su último párrafo dispone que al promoverse la prueba pericial, el juez hará designación de un perito o de los que estime pertinentes para la práctica de la diligencia, sin detrimento que las partes puedan designar perito para que se asocie al nombrado por el Juez, o bien, rinda su dictamen por separado.

4.6.3.-INSPECCIÓN OCULAR.

²³ Ley de Amparo. Artículo 151. Ob. Cit., p. 56.

Esta debe ofrecerse en análogo término procesal en que se anuncia la pericial y la testimonial, es decir, cinco días antes del señalado para la celebración de la audiencia constitucional, sin contar el del ofrecimiento ni el señalado para la propia audiencia, tal y como lo prevé el artículo 151.

El distinguido jurista Eduardo Pallares, sustenta, que la "Inspección ocular es un acto jurisdiccional que tiene por objeto que el Juez tenga un conocimiento directo o sensible de una cosa o persona relacionadas con el litigio".²⁴

"La inspección judicial, que por regla general es practicada por el secretario o el Actuario del juzgado (nada impide que la efectúe personalmente el Juez) tiene por finalidad dejar constancia de todo aquello que pueda ser sensitivamente, es decir, mediante el ejercicio de cualquiera de los sentidos (de ahí que existan inspecciones oculares, auditivas, olfativas y gustativas y que sea incorrecto que la ley les denomine 'ocular', que es tan sólo una de sus especies). Pero quien practique la inspección debe, como si fuera una máquina carente de discernimiento, limitarse a asentar, en el acta que al respecto levante, lo que apreció por medio de sus sentidos, absteniéndose de deslizar cualquiera apreciación o consideración valorativa, pues la valoración de la prueba incumbe en exclusiva al juzgado y debe realizarse precisamente en la sentencia"²⁵

4.6.4.- CARGA DE LA PRUEBA.

De la lectura del artículo 149 de la Ley de la Materia, se discierne que a la autoridad responsable le incumbe acreditar la inexistencia del acto reclamado y la constitucionalidad del mismo. A contrario sensu, es el quejoso quien debe probar la

²⁴ Pallares, Eduardo. "Diccionario de derecho Procesal Civil". Porrúa, México 1988, p 765-

²⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación. "Manual de Juicio de Amparo". Ob. Cit., p-133-134

existencia del acto reclamado y la inconstitucionalidad de éste, sólo queda exento de esta carga procesal en dos supuestos, cuando la responsable no rinda su informe justificado, ya que en todo caso, se establece la presunción de certeza del acto, y cuando el acto es inconstitucional en sí mismo, pues en ese supuesto la prueba del acto implica la de su inconstitucionalidad. Ahora bien, si la autoridad reconoce en su informe la existencia del acto, empero sostiene la legalidad del mismo, de igual modo el quejoso tendrá la carga de la prueba, cuando el acto no es violatorio de garantías en sí mismo, sino que su constitucionalidad o inconstitucionalidad dependa de otros motivos, datos o pruebas que lo hayan fundado.

4.7.- AUDIENCIA CONSTITUCIONAL.

En el auto inicial de la admisión de la demanda se señalará día y hora para que tenga verificativo la audiencia constitucional a más tardar dentro del término de treinta días que le sigan al auto que admite la demanda de garantías, así lo dictamina el primer párrafo del artículo 147 de la Ley de Amparo. Sin embargo existe una excepción a esta regla genérica, y se actualiza en la conjetura que se impugnen leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la suprema Corte, que en todo caso el Juez de Distrito tendrá el deber de señalar la audiencia constitucional dentro de los diez días cantados a partir de la admisión de la demanda, así mismo la rendición del informe justificado por parte de las responsables se acotará a tres días improrrogables contados a partir del auto en mención, de acuerdo a lo prescrito por el artículo 156 del mismo ordenamiento legal aludido con antelación.

El Doctor Ignacio Burgoa, sustenta que la audiencia constitucional "Es un acto procesal, un momento que tiene lugar dentro del procedimiento, en el cual se ofrecen y se desahogan pruebas aducidas por las partes, se formulan 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”²⁶

Se le conoce como constitucional en función de que en la misma, la partes deben aportar elementos para dirimir si los actos reclamados son o no inconstitucionales, o la improcedencia de la acción de amparo si se actualiza alguna de las causales contenidas en la Constitución, el la Ley de la Materia o Jurisprudencia de la Suprema Corte.

El texto del artículo 149 de la Ley de La Ley de Amparo prevé la posibilidad que la audiencia constitucional pueda ser diferida o suspendida a petición del quejoso o del tercero perjudicado, en el supuesto que el informe justificado se rinda con menos de ocho días de anticipación para la celebración de la audiencia constitucional, pues el quejoso no estaba en condiciones de conocerlo con la debida oportunidad, la solicitud podrá hacerse incluso verbalmente en el momento de la audiencia.

Es substancial apuntar que el articulo en mención, otorga al Juez potestad decisoria, pues al emplear la palabra “podrá”, implica que queda a su prudente arbitrio el conceder o negar el diferimiento o suspensión de la audiencia constitucional, luego entonces, aún cuando las partes así lo soliciten, no garantizadamente procederá.

La audiencia será pública con fundamento en el artículo 154 de la Ley de amparo. Una vez declarada abierta de conformidad con el artículo 155 se procederá a recibir las pruebas, los alegatos, el pedimento del Ministerio Público y se dictará Resolución.

La audiencia Constitucional se constituye en tres periodos: probatorio, alegatos y sentencia.

²⁶ BURGOA Orihuela, Ignacio. Ob. Cit., p 667.

4.8.- ALEGATOS

"Una vez terminado el período de pruebas, el Juez de Distrito, de conformidad con el artículo 155 de la Ley de Amparo, debe:

-Recibir los alegatos de las partes, formulados por escrito.

Las partes podrán alegar verbalmente, pero sin exigir que sus alegatos se hagan constar en autos y sin que tales alegatos puedan exceder de media hora por cada parte, incluyendo réplicas y contrarréplicas.

Lo anterior admite una excepción, cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 constitucional, caso en el cual el quejoso podrá alegar verbalmente, asentándose en autos un extracto de sus alegaciones, si aquél lo solicita.

