

20721
4 A



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

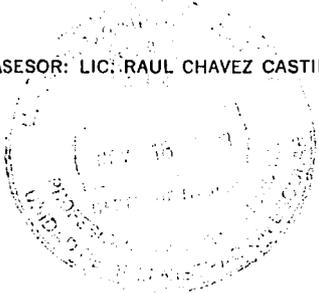
"INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTICULO 319, ULTIMO PARRAFO, DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MEXICO"

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
JOSE LUIS AGUIRRE GUZMAN



ASESOR: LIC. RAUL CHAVEZ CASTILLO



OCTUBRE 2003



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

PAGINACIÓN

DISCONTINUA

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

NOMBRE: JOSÉ LUIS QUINTANA

"DEDICATORIAS"

27-XI-2003

FIRMA:

A MI MADRE, SRA. GUADALUPE GUZMAN PEREZ.

Sabiendo que no existirá una forma de agradecer tu vida de sacrificios para todos tus hijos y sobre todo el hecho por mí, quiero que sepas que el objetivo logrado también es tuyo, ya que la fuerza que me ayudo a conseguirlo fue tu apoyo.

"GRACIAS MAMÁ"

A MI QUERIDA ESPOSA, LAURA J. TIRADOR CALDERON.

Por tu ayuda y comprensión que me brindaste para que lograra culminar mi realización Profesional, por lo tanto la meta alcanzada es de ambos.

"TE QUIERO MUCHO"

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS HIJOS: BRANDON, ADÁN y DANA.

Los cuales son una bendición y conforman mi familia perfecta, ya que son mi orgullo y motivo de mi superación.

"LOS QUIERO HIJOS"

A MIS HERMANOS: MARTIN, ENRIQUE, ROCIO Y SAÚL.

Ya que Ustedes son mi familia y por lo tanto forman parte importante en mi desarrollo como persona y profesionista, por las aportaciones que de su parte realizaron para mi superación.

“GRACIAS HERMANOS”

A MI ASESOR Y GRAN AMIGO, LIC. RAÚL CHAVEZ CASTILLO.

A quien le debo la realización de éste Trabajo, por su orientación y acertado consejo, así como amistad que me fuera brindada. Por lo que siempre le estaré agradecido.

“ GRACIAS PROFESOR “

TAMBIEN AGRADEZCO A TODAS LAS PERSONAS QUE DE ALGÚNA FORMA HAN CONTRIBUIDO PARA SER POSIBLE EL OBJETIVO LOGRADO.

“ GRACIAS “

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

D

Í N D I C E

INTRODUCCIÓN I

CAPÍTULO I

LA AVERIGUACIÓN PREVIA

1.1. CONCEPTO	1
1.2. INICIACIÓN	7
1.3. TRÁMITE	18
1.4. RESOLUCIÓN	27

CAPÍTULO II

ANÁLISIS DE LAS REFORMAS QUE SE HAN EFECTUADO AL ARTÍCULO 20, FRACCIÓN I, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS QUE REFORMA LA DE 5 DE FEBRERO DE 1857

2.1. 02 DE DICIEMBRE DE 1948	37
2.2. 14 DE ENERO DE 1985	42
2.3. 03 DE SEPTIEMBRE DE 1993	47
2.4. 03 DE JULIO DE 1996	53
2.5. 21 MARZO DE 2001	57

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

E

CAPÍTULO III

AMPARO CONTRA LEYES

3.1. LEY PARA EFECTOS DEL AMPARO	63
3.2. LEY AUTOAPLICATIVA	67
3.3. LEY HETEROAPLICATIVA	68
3.4. EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO. ¿LEY AUTOAPLICATIVA O HETEROAPLICATIVA?	71
3.5. AMPARO DIRECTO O INDIRECTO EN CONTRA DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO	74
3.6. TÉRMINO PARA SU INTERPOSICIÓN	85

CAPÍTULO IV

EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO

4.1. SU TEXTO	87
4.2. INTERPRETACIÓN	87
4.3. CONCEPTO DE GARANTÍA	90
4.4. CONCEPTO DE REPARACIÓN DEL DAÑO	93
4.5. FORMAS DE GARANTÍA	96

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

F

4.6. INCONSTITUCIONALIDAD EN LA FORMA DE EXHIBIR LA GARANTÍA CONFORME A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO	102
4.7. NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO	107
4.8. PROPUESTA	108
CONCLUSIONES	109
BIBLIOGRAFÍA	113