Son los alegatos los razonamientos que cada parte: quejoso, autoridad responsable o el tercero perjudicado, o las personas que están autorizadas al efecto por cada una de ellas, presentan verbalmente o por escrito al juez o tribunal, fundados en la lógica y el derecho, insistiendo en la justicia de sus pretensiones (mismas que hicieron valer en la demanda, en el informe o en el escrito del tercero perjudicado) sobre las que están llamados a decidir, haciendo las consideraciones necesarias sobre la certeza o no de los derechos fundatorios de la demanda, las reflexiones y deducciones que suministran , a su favor la pruebas aportadas, así como contradiciendo o impugnando las pretensiones de las otras partes, el valor de sus pruebas y la no aplicabilidad de los conceptos que invocan o de las causas de improcedencia alegadas, esforzándose cuanto puedan para demostrar la verdad de sus dichos y la justicia de su derecho. En suma, convenciendo al

juez o tribunal que quedó demostrado en los autos de juicio de amparo la existencia o no de los actos reclamados y la inconstitucionalidad o ilegalidad o no de dichos actos.”²⁷

Es oportuno señalar, que no existe sustento jurídico para que el Juez de Distrito se obligue a examinar en sentencia los argumentos vertidos por las partes en los alegatos, en razón que no integran la litis. Así lo ha sostenido la Suprema Corte al dirimir contradicción de jurisprudencia:

“ALEGATOS. NO FORMAN PARTE DE LA LITIS EN EL JUICIO DE AMPARO.

Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia publicada con el número 42, en la página 67, de la Octava Parte, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, sostuvo el criterio de que el juez de Distrito exclusivamente está obligado a examinar la justificación de los conceptos violatorios contenidos en la demanda constitucional, en relación con los fundamentos del acto reclamado y con los aducidos en el informe con justificación; pero, en rigor, no tiene el deber de analizar directamente las argumentaciones que se hagan valer en los alegatos, ya que no lo exigen los artículos 77 y 155 de la Ley de Amparo; este criterio debe seguir prevaleciendo, no obstante que con posterioridad mediante Decreto de treinta de diciembre de mil novecientos ochenta y tres, publicado el dieciséis de enero de mil novecientos ochenta y cuatro, se hubiera reformado el artículo 79 de la Ley de Amparo, que faculta a los Tribunales Colegiados de Circuito y a los jueces de Distrito para corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos constitucionales y legales que se estimen violados, así como examinar en su conjunto los conceptos de violación y los agravios, “así como los demás razonamientos de las partes”, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pues basta el análisis del citado precepto para advertir que no puede estimarse que tal reforma tuvo como finalidad incorporar forzosamente los

²⁷ POLO Bernal, Efraín. “El Juicio de Amparo Contra Leyes”. Ed. Porrúa S.A., México 1991, pp. 211-212

alegatos dentro de la controversia constitucional, sino que exclusivamente está autorizando la interpretación de la demanda con el objeto de desentrañar la verdadera intención del quejoso, mediante el análisis íntegro de los argumentos contenidos en la misma y de las demás constancias de autos que se encuentren vinculadas con la materia de la litis, como lo son: el acto reclamado, el informe justificado, y las pruebas aportadas, en congruencia con lo dispuesto por los artículos 116, 147 y 149 de la invocada ley, ya que sólo estos planteamientos pueden formar parte de la litis en el juicio constitucional, además, de que atenta la naturaleza de los alegatos, estos constituyen simples opiniones o conclusiones lógicas de las partes sobre el fundamento de sus respectivas pretensiones, sin que puedan tener la fuerza procesal que la propia ley le reconoce a la demanda y al informe con justificación, por lo que no puede constituir una obligación para el juzgador entrar al estudio de los razonamientos expresados en esos alegatos."²⁸

4.9.- SENTENCIA.

La sentencia es la pináculo del proceso, la resolución con la que fenece el juicio, por la que el juzgador define la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley (en caso de amparo contra leyes) o de otros actos reclamados (para el supuesto que la demanda de garantías no sea en contra de normas), concediendo o negando el amparo y la protección de la justicia de la Unión.

Como ya anotamos con antelación, la sentena forma parte de la audiencia constitucional, según lo estipulado por el artículo 155 y debe dictarse en ese momento,

²⁸ SUPREMA Corte de Justicia. Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo VI, Parte SCJN. Tesis: 43 Página: 27. Tesis de Jurisprudencia.

empero en términos pragmáticos, los Jueces de Distrito no pronuncian la resolución en la audiencia, reservándose para hacerlo en el momento que las labores del juzgado lo permitan.

4.10.- SENTENCIA EJECUTORIADA.

La sentencia de amparo se declara ejecutoriada en dos supuestos.

1.- En virtud de la omisión de haber interpuesto el recurso de revisión a que se refiere el artículo 83 de la Ley de amparo, o bien se presentó pero fuera del término que prescribe el último párrafo del indicativo en mención, y

2.- Habiéndose interpuesto el recurso la Suprema Corte (competente para conocer este cuando se impugna la inconstitucionalidad de leyes en términos del artículo 84, fracción primera inciso a.) este Tribunal Supremo confirmó la sentencia recurrida.

En la hipótesis que se haya declarado ejecutoriada una sentencia en la que se haya concedido el amparo y la protección de la justicia federal, se deberá requerir a las autoridades responsables con la teleología de hacer cumplir la norma individualizada contenida en ella, ciñéndose a lo previsto en los artículos 104 a 113, ya que este último dispositivo indica groso modo, que no podrá archivarse ningún juicio de amparo sin que antes quede totalmente cumplida la sentencia en que se haya concedido al quejoso la protección constitucional o bien, apareciere que ya no existe materia para la ejecución.

En lo que constriñe al término para exigir el cumplimiento de una ejecutoria de amparo, es substancial señalar que ni el Texto Fundamental, ni la Ley Reglamentaria

exteriorizan tiempo perentorio, luego entonces, se discierne que el derecho para exigir su cumplimiento es de carácter imprescriptible.

4.11.- EFECTOS DE LA SENTENCIA QUE AMPARA CONTRA UNA LEY.

En la suposición que la sentencia otorgue el amparo y la protección de la justicia federal al quejoso y ésta ha causado ejecutoria, los efectos son restituir al agraviado en el goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas a la etapa que tenían antes de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo, es decir, una acción por parte de la autoridad responsable; y cuando sea de carácter negativo, o sea, una omisión o abstención de ésta, el efecto estriba en obligar, a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía transgredida y a cumplir por su parte lo que la misma garantía exija, así lo requiere el artículo 80 de la Ley que regula la Materia.

De acuerdo con el principio de relatividad de las sentencias del amparo, contenido en los artículos 107, fracción II, primer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 76 de la Ley que Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Norma Fundamental, la sentencia sólo se singulariza de amparar y proteger al quejoso, sin hacer una declaración general respecto de la Ley o acto que la motivare.

En ese orden de ideas, es de elemental importancia apuntar, que si la sentencia de amparo es relativa a una ley que el agraviado impugnó por inconstitucional, el efecto de la sentencia que haya reconocido tal inconstitucionalidad, no invalida la ley, únicamente se construye a ordenar la no aplicación de ella para el impetrante de garantías que se le

haya concedido el amparo y la protección de la justicia federal, sin trascender a para que gocen de ese beneficio aquellos que no instanciaron el órgano de control constitucional.

De ahí que con sobrada razón, el eminente Jurista Juventino V. Castro señala atinadamente que "No hay amparos contra leyes inconstitucionales, sólo hay amparo contra la aplicación de esas leyes a un caso concreto planteado por un individuo que fue lo suficientemente vigilante para exigirlo a la justicia federal".²⁹

Luego entonces, los efectos de la sentencias que conceden el amparo y la protección de la justicia federal contra leyes inconstitucionales es el de nulificar la validez jurídica de la ley reclamada en relación con el quejoso únicamente, y el de que ninguna autoridad puede volverle a aplicar válidamente la norma jurídica que ya se juzgó, dado que la situación jurídica del quejoso se rige por la sentencia protectora, es decir, la declaración de amparo tiene consecuencias jurídicas en relación con los actos de aplicación futuros, lo que significa que la ley ya no podrá válidamente ser aplicada al peticionario de garantías que obtuvo la protección constitucional, la aplicación por parte de la autoridad implicaría la violación a la sentencia de amparo que declaró la inconstitucionalidad de la ley en relación con el quejoso, así la ha establecido la Jurisprudencia:

"AMPARO CONTRA LEYES. SUS EFECTOS SON LOS DE PROTEGER AL QUEJOSO CONTRA SU APLICACIÓN PRESENTE Y FUTURA.

El principio de relatividad de los efectos de la sentencia de amparo establecido en los artículos 107, fracción II, constitucional y 76 de la Ley de Amparo, debe interpretarse en el sentido de que la sentencia que otorgue el amparo tiene un alcance relativo en la medida en que sólo se limitará a proteger al quejoso que haya promovido el juicio de amparo. Sin embargo, este principio no puede entenderse al grado de

²⁹ CASTRO, Juventino V. "Hacia el Amparo Evolucionado". Ed. Porrúa S.A., México 1971 p-41.

considerar que una sentencia que otorgue el amparo contra una ley sólo protegerá al quejoso respecto del acto de aplicación que de la misma se haya reclamado en el juicio, pues ello atentaría contra la naturaleza y finalidad del amparo contra leyes. Los efectos de una sentencia que otorgue el amparo al quejoso contra una ley que fue señalada como acto reclamado son los de protegerlo no sólo contra actos de aplicación que también haya impugnado, ya que la declaración de amparo tiene consecuencias jurídicas en relación con los actos de aplicación futuros, lo que significa que la ley ya no podrá válidamente ser aplicada al peticionario de garantías que obtuvo la protección constitucional que solicitó, pues su aplicación por parte de la autoridad implicaría la violación a la sentencia de amparo que declaró la inconstitucionalidad de la ley respectiva en relación con el quejoso; por el contrario, si el amparo le fuera negado por estimarse que la ley es constitucional, sólo podría combatir los futuros actos de aplicación de la misma por los vicios propios de que adolecieran. El principio de relatividad que sólo se limita a proteger al quejoso, deriva de la interpretación relacionada de diversas disposiciones de la Ley de Amparo como son los artículos 11 y 116, fracción III, que permiten concluir que en un amparo contra leyes, el Congreso de la Unión tiene el carácter de autoridad responsable y la ley impugnada constituye en sí el acto reclamado, por lo que la sentencia que se pronuncie debe resolver sobre la constitucionalidad de este acto en sí mismo considerado; asimismo, los artículos 76 bis, fracción 1, y 156, que expresamente hablan de leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; y, finalmente, el artículo 22, fracción I, conforme al cual, una ley puede ser impugnada en amparo como autoaplicativa si desde que entra en vigor ocasiona perjuicios al particular, lo que permite concluir que al no existir en esta hipótesis acto concreto de aplicación de la ley reclamada, la declaración de inconstitucionalidad que en su caso proceda, se refiere a la ley en sí misma considerada, con los mismos efectos antes precisados que impiden válidamente su aplicación futura en perjuicio del quejoso. Consecuentemente, los efectos de una sentencia que otorga la protección constitucional al peticionario de garantías en un juicio de amparo contra leyes, de acuerdo con el principio de relatividad, son los de proteger exclusivamente al quejoso, pero no sólo contra el acto de aplicación

con motivo del cual se haya reclamado la ley, si se impugnó como heteroaplicativa, sino también como en las leyes autoaplicativas, la de ampararlo para que esa ley no le sea aplicada válidamente al particular en el futuro³⁰.

4.12.- SOBRESEIMIENTO.

El sobreseimiento es un acto procesal en el amparo, que estriba en una resolución por parte del órgano de control constitucional, que pone fin al juicio, sin entrar a dirimir en lo absoluto lo atinente a la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto reclamado, es decir, no resuelve el fondo del asunto.

La figura procesal de mérito esta regulada por el artículo 74 de la Ley de Amparo. Partiendo de la premisa que la audiencia constitucional es el momento procesal donde las partes tienen derecho a rendir pruebas sobre la certeza del acto que se reclama, el sobreseimiento debe decretarse en la audiencia constitucional y no antes, en virtud que si se realiza con antelación se quita al quejoso la posibilidad de probar los hechos que asevera, a menos que se trate de los casos previstos en las fracciones I y II del dispositivo antes aludido, o sea, desistimiento expreso del quejoso o cuando este muera durante el juicio, pues la garantía reclamada solo afecta a su persona, existe la posibilidad de decretarlo con prelación a la audiencia constitucional, ya que dichas causas resultan incontrovertibles, cuya operancia no es susceptible de desvirtuarse.

4.13.- REVISIÓN.