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN

Hoy día la realidad en que se encuentra un inculpado cuando es puesto a disposición de la autoridad judicial resulta un problema cuando el delito por el que se le acusa se ha cometido en el Estado de México y se trata de uno de aquellos en que tiene la obligación de garantizar la reparación del daño, ya que el artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México dispone que desde el momento en que quede a disposición del órgano jurisdiccional, tendrá derecho a ser puesto en libertad provisional bajo caución inmediatamente que lo solicite, si se reúnen entre otros requisitos, el que garantice el monto estimado de la reparación del daño, siempre mediante depósito en efectivo. Razón por la cual, en el supuesto caso de que un inculpado se encuentre en esa hipótesis y el juez que conozca de al causa penal respectiva le aplique esa fracción constituye un obstáculo para que logre su libertad caucional, siempre que el monto que se le fije para lograr la libertad sea elevado y, por tanto, no podrá obtener el beneficio de la libertad bajo caución en ese estadio procedimental, en razón de que tal garantía no le es asequible, de donde resulta que tiene que quedarse interno en el penal que se le haya recluido hasta que promueva el juicio de amparo respectivo y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

se le otorgue la protección federal solicitada para que pueda exhibir la garantía en cualquiera de las formas que estime convenientes, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 20, apartado A, fracción I, de la Constitución Federal que le otorga como derecho fundamental el que la garantía que deba exigirse para obtener el beneficio de libertad provisional es que tiene que ser dentro de sus posibilidades, de manera que si se el exige en efectivo, y solamente mediante esta forma sin que pueda escoger entre las otras formas de garantía que existen tales como la prenda, la hipoteca, la fianza o fideicomiso formalmente constituido, es claro que contraviene sus garantías individuales; de tal suerte que estimo innecesario esperar a promover un juicio de amparo si ese precepto en cuestión al ser inconstitucional como ya ha sido declarado por el Poder Judicial Federal se puede reformar y apegarlo a la Ley Suprema.

De lo antes expresado, el presente trabajo consiste en primer lugar en determinar que el artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México resulta inconstitucional porque viola las garantías individuales de un inculpado, por contravenir la Carta fundamental en su artículo 20, apartado A, fracción I, al exigir que la garantía que debe exhibirse, para que se pueda

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

dar el beneficio de la libertad caucional, debe ser en efectivo para la reparación de daño, cuando el numeral constitucional previene que deberá el monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado, de ahí que merma o menoscaba su garantía individual, y en segundo lugar, proponer una reforma al precepto legal en cita para señalar que la forma en que el inculpado deba exhibir la garantía respectiva puede ser en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido, apegándose al texto constitucional, despojándole del vicio de inconstitucionalidad que actualmente tiene.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO I

LA AVERIGUACIÓN PREVIA

La averiguación previa, es el inicio del procedimiento penal, toda vez que es una etapa en la que el Ministerio Público como autoridad de índole administrativa tiene conocimiento de una conducta que puede ser constitutiva de delito ya sea por medio de una denuncia o de una querrela y después de realizar las investigaciones pertinentes reúne una serie de probanzas con la finalidad determinar si es el caso de ejercer la acción penal o no, es por ello que en principio me avocaré a este periodo del procedimiento punitivo.

1.1. CONCEPTO

El letrado Guillermo Colín Sánchez al expresar que se entiende por averiguación previa, puntualiza: "La preparación del ejercicio de la acción penal, se realiza en la averiguación previa, etapa procedimental en la que el Estado por conducto del Procurador y de los agentes del Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

acción penal, para cuyos fines, deben estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad".¹

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Del análisis del concepto que vierte el jurista antes mencionado, cabe afirmar que no es exacto decir que en esta fase por conducto del Procurador General se practiquen las diligencias necesarias, toda vez que si bien es cierto que dicha autoridad es superior jerárquico de los agentes del Ministerio Público y que éstos están a su servicio, no lo es menos que esas facultades realmente las ejerce por conducto de sus agentes, ya que sólo en casos especiales las atiende en forma personal, tal como lo previene el artículo 9º, inciso a), fracciones I y II, de la Ley Orgánica de la Procuraduría del Estado de México, que a la letra dice:

Artículo 9.- Son facultades y obligaciones del Procurador, las siguientes:

a) Son facultades:

I. Ejercer autoridad jerárquica sobre todo el personal de la Procuraduría;

II. Presidir el Ministerio Público y ejercer las facultades que correspondan a éste;

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Por tanto, realmente las diligencias respectivas dentro de la averiguación previa las efectúan los agentes del Ministerio Público, aunque no debe olvidarse que el

¹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. , Derecho Mexicano de Procedimientos Penales , 16ª edición., Editorial Porrúa, S. A., México, 1997., Página 311.

mismo Procurador y personas que ocupan los puestos de alto rango dentro de la Procuraduría del Estado tienen la calidad de Ministerios Públicos, atento a lo que dispone el artículo 18 del mismo ordenamiento legal que literalmente expresa:

Artículo 18.- Para los efectos de esta Ley, son Agentes del Ministerio Público:

I. El Procurador, el Subprocurador General, los Subprocuradores Regionales, los Fiscales General de Asuntos Especiales y de Supervisión y Control, y los Directores Generales; y

II. Los Directores y Subdirectores de Averiguaciones Previas y Control de Procesos, así como los Jefes de Departamento de esas áreas; aquellos servidores públicos a los que expresamente se les confiera por el Procurador dicha calidad y los que se determinen en el Reglamento respectivo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, por cuanto a la acreditación de los elementos del tipo, desde el año de 1999, existió una contrarreforma de los artículos 16 y 19 de la Constitución Federal para restablecer la figura del cuerpo del delito, toda vez que según los Procuradores de los Estados y el de la República convinieron en que el concepto de elementos del tipo se le obligaba a la llamada Representación Social a comprobar plenamente la culpabilidad de un inculpado al resolver sobre el ejercicio de la acción penal, por lo que el Ejecutivo de la Unión envió el proyecto de ley al Congreso de la Unión en el sentido de retomar el concepto

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de cuerpo del delito, ya que como resulta más amplio no existe la necesidad de que se cumpla con todos y cada uno de los elementos del tipo penal, sino solo que se compruebe el cuerpo del delito, y sólo eso, pues de otra suerte, lo que ocurría es que se les caían materialmente los procesos en función de que cuando el inculcado promovía un amparo en contra de la orden de aprehensión o contra el auto de formal prisión o sujeción a proceso le resultaba siempre favorable, en atención a que el Ministerio Público no había acreditado plenamente los elementos del tipo penal, por lo que se vio la conveniencia de volver al concepto anterior y con ello evitar que un posible delincuente estuviese libre por deficiencias en la Constitución Federal que obligaban al Ministerio Público a comprobar plenamente el delito sólo para ejercitar la acción penal pero que en la actualidad no resulta así debido a la contrarreforma de que se habla.

El especialista en Derecho Procesal Penal Manuel Rivera Silva especifica: "La actividad investigadora entraña una labor de auténtica averiguación: de búsqueda constante de las pruebas que acreditan la existencia de los delitos y la responsabilidad de quienes en ellos participan. Durante esta actividad, el órgano que al realiza trata de proveerse de las pruebas necesarias para comprobar la existencia de los delitos y poder estar en aptitud de comparecer antes los tribunales y pedir la aplicación de la ley. La actividad investigadora es

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

presupuesto forzoso y necesario de la acción penal, es decir, del excitar a los tribunales a la aplicación de la ley al caso concreto, pues es obvio que para pedir la aplicación de la ley a una situación histórica, es menester dar a conocer la propia situación y, por ende, previamente estar enterado de la misma".²

La realidad es que de acuerdo al concepto que vierte el jurista citado no resulta, a mi forma de ver, muy afortunado que digamos, habida cuenta que se refiere de búsqueda constante de las pruebas, lo que resulta inexacto si es que se refiere a la averiguación previa, pues únicamente es en esa fase donde se hará la búsqueda de pruebas, y no es constante, pues esta expresión implica que fuese perdurable o duradero, lo que no sucede y además esas probanzas que inquiera el Ministerio Público si bien es necesario que acrediten a juicio de la autoridad la existencia de los delitos, no es obligatorio que acredite la responsabilidad de quienes en ellos participan, pues para ello sólo se necesita la probable responsabilidad que no es lo mismo.

El distinguido jurista de nuestra máxima casa de estudios Marco Antonio Díaz de León señala: "Es un

² RIVERA SILVA, Manuel. . El Procedimiento Penal . 26ª edición . Editorial Porrúa, S. A., México, 1997. , Página 40.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

procedimiento que no pertenece al proceso, sino que equivale al cúmulo de actos que debe realizar el Ministerio Público durante su función investigadora del delito³

En efecto, la fase de la averiguación previa no pertenece al proceso, pero sí al procedimiento penal, puesto que es la base que sustenta la acusación del Ministerio Público que es previa al ejercicio de la acción penal, y cuando la autoridad judicial ha pronunciado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, da inicio el proceso penal, por lo que la averiguación previa no forma parte de éste, aún y cuando algunos tratadistas estiman que el proceso penal inicia con el auto de radicación de la consignación que formula el Ministerio Público, sin embargo, aun y en ese supuesto de cualquier forma no es parte del proceso la etapa de que se trata.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El mismo autor para robustecer su aserto asegura: "...la averiguación previa no es parte del proceso penal, y esto es irrefutable, dado que aquélla, además de no tener la misma teleología de éste (que es la de resolver, mediante fallo definitivo que adquiera la calidad de cosa juzgada, la pretensión punitiva sometida a su decisión), carece de jurisdicción y de los órganos de este poder. Partiendo de que todo procedimiento es un conjunto de actos jurídico-

³ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. , *Código Federal de Procedimientos Penales Comentado...*, 4ª edición. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1997., Página 2.

adjetivos concatenados entre sí por el objetivo común de obtener o llegar a un fin determinado por la ley, la averiguación previa, entiéndase bien, es un procedimiento que se da antes del proceso y, por tanto, fuera de éste; sus finalidades son primero, que se indague sobre la noticia criminis, a fin de probar la existencia del cuerpo del delito y de la presunta responsabilidad del acusado, que constituye la función investigadora del Ministerio Público Federal para que después se determine la pertinencia o no de ejercitar la acción penal, que constituye a su vez, la función acusatoria del aludido representante social federal".⁴

1.2. INICIACIÓN

Para que se inicie la averiguación previa es menester que preceda una denuncia o querrela, pues la autoridad administrativa está impedida para actuar si no hay una persona que denuncie o se querelle por una conducta presuntamente constitutiva de delito. Cuántas y cuántas veces se ve por los medios de comunicación que existe una conducta que todo mundo tiene conocimiento de que es un delito, como ocurre cuando se lleva a cabo el secuestro de una persona, y el Ministerio carece de facultades para iniciar la averiguación previa porque no hay una denuncia formal de persona alguna para poner a funcionar la función

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

⁴ ídem.

persecutoria y avocarse a las investigaciones pertinentes del caso, por ello siempre es fundamental que exista una causa, y esa causa es precisamente la denuncia o querrela, como lo indica el distinguido maestro Rafael Pérez Palma al expresar: "La investigación oficiosa, para poder ser iniciada requiere de una causa que la motive y que la justifique: esa causa puede ser, el parte de policía o una denuncia.

El parte de policía es el aviso que la policía preventiva, judicial, o de cualquier otro orden dan respecto a la comisión de un delito. Es, digamos, algo así como la denuncia oficial. Según la urgencia del caso, podrá ser verbal, telefónica o escrita, pero en todo caso, requerirá de constancia escrita en el expedientillo que se forme con motivo de la averiguación el que generalmente principia con los informes que la policía preventiva dé de los hechos o con el oficio en que se da la noticia de los mismos, o con la denuncia de particular.

La denuncia es personal, proviene de los particulares, y no puede ser objeto de representación o mandato.

Partiendo del parte de policía o de la denuncia, el Ministerio Público o la Policía Judicial se pone en actividad. Si es necesario, se traslada al lugar de los hechos para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 265, procede a la práctica de las diligencias que la ley ordena para la comprobación del cuerpo del delito, o

para acreditar la presunta responsabilidad; examina testigos; se hace asesorar de peritos; requiere de los médicos legistas su intervención para la descripción de las lesiones o de cadáveres y ordena el examen del ofendido y del presunto responsable".⁵

No estoy de acuerdo en que el parte de policía sea una especie de denuncia oficial como lo señala el autor en cita, ya que el hecho de que la policía rinda un informe no constituye que formule una denuncia, pues es hasta el momento en que le toman declaración al policía pudiera ser que formule la denuncia correspondiente cuando se trate de un delito perseguible de oficio, tal y como se puede apreciar de la tesis ejecutoria que dice a la letra:

PARTE INFORMATIVO DE POLICÍA. EN EL PROCEDIMIENTO PENAL DEBE CONSIDERARSE COMO PRUEBA INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE COLIMA). EL PARTE INFORMATIVO QUE RINDE LA POLICÍA JUDICIAL, COMO CONSECUENCIA DE LA INVESTIGACIÓN DE UN HECHO DELICTUOSO, NO TIENE EL CARÁCTER DE PRUEBA TESTIMONIAL O DOCUMENTAL, DEBIDO A LO SUI GENERIS DE SUS CARACTERÍSTICAS, PUES SE TRATA DE UNA PIEZA INFORMATIVA QUE SE INTEGRA A LAS CONSTANCIAS DEL PROCEDIMIENTO, POR LO QUE DEBE ESTIMARSE COMO UNA PRUEBA INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES. AHORA BIEN, EL ARTÍCULO 257. FRACCIÓN IV, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE COLIMA (VIGENTE HASTA ANTES DE LAS REFORMAS DEL DOS DE AGOSTO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SIETE) ESTABLECÍA QUE LAS PRUEBAS NO ESPECIFICADAS EN LA ÚLTIMA PARTE DEL NUMERAL 132 DEL CUERPO DE LEYES INVOCADO (INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES) PRODUCEN PRESUNCIÓN SIEMPRE Y CUANDO NO SEAN DESVIRTUADAS POR CUALQUIER OTRO MEDIO DE PRUEBA; LUEGO ENTONCES, SI EL PARTE DE POLICÍA SE VE CORROBORADO CON EL DEMÁS MATERIAL PROBATORIO QUE OBRA EN EL SUMARIO,

⁵ PÉREZ PALMA, Rafael. , *Guía de Derecho Procesal Penal* , 8ª edición. , Cárdenas Editor y Distribuidor. , México, 1999. , Página 268.

RESULTA AJUSTADO A DERECHO QUE EL JUEZ DE AMPARO LE CONCEDA VALOR PROBATORIO EN DICHS TÉRMINOS AL ANALIZAR LA CONSTITUCIONALIDAD DEL ACTO RECLAMADO⁶.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

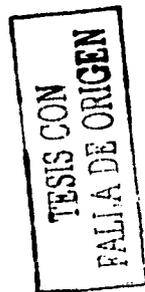
Amparo en revisión 271/97. Juan de la Cruz López Cabrera. 26 de febrero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Vázquez Marín. Secretario: Óscar Naranjo Ahumada.

Entonces, no es como señala el autor de referencia una denuncia oficial, sino una probanza que debe de estar adminiculada con otras pruebas para que se le otorgue valor probatorio.

Ahora bien, el Ministerio Público puede iniciar la averiguación previa en forma oficiosa (delitos de oficio siempre precedidos de una denuncia de un particular y aún del policía o preventivo o judicial) y a petición de parte, o sea, por querrela. De conformidad con lo previsto en el artículo 97 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México se determina con precisión lo que se asevera en líneas precedentes, mismo que a la letra dice:

Art. 97. El Ministerio Público está obligado a proceder de oficio a la investigación de los delitos del orden común de que tenga noticia por alguno de los medios señalados en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, excepto en los casos siguientes:

⁶ Novena Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tesis III.2o.P.42 P, relativa Tomo VII, Abril de 1998, visible en la página 763,

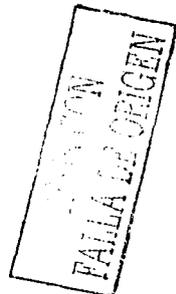


I. Cuando se trate de delitos que solamente sean perseguibles mediante querrela necesaria, si ésta no se ha presentado; y

II. Cuando la ley exija algún requisito previo, si éste no se ha cumplido.

Si el que inicia una averiguación no tiene a su cargo la función de proseguirla dará inmediata cuenta al que corresponda legalmente practicarla.

Si en cumplimiento del deber que le impone el párrafo primero de este artículo, el Ministerio Público advierte que los hechos denunciados no son de su competencia, remitirá las diligencias al que resulte competente, no sin antes realizar las que fueren urgentes para evitar que se pierdan, destruyan o alteren las huellas o vestigios del hecho delictuoso, objetos o efectos del mismo.