³⁰ SUPREMA Corte de Justicia. Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo VI, Parte SCJN. Tesis: 43 Página: 27. Tesis de Jurisprudencia

El sustento constitucional respecto de la procedibilidad del recurso de revisión en contra de las sentencias pronunciadas por los Jueces de Distrito que dirimen la constitucionalidad de una ley, esta estipulado en el artículo 107 fracción VII inciso a) del Texto Fundamental, misma que calcadamente reza:

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

... VIII.- Contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia:

a).- Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos directamente violatorios de esta Constitución, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del Artículo 89 de esta Constitución y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados o por el Jefe del Distrito Federal, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad."³¹

De igual modo, el artículo 84, fracción I, inciso a), de la Ley de la Materia, en relación al tema de mérito expresa:

"ARTICULO 84.- Es competente la Suprema Corte de Justicia para conocer del recurso de revisión, en los casos siguientes:

I.- Contra las sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de Distrito, cuando:

³¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 107 Fracción VII inciso a. Ob. Cit, p.89

a) Habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos inconstitucionales, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o cuando en la sentencia se establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad.”³²

Como se observa en los dispositivos legales en cita, tanto la Carta Suprema como la Ley de Amparo, establecen la competencia de la Suprema Corte de Justicia para conocer de los recursos de revisión en contra de sentencias en las que se haya efectuado la interpretación directa de un precepto constitucional. Asimismo, de los artículos 10 fracción II, inciso a) y 21 fracción II, inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se desprende que pueden válidamente conocer de las revisiones de amparos indirectos, tanto el Pleno, como las Salas, de la suprema Corte, preceptos que en lo conducente textualmente exteriorizan:

“ARTICULO 10. La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en Pleno:

...II. Del recurso de revisión contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o los tribunales unitarios de circuito, en los siguientes casos:

a) Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad de normas generales, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado una ley federal, local, del Distrito Federal, o un tratado internacional, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;”³³

³² Ley de Amparo. Artículo 84. Ob. Cit., p.32

³³ Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Artículo 10. Ob. Cit, p. 3

Ley Orgánica Del Poder Judicial de la Federación

"ARTICULO 21. Corresponde conocer a las Salas:

...II. Del recurso de revisión en amparo contra sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito o tribunales unitarios de circuito, en los siguientes casos:

- a) Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado un reglamento federal expedido por el Presidente de la República, o reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado o por el Jefe del Distrito Federal, por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o si en la sentencia se establece la interpretación directa de un precepto de la misma en estas materias...³⁴

En el supuesto que en la sentencia de amparo contra leyes, el Juez de Distrito, se singulariza a otorgar la concesión del amparo, en lo que constriñe a los actos de aplicación de la ley, y no en lo relativo a la ley misma, el agraviado está legitimado para interponer el recurso de revisión, con fundamento artículo 84 fracción I de la Ley de Amparo, contra de esa sentencia que en el caso en comento le es desfavorable, pues como ya apuntamos con antelación, en lo atinente a la inconstitucionalidad de leyes, cuando se impugnan a través del amparo, el efecto de la sentencia no sólo es el de dejar insubsistentes los actos de aplicación reclamados, sino el de impedir que el dispositivo combatido se pueda volver a aplicar en perjuicio del quejoso.

Una vez admitido el recurso de revisión por la Suprema corte de Justicia, con fundamento en el artículos 90 en relación con el 182 de la Ley de la Materia, se mandará turnar el expediente dentro del término de diez días a un ministro relator con la finalidad de que formule por escrito, dentro de los treinta días siguientes, el proyecto de la

³⁴ Ob. Cit. Artículo 21, p. 10.

resolución, se dará copia del proyecto en comento a los otros ministros. Si en función de la importancia del negocio o lo abultado del expediente, el Ministro relator estima que no es suficiente el plazo exteriorizado con anterioridad para que formule el proyecto, solicitará la ampliación del término de mérito por el tiempo que sea necesario.

Formulado el proyecto de sentencia, se pasará a señalar día y hora para que el mismo sea discutido y resuelto, en sesión pública, existiendo la posibilidad de prorrogar la resolución por una sola vez.

4.14.- POR EXCEPCIÓN LOS TRIBUNALES COLEGIADOS CONOCEN DEL AMPARO CONTRA LEYES.

Por excepción los Tribunales Colegiados de Circuito son competentes para resolver la constitucionalidad de una ley, en razón de lo que a continuación se explica:

El artículo 107 fracciones V y VI de la Constitución General de la República, en lo que nos interesa concretamente dispone:

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

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

VI.- En los casos a que se refiere la fracción anterior, la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Constitución señalará el trámite y los términos a que deberán someterse los tribunales colegiados de circuito y, en su caso, la Suprema Corte de Justicia, para dictar sus respectivas resoluciones”³⁵

A su vez el artículo 84 de la Ley de amparo determina:

“ARTICULO 158.- El juicio de amparo directo es competencia del Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, en los términos establecidos por las fracciones V y VI del artículo 107 constitucional, y procede contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, respecto de los cuales no proceda ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o revocados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo, y por violaciones de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones indicados.

Para los efectos de este artículo, sólo será procedente el juicio de amparo directo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, dictados por tribunales civiles, administrativos o del trabajo, cuando sean contrarios a la letra de la ley aplicable al caso, a su interpretación jurídica o a los principios generales de Derecho a falta de ley aplicable, cuando comprendan acciones, excepciones o cosas que no hayan sido objeto del juicio, o cuando no las comprendan todas, por omisión o negación expresa.

Cuando dentro del juicio surjan cuestiones, que no sean de imposible reparación, sobre constitucionalidad de leyes, tratados internacionales o

³⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Artículo 107. Ob. Cit, p.87

reglamentos, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda en contra de la sentencia definitiva, laudo o resolución que pongan fin al juicio”³⁶

Luego entonces, amparo en contra de una sentencia definitiva en el que se aduzcan razones de inconstitucionalidad de la ley, debe promoverse como amparo directo ante un Tribunal Colegiado de Circuito, ya que son los únicos competentes, en términos del imperativo constitucional en cita para conocer el amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, asimismo, el último párrafo del artículo 158 de la Ley de amparo, da competencia a éstos para examinar en el amparo directo la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las leyes, cuando las sentencias definitivas o los laudos se funden en las leyes opuestas a la Carta Suprema.

Lo anterior es así, porque de lo contrario se reconocería competencia a los Jueces de Distrito, para conocer de juicios de amparo contra sentencias o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, cuando tales resoluciones se sustenten en leyes inconstitucionales, lo cual es categóricamente antitético a lo que previene el artículo 107 fracciones V y VI del Texto Fundamental y a lo que prescribe el artículo 158 de la Ley de Amparo, preceptos que nítidamente indican que la competencia para conocer de juicios de amparo contra las resoluciones de mérito son los Tribunales Colegiados de Circuito.

Es substancial señalar, que aún cuando genéricamente el amparo directo es de carácter uni-instancial, en la especie existe la posibilidad de dos instancias, pues el mismo dispositivo constitucional en comento, en su fracción IX, instituye la procedencia del recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia en contra de aquellas resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito, siempre y cuando decidan la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un artículo de la Constitución.