Para iniciar una averiguación previa en el Estado de México, se puede realizar fundamentalmente en dos formas: la primera que es rápida y eficaz que tiene como fundamento el que se haga a través de un medio electrónico, o sea, por internet, y la otra acudiendo directamente a la agencia del Ministerio Público correspondiente.

En primer lugar, me referiré a la que se formula via Internet y después al medio normal.

Ha sido una preocupación del Gobierno del Estado de México, que aquella persona que pretenda realizar una denuncia o una querrela no esté esperando horas y horas en el Ministerio Público para que le levanten su denuncia o querrela; por tal circunstancia se instrumentó este medio

denominado "Sistema Automatizado de Apoyo a la Averiguación Previa" con la intención de agilizar la integración de la averiguación previa, medio que se encuentra en servicio desde el veinte de octubre de 1997. Se encuentra dividido en una serie de etapas que son los siguientes:

Registro de Denuncias en Línea

Guía de Registro

1. Deberán proporcionarse las generales del denunciante como son: su nombre comenzando por su nombre de pila y después sus apellidos, (Si se trata de una persona moral deberá proporcionarse el nombre de ésta, así como el de su representante legal comenzando por su nombre de pila y después sus apellidos) sexo, edad, domicilio, código postal, teléfono y correo electrónico.

2. Cuáles son los Hechos que Denuncia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En esta parte deberá el denunciante narrar los hechos que denuncia, se le muestra un cuadro donde deberá hacerlo, además se señala la Agencia que se encuentra ubicada en el Municipio donde sucedieron los hechos presuntamente delictivos, el número de predenuncia que aparece al momento que se va a realizar, la fecha en que se ha realizado y el delito por el cual presuntamente se formula.

3. Lugar de los hechos. El denunciante deberá anotar dónde ocurrieron los hechos: la calle, el número exterior e interior en su caso, el Código Postal, el Estado que necesariamente tiene que ser el Estado de México, el Municipio (cualquiera de los 123 municipios que integran el Estado), colonia, día y hora en que ocurrieron los hechos, si se sucedieron con violencia o no, si fueron en casa habitación, centro recreativo, comercial, vía pública, vía federal, centro de trabajo, en algún predio y si se trata de la comisión del delito en un automóvil o dentro de él si se encontraba estacionado.

4. Deberá manifestar si conoce al probable o probables responsables. En caso de que lo conozca deberá proporcionar su media filiación, puntualizando: compleción, color de piel, cabello, color de éste, cara, cejas, ojos, nariz, boca, labios, mentón, señas particulares.

5. Deberá manifestar en su caso, si se trata de algún robo y si así es deberá describir los objetos que fueron motivo del robo.

6. Si se trata del robo de vehículo deberá proporcionar: qué tipo de vehículo, marca, tipo, modelo, color, placas, número de serie, si tiene seguro, y en su caso cuál es la compañía aseguradora.

Lo anterior sólo tiene calidad de predenuncia, por lo cual, no es la denuncia en sí, sino que debe, necesariamente ser ratificada por el denunciante ante el Ministerio Público, para tal efecto, y de acuerdo a los datos proporcionados de la Procuraduría se comunican con el denunciante para señalarle la agencia que le corresponde, el nombre de la persona que lo atenderá y los documentos que requiere presentar.

Ahora bien, cuando se comunica la autoridad con el denunciante para que se presente en el lugar donde le indique o en su caso, que no realice predenuncia y directamente acuda a la Agencia del Ministerio Público, en ambos casos se seguirán los siguientes pasos:

- Iniciará la averiguación previa correspondiente, establecerá lugar, fecha y hora de inicio, nombre del agente del Ministerio Público y el secretario que la inicia, datos de los denunciantes o querellantes y los probables delitos por los que se inicia.
- Recibirá la declaración verbal o por escrito del denunciante o querellante y testigos, asegurándose de que en la declaración conste la circunstancia fundamental de tiempo, modo y lugar de los hechos que son materia de la denuncia, nombre, datos generales y

media filiación de los indiciados o probables responsables, así como de las víctimas y testigos y cualquier otro dato pertinente que conozcan los declarantes.

En caso de que haya predenuncia, sólo ratificará el denunciante la declaración que haya formulado en la predenuncia y en su caso, si es su deseo agregará lo que estime pertinente.