³⁶ Ley de Amparo. Artículo 84. Ob. Cit. p.32.

Por su parte la fracción V del artículo 83 de la Ley de amparo, en forma análoga al dispositivo constitucional en mención dispone:

“Procede el recurso de revisión:

...V.- Contra las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito, cuando decidan sobre la constitucionalidad de leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o cuando establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución”³⁶

Asimismo la fracción II del artículo 84 del mismo cuerpo legal antes mencionado, determina que es competente la suprema Corte de Justicia, para conocer el recurso de revisión en las resoluciones que en materia de amparo directo dicten los Tribunales Colegiados de Circuito, siempre que decidan sobre la inconstitucionalidad de leyes o realicen la interpretación directa de un precepto de la Carta Suprema.

³⁶ Ob. Cit., Artículo 83. p. 31

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Preexisten normas penales en nuestro sistema jurídico que lesionan garantías individuales de los gobernados consignadas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDA.- Las normas penales objeto de este trabajo quebrantan garantías de certeza y seguridad jurídica contenidas en la carta magna, asimismo infringen el principio de inocencia que nuestro país ha adquirido en virtud de la celebración de Tratados internacionales de conformidad con el artículo 133 de La Constitución General de la República.

TERCERA.- Las garantías de Certeza y seguridad Jurídica están contenidas en los artículos 14 a 23 de nuestro Código Supremo y constituyen una amalgama de principios previos, requisitos, modalidades jurídicas, a que debe de constreñirse el acto de autoridad, para poder afectar la esfera jurídica de cada sujeto como gobernado, sin cuyo acatamiento no será válido desde el ángulo visual del derecho.

CUARTA.- El principio de inocencia es aquel en virtud del cual a toda persona inculpada de un delito, tiene Derecho a que se le presuma su inocencia, mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. nuestro país ha celebrado un número interesante de tratados, donde se remarca con mucho peso específico el principio en comento.

En nuestro sistema jurídico, los Tratados Internacionales que celebre el Ejecutivo Federal y ratifique el Senado, serán ley suprema de la Unión, de conformidad con el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

QUINTA.- El artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal es inconstitucional en razón que tal dispositivo faculta al Órgano

Investigador, la integración de la averiguación y ejercitar acción penal, atendiendo solamente a los elementos objetivos del tipo penal, pues al cambiar a raíz de la reforma de marzo de 1999, el concepto de "elementos del tipo" por el de "cuerpo del delito" implica que se consignent averiguaciones y por consecuencia se gire orden de aprehensión sin acreditar los elementos subjetivos y normativos del delito, pues la acepción cuerpo del delito, solo alude a los elementos objetivos del tipo, situación que implica una disminución en las exigencias constitucionales para que el órgano investigador consigne una averiguación previa ante los tribunales que no estén suficientemente investigadas, por tanto, sólo le constriñe a raíz de la reforma en mención, comprobar los elementos objetivos o materiales de delito, pues los conceptos de cuerpo del delito y elementos del tipo penal, no son análogos; mientras que el primero de ellos debe entenderse como parte integrante del segundo ya que constituye los elementos objetivos del tipo penal, entendiéndose como el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal, la segunda acepción es mucho más amplia, pues son elementos del tipo penal:

- Elementos objetivos
- Elementos normativos, y
- Elementos subjetivos.

Los elementos normativos del tipo penal, son aquellos que para tipificar una conducta algunas veces es ineludible incrustar juicios normativos del hecho, en virtud de estar en posibilidades de realizar una valoración concreta de la conducta concebida en el tipo penal. En algunas ocasiones, para tipificar una conducta, es necesario insertar juicios normativos del hecho, poder efectuar una valoración especial de la conducta plasmada en el tipo penal., es decir, en la aplicación de los elementos normativos del tipo el legislador ha implantado conceptos jurídicos que no están determinados, en los cuales puede valerse en exigencia del vínculo del juez a la ley, por supuesto, que de los elementos en comento quedan exceptuados los conceptos jurídicos propios.

Los elementos subjetivos del tipo penal, son los que van a singularizarse a contemplar a la intención, al ánimo o propósito que tuvo el sujeto, en la ejecución de algún ilícito penal, o sea, se ocupan de circunstancias que se dan en el mundo interno, en la psique del autor.

Luego entonces, el artículo en comento infringe flagrantemente garantías de certeza y seguridad jurídica, vulnerando concretamente el artículo 16 Constitucional, ya que, aún cuando el Ministerio Público funda la consignación en el artículo adjetivo en estudio, así como en el primer párrafo del dispositivo 19 constitucional, asimismo por lo que hace a la motivación, el Órgano Investigador encuadra las circunstancias y modalidades del caso dentro del marco legal establecido en dichos indicativos legales, sin embargo tales ordenamientos legales, gravitan en contra del espíritu de la Constitución, que es el de investir de certeza y seguridad jurídica lo actos de autoridad, aún cuando en apariencia la Representación Social al Ejercitar Acción Penal funda y motiva, no debe tomarse como tal, ya que al prescindir de requisitos de seguridad va en contra del designio de la Carta Suprema, por lo que a la luz del derecho y de nuestra constitución no debe tenerse por fundado y motivado un acto de autoridad, que aún cuando encuentre sustento jurídico, violente los derechos subjetivos de los gobernados y ponga en peligro constante una de las más significativas garantías de los seres humanos, la libertad, y el artículo en especie, faculta al ministerio público a consignar averiguaciones que no están suficientemente investigadas y ha no obtener pruebas suficientes, dada la omisión de obligar a acreditar desde la Averiguación previa la totalidad de los elementos integrantes del tipo penal.

La mengua de los requisitos en la Norma Fundamental para consignar una averiguación y que por consecuencia los jueces dicten órdenes de aprehensión para que se le detenga a la persona infringen garantías de certeza y seguridad jurídica, pues al hacerlo con requisitos exiguos, no aseguran de ningún modo que se garanticen los más esenciales derechos del gobernado. Dado que la reforma a los numerales

constitucionales ya mencionados incidió para que se transformara el numeral 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal a fin de tener concordia con ésta, en ese sentido uno de los requisitos para que los jueces dicten auto de formal prisión, se confina a que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten el **cuerpo del delito** por el cual deba seguirse el proceso, por lo que tal dispositivo es de igual modo inconstitucional.

SEXTA.- El artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales es inconstitucional en función que, de manera parecida al artículo anterior, el presente dispositivo de la Ley Adjetiva Penal Federal, también fue objeto de reforma en marzo de 1999 y en función de ésta le unge facultades al Órgano Investigador para consignar averiguaciones acreditando únicamente el **cuerpo del delito y en su caso los elementos normativos**, así como la probable responsabilidad del indiciado, confundiendo estos últimos como parte de los primeros.

El artículo en estudio, si toma en cuenta los elementos normativos, aún cuando, los confunde como integrantes del cuerpo del delito, sin embargo preexiste un alto grado de flexibilidad de la ley para que el Ministerio Público consigne averiguaciones que no están debidamente investigadas, pues aún en este artículo faculta al investigador de delitos para no entrar al estudio de los elementos subjetivos de delito. Por tanto, este dispositivo penal federal adjetivo, se utiliza transgrediendo los derechos subjetivos de los gobernados y poniendo en persistente peligro una de las garantías más significativas de los seres humanos, **la libertad**, pues el Ministerio Público consigna averiguaciones que no están suficientemente investigadas, en las cuales no se obtienen pruebas suficientes, dada la omisión de acreditar desde la averiguación la totalidad de los elementos integrantes del tipo penal, por lo que, El Ministerio Público al Ejercitar Acción Penal, viola flagrantemente las Garantías de Legalidad y seguridad Jurídica contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que al hacerlo con requisitos exigüos, no aseguran de ningún modo que se garanticen las más esenciales garantías del gobernado, conculcando de manera específica lo establecido en

el primer párrafo del artículo 16 de la Carta Magna, en los términos exteriorizados en el estudio del artículo anterior.

SÉPTIMA.- El artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales es inconstitucional, en virtud, que tal precepto legal también fue alcanzado por la reforma de marzo de 1999, y el mismo faculta al Ministerio Público para ejercitar acción penal acreditando en la averiguación previa únicamente el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, sin perjuicio de lo dispuesto por la Fracción II del artículo 15 del Código Penal Federal; pero lo que es peor, expresamente exterioriza el mismo artículo a través del segundo párrafo la prohibición al órgano jurisdiccional para que entren al análisis de las excluyentes del delito, atinentes a la ausencia de los elementos subjetivos del mismo, redarguyendo que éstos serán objeto de estudio en forma ulterior a que se haya dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Empero Tal aberración no termina ahí, el mismo párrafo del artículo en comento, manifiesta que tal disposición es "sin perjuicio del derecho del inculcado de acreditar ante el propio Ministerio Público la inexistencia de los mencionados elementos subjetivos del tipo", pues basta un razonamiento lógico para discernir que es materialmente imposible demostrar hechos negativos, luego entonces, resulta un disparate que se le de la posibilidad al indiciado a demostrar la inexistencia de la culpabilidad.

No obstante lo anterior, con tal redacción se invierte flagrantemente la carga de la prueba, pues es sabido de explorado derecho que compete al Ministerio Público integrar la averiguación previa, que además del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, debería acreditar los elementos subjetivos del tipo penal y no dejar para ulterior tiempo la acreditación de tales elementos ya que se le haya detenido al indiciado sin tener la certeza que es responsable del delito que se le imputa violentado los derechos subjetivos de los gobernados y poniendo en constante peligro una de las garantías más significativas de los seres humanos, **la libertad.**

El artículo 134 del Código Federal de Procedimientos Penales viola indudablemente las Garantías de Legalidad y seguridad Jurídica contenidas en la Constitución General de la República, que el legislador las supeditó a la facultad que le otorgó al Órgano Investigador para Ejercitar Acción Penal al Juez de Dictar Ordenes de Aprehesión y Autos de Formal Prisión con requisitos exigüos que no aseguran de ningún modo que se satisfagan las más elementales garantías del gobernado, por lo que no se puede tener por fundados y motivados tales actos de autoridad, con el único hecho de que se indiquen los motivos aducidos y el sustento jurídico, pues mitigar los requisitos para legales para privar a una persona de su libertad va en contrariedad al espíritu del texto fundamental quebrantando directamente lo estatuido en el primer párrafo del artículo 16 de ese Código Supremo.

El artículo 161 del Código Adjetivo Federal, también es inconstitucional por la mismas razones argüidas en este punto, ya que tal indicativo de igual manera reformado en marzo de 1999, expresa como exigencia entre otras para que el Juez Federal dicte Auto de Foral Prisión, la comprobación del cuerpo del delito (exclusivamente) que tenga señalado sanción privativa de la libertad.

OCTAVA.- El artículo 298 de Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, es inconstitucional toda vez que, apuntado conculca el contenido del artículo 133 Constitucional, ya que éste último dispone que esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y **todos los tratados que estén de acuerdo con la misma**, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado serán **la Ley Suprema de toda la Unión**; en función que nuestro país ha celebrado un número interesante de tratados, donde se remarca con mucho peso específico el principio de **que todo hombre es inocente hasta que se le demuestre lo contrario, no obstante**, al hombre que se le detiene, se le humilla, se le presenta en la rejilla de prácticas como auténtico delincuente, aún cuando no se ha comprobado su culpabilidad, aquí es donde se actualiza la inconstitucionalidad del artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud

que tal indicativo ordena se Identifique Administrativamente el Procesado o se someta a la formación de la Ficha Signalética tan sólo después de dictado el auto de formal prisión, provocando al procesado daños de difícil reparación, puesto que quedan registrados los datos relativos a la identificación en los archivos respectivos, sin antes de que exista sentencia ejecutoria respecto de su culpabilidad. Es evidente tal inconstitucionalidad, pues los dispositivos en cuestión violan lo dispuesto en el artículo 133 de la Carta Fundamental, al manifestar este que los Tratados que celebre el Ejecutivo Federal y ratifique el Senado, serán ley suprema de la Unión y al ser signatario México de Tratados que protegen el principio de inocencia, se violenta este imperativo Constitucional.

Asimismo, este dispositivo vulnera garantías de certeza y seguridad jurídica, pues el acontecimiento que se Identifique Administrativamente al Procesado tan sólo después de dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, incide en el procesado provocando perjuicios de difícil reparación, toda vez que, los datos arrojados de la identificación, subsisten, puesto que quedan registrados en los ficheros correspondientes, y sin embargo, no existe una sentencia debidamente ejecutoriada que determine su plena culpabilidad. En tal virtud, se conculca el contenido del primer párrafo del artículo 16 constitucional, ya que, de ningún modo se debe tener por fundado y motivado un acto de autoridad que ordene se identifique administrativamente a una persona sin que se tenga plena certeza de su culpabilidad en el delito que se le imputa, aun cuando la autoridad cite los motivos aducidos y las normas aplicables.

NOVENA.- El artículo 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, es inconstitucional ya que, al igual que el dispositivo que se aludió en el punto próximo pasado, este numeral decreta que se Identifique Administrativamente al Procesado o se someta a la formación de la Ficha Signalética inmediatamente después que se dicte el auto de formal prisión, causando al procesado daños de difícil reparación, toda vez, que los datos atinentes a la identificación quedan registrados en los archivos correspondientes, sin que grave una sentencia debidamente ejecutoriada que lo

considere plenamente responsable. Luego entonces, el artículo en mención se encuentra viciado de inconstitucionalidad por las mismas razones redargüidas cuando se comentó su similar en el fuero común en la conclusión que le antecede a la presente.

DÉCIMA.- El artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, es inconstitucional en razón que, a raíz de la reforma de que fue objeto este precepto legal en febrero del año de 1999, el mismo da la posibilidad que se detenga a una persona , **ya no digamos sin que se le establezca legalmente su culpabilidad, si no lo que es peor, sin que se haya acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad,** singularizándose a una simple averiguación donde se afirma que se esta preparando el probable ejercicio de la acción penal, contraviniendo flagrantemente lo estipulado por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que nuestro país ha celebrado una serie de Tratados internacionales y éstos de manera enfática en lo conducente recogen el principio de que **"todo hombre es inocente hasta que se pruebe lo contrario"**. De ahí que resulta inconcebible que apenas iniciada una averiguación previa, se le detenga al presunto responsable, en un domicilio determinado, para saber si se va integrar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y entonces ejercitar acción penal, sin que tal acto precise certeza y seguridad jurídica, sin que se le hayan asegurado las garantías necesarias para su defensa, pues no se ha determinado siquiera probable su responsabilidad, ni se ha acreditado el cuerpo del delito.

De tal suerte que este dispositivo legal conculca en perjuicio del indiciado las garantías de legalidad y seguridad jurídicas, concretamente lo establecido por el artículo 16 constitucional, pues la mengua de requisitos para privar de la libertad a una persona infringen directamente las garantías y los derechos fundamentales del ciudadano, pues en la especie, se le restringe su libertad cuando ni siquiera se ha integrado una averiguación previa, es evidente que tal acto no contiene de manera alguna certeza y seguridad jurídica, por lo que no se puede tener como fundado y motivado.

El artículo 133 bis del Código Adjetivo Federal se aplica violentando los derechos subjetivos de los gobernados y poniendo en constante peligro una de las garantías más significativas de los seres humanos, la libertad.

DÉCIMO PRIMERA.- El artículo 270 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal es inconstitucional en atención a las mismas razones aducidas en el punto próximo pasado, pues al igual que el 133 bis del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal, uno y otro exteriorizan una redacción consonante, desigualándose solamente en el ámbito de aplicación, es decir, federal y local.

DÉCIMO SEGUNDA.- El amparo es el medio por antonomasia el control por vía de acción de los actos de autoridad, incluyendo en estos las leyes, tomando en consideración que el artículo 103 de la Constitución General de la República prescribe que los tribunales de la federación son competentes para resolver toda controversia que se susciten por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales.

DÉCIMO TERCERA.- Luego entonces, es inminente que las leyes de mérito se recurran a través de Juicio de Amparo, pues su aplicación puede incidir para que una persona este privada de su libertad sin que se tenga la certeza de su responsabilidad, en razón de que nuestro sistema jurídico contempla un proceso penal genéricamente injusto, que no garantiza fehacientemente que la persona que compurga una pena producto de una ley violatoria de derechos subjetivos sea plenamente responsable.

DÉCIMO CUARTA.- El Juez de Distrito es competente para conocer de la impugnación de aquellas leyes que el agraviado impugne de inconstitucional a través del juicio de amparo indirecto, con fundamento constitucional en los artículos 103 y 107 fracción VII, su fundamento legal lo encontramos en el indicativo 114 fracción I, de la Ley Reglamentaria de los Artículos 103 y 107, así como en el artículo 51, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

DÉCIMO QUINTA.- Los distintos términos para impugnar una ley que se estime inconstitucional, son dentro de los treinta días siguientes al en que entre en vigor la ley si es de carácter autoaplicativa, con fundamento en el artículo 22, fracción I, de la ley de amparo); o bien, dentro de los quince días a partir del primer acto de aplicación, es decir, heteroaplicativa, con sustento jurídico en el numeral 21 de la misma ley), y durante los quince días siguientes a la fecha en que se notifique la resolución del recurso o medio de defensa ordinario, en la conjetura que se haya agotado previamente la interposición del amparo, de conformidad con el artículo 73, fracción XII, tercer párrafo, de la ley de la materia.

DÉCIMO SEXTA.- La sentencia es la pináculo del proceso, la resolución con la que fenece el juicio, por la que el juzgador define la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la ley, concediendo o negando el amparo y la protección de la justicia de la Unión.

DÉCIMO SÉPTIMA.- Si la sentencia otorga el amparo y la protección de la justicia federal al quejoso y ésta ha causado ejecutoria, los efectos son el de nulificar la validez jurídica de la ley reclamada en relación con el quejoso únicamente, y el de que ninguna autoridad puede volverle a aplicar válidamente la norma jurídica que ya se juzgó, dado que la situación jurídica del quejoso se rige por la sentencia protectora, es decir, la declaración de amparo tiene consecuencias jurídicas en relación con los actos de aplicación futuros, lo que significa que la ley ya no podrá válidamente ser aplicada al peticionario de garantías que obtuvo la protección constitucional, la aplicación por parte de la autoridad implicaría la violación a la sentencia de amparo que declaró la inconstitucionalidad de la ley en relación con el quejoso.

DÉCIMO OCTAVA.- De acuerdo con el principio de relatividad de las sentencias del amparo, contenido en los artículos 107, fracción II, primer párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 76 de la Ley que Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de esta Norma Fundamental, la sentencia sólo

se singulariza a amparar y proteger al quejoso, sin hacer una declaración general respecto de la Ley o acto que la motivare.

DÉCIMO NOVENA.- En contra de las resolución que emita el Juez de Distrito que dirima la constitucionalidad de una ley es procedente el recurso de revisión, siendo competente para conocerlo la Suprema Corte de Justicia de la Nación tanto en Pleno como en Sala, con fundamento en los artículos 107 fracción VIII inciso a) del Texto Fundamental, 84 fracción I inciso a) de la Ley de Amparo, 10 fracción II, inciso a) y 21 fracción II, inciso a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

VIGÉSIMA.- En el supuesto que en la sentencia de amparo contra leyes, el Juez de Distrito, se singulariza a otorgar la concesión del amparo, en lo que constriñe a los actos de aplicación de la ley, y no en lo relativo a la ley misma, el agraviado está legitimado para interponer el recurso de revisión, con fundamento artículo 84 fracción I de la Ley de Amparo.

VIGÉSIMO PRIMERA.- Por excepción los Tribunales Colegiados de Circuito son competentes para controvertir la constitucionalidad de una ley, en atención a que el amparo en contra de una sentencia definitiva en el que se aduzcan razones de inconstitucionalidad de la ley, debe promoverse como amparo directo ante un Tribunal Colegiado de Circuito, ya que son los únicos competentes para conocer el amparo contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, con sustento jurídico en los artículos 107 fracciones V y VI de la Constitución General de la República y 84 de la Ley de amparo.

VIGÉSIMO SEGUNDA.- Procede recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia en contra de aquellas resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito, siempre y cuando decidan la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un artículo de la Constitución, de

conformidad con los artículos 107 fracción IX de la Carta Magna y 83 fracción V de la Ley de amparo.

BIBLIOGRAFIA

A) TEXTOS

- ACOSTA Romero, Miguel y GÓNGORA Pimentel, Genaro David. "Ley de Amparo". Ed. Porrúa S.A., México, 1985.
- ARELLANO García, Carlos. "El Juicio de Amparo." Ed. Porrúa S.A., México 1985.
- BOBBIO, Norberto. "Contribución a la Teoría del Derecho". Ed. Debate, Madrid, 1993.
- BURGOA Orihuela, Ignacio. "Juicio de Amparo." Ed. Porrúa S.A., México 1988.
- CASTRO, Juventino V. "Hacia un Amparo Evolucionado". Ed. Porrúa S.A., México 1971.
- _____. "Lecciones de Garantías y Amparo". Porrúa, México 1974.
- CARPIZO, Jorge. "Estudios Constitucionales". Ed. UNAM, México 1981.
- CASTRO y Castro, Juventino V. "El Sistema de Derecho de Amparo". Ed. Porrúa S.A., México 1979.
- CUOTO, Ricardo. "Tratado Teórico-Práctico de la Suspensión de Amparo". Ed. Porrúa S.A., México 1983.
- FIX Zamudio, Héctor. "La Constitución y su Defensa". Ed. UNAM, México 1994.
- _____. "Ensayo sobre Derecho de Amparo". Ed. UNAM, México 1991
- _____. "Las Garantías Constitucionales en el Derecho Mexicano". Ed. Porrúa S.A., México 1978.
- HERNÁNDEZ, Octavio. "Curso de Amparo. Instituciones Fundamentales". Ed. Porrúa S.A. 1982.
- JIMÉNEZ Huerta, Mariano. "Derecho Penal Mexicano", Ed. Porrúa S.A., México, 1983.
- KELSEN, Hans. "Teoría Pura del Derecho". Ed. Porrúa S.A., México 1994.



LARA Ponte, Rodolfo. "Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano." Ed. Porrúa S.A. México 1997.

LÓPEZ Betancourt, Eduardo. "Teoría del Delito". 4ª. Ed. Porrúa S.A., México 1997.

OJEDA Bohórquez, Ricardo, "El Amparo contra Normas con Efectos Generales". Ed. Porrúa S.A., México, 2001.

RABASA, Emilio. "El Artículo 14 y el Juicio Constitucional." Ed. Porrúa S.A., México 1978.

RODRÍGUEZ y Rodríguez, Jesús. "Instrumentos Internacionales sobre Derechos Humanos". Ed.. C.N.D.H. Tomo I, México 1998.

SÁNCHEZ Bringas, Enrique. "Derecho Constitucional". Ed. Porrúa S.A., México 1999.

SUÁREZ Camacho, Humberto. "Análisis-Practico-Operativo de la Suplencia de la Queja Deficiente en el Juicio del Amparo". Ed. UNAM, México 1994.

TENA Ramírez, Felipe, "Leyes Fundamentales de Mexico". Ed. Porrúa S.A., México 1978.

_____ "Derecho Constitucional Mexicano." Ed. Porrúa S.A., México 1989.

VIARIOS. "Estado de Derecho". Barra Mexicana-Colegio de Abogados. Ed. Themis, México 1997.

_____. "Justicia Constitucional Comparada". Instituto de Investigaciones Jurídicas Ed., UNAM., México 1993.

_____. "Manual del Juicio de Amparo". Suprema Corte de Justicia de la Nación., Ed. Themis, México 1998.

ZAMORA Pierce, Jesús. "Garantías y Proceso Penal." Ed. Porrúa S.A., México 1981.

B) DICCIONARIOS

PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Ed. Porrúa S.A., México 1988.

C) HEMEROGRAFÍA

Gaceta Parlamentaria. Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión. Año I, número 149, martes 3 de noviembre de 1909.

D) LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ed. Porrúa S.A., México 2002.

Ley de Amparo. Ed. Porrúa S.A., México 2002.

Ley Orgánica Del Poder Judicial de la Federación. Ed. Porrúa , México 2002

Código Federal de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa S.A., México 2002,

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Ed. Porrúa S.A., México 2002.

E) JURISPRUDENCIA

Instancia: Segunda Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Séptima. Tomo III, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917- 1995, Volumen III, Parte HO. Tesis: 159, Página: 101. Tesis de Jurisprudencia.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Sexta. Tomo II, Parte HO. Tesis: 848 Página: 545. Tesis de Jurisprudencia.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Sexta. Tomo II, Parte HO. Tesis: 848 Página: 545. Tesis de Jurisprudencia.

Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Séptima . Volumen 175-180 Quinta Parte. Tesis: Página: 25. Tesis Aislada.

Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Sexta . Tomo I, Parte SCJN. Tesis: 206 Página: 199. Tesis de Jurisprudencia.

Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Sexta. Volumen VI, Tercera Parte. Tesis: Página: 207. Tesis de Jurisprudencia.

Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava Época. Tomo VI, Parte SCJN. Tesis: 43 Página: 27. Tesis de Jurisprudencia.

Instancia: Pleno. Fuente: Apéndice de 1995. Época: Octava. Tomo VI, Parte SCJN. Tesis: 43 Página: 27. Tesis de Jurisprudencia