- Acordará en el acta la consulta sobre antecedentes de indiciados, probables responsables, denunciantes o querellantes, víctimas y testigos, y asentarán los resultados procedentes de la consulta, así como la hora en que se hizo el desahogo de la consulta y el responsable de la misma.
- Acordará de inmediato la intervención pericial para la formulación del retrato hablado que corresponda al presunto responsable o responsables, el cual, una vez elaborado, se integrará al expediente, a la consulta e integración inmediata del registro correspondiente, asentando los resultados de la misma, para lo cual deberán interrogar a todo denunciante, querellante y testigo sobre sus posibilidades de identificar a

indiciados o probables responsables, asentando en el acta la respuesta correspondiente.

- Adoptará las medidas necesarias para la preservación del lugar de los hechos, acordarán la búsqueda, ubicación y presentación de testigos y asentarán la fecha, hora y destinatarios de los requerimientos respectivos, así como fecha, hora y responsable del desahogo de la diligencia respectiva.
- Registro de información para estadísticas y modificación de estas dentro de la diligencia.
- Razón.
- Constancia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Acto seguido se le otorgará un comprobante al denunciante en que se expresarán los siguientes datos:

Número de Acta;, Agencia; Turno; Fecha; Hora; Denunciante; Delito; Probable Responsable; nombre del Secretario del Ministerio Público quien lo haya atendido y número de mesa de trámite en que se haya radicado el acta con su respectivo domicilio. Debiendo puntualizar que el

número de la mesa de trámite correspondiente se otorga en razón de turno por sistema computarizado.

Asimismo, en caso de que el denunciante requiera información podrá solicitarla vía Internet en la página respectiva con el número de acta que se le haya proporcionado.

Por otra parte, si la averiguación previa se ha iniciado con detenido, el Ministerio Público de la agencia del conocimiento, además, deberá de cumplir con las siguientes prevenciones:

- Asentará la fecha y hora de la puesta a su disposición del detenido.
- Acordará inmediatamente las prácticas del examen psicofísico, y asegurará que en la declaración verbal o escrita conste la identidad de la autoridad y de los servidores públicos o de los particulares remitentes, la circunstancia de la detención y de las causas que la motivaron, los servidores públicos y particulares que participaron en ella.
- Recibirá la declaración del inculpado asegurando la presencia de su defensor o persona de su confianza.

- Practicará las demás diligencias pertinentes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad dentro del término constitucional de cuarenta y ocho horas o noventa y seis si se trata de delincuencia organizada.
- Determinará la situación jurídica del inculpado y, en su caso, resolverá si es procedente la libertad caucional del detenido.

1.3. TRÁMITE

El trámite que ha de seguirse durante la averiguación previa, parte de la base del levantamiento del acta correspondiente por parte del Agente Investigador del Ministerio Público, quien realizará las siguientes diligencias con el objeto de integrar los datos para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad:

A. DILIGENCIAS MINISTERIALES:

- 1) Fecha de la (s) declaración(es) del denunciante(s) o querellante(s) y de la(s) víctima(s) u ofendido(s);

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2) Nombre del policia o agente remitente y fecha de su(s) declaración(es);

3) Nombre del(os) testigo(s) y fecha de su(s) declaración(es);

4) Nombre del indiciado (s), así como la fecha de su(s) declaración(es);

5) Consulta de antecedentes del probable (s) responsable(s);

6) Preservación del lugar de los hechos;

7) Ampliación de declaración;

8) Inspección ocular;

9) Reconstrucción de hechos;

10) Fecha de intervención de policia judicial y agentes(s) responsable(s);

11) Fecha de llamado a peritos;

12) Fecha de llamado a policia judicial;

13) Fecha de reconocimiento;

14) Fecha de la fe ministerial de objetos, en su caso.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Dentro de esta fase de la averiguación deberán existir integradas al expediente, diligencias periciales y de policía judicial que consisten en:

B. DILIGENCIAS PERICIALES:

1) Fecha y carácter de intervención de los servicios periciales por especialidad y perito(s) responsable(s);

2) Fecha y resultado de actuaciones de servicios periciales: dictámenes e informes y perito(s) responsable(s) precisando cada una de la especialidades que intervengan;

3) Fecha en que se practica el retrato hablado;

4) Fecha de examen psicofísico;

5) Recopilación de documentales públicas o privadas

C. DILIGENCIAS DE POLICIA JUDICIAL:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1) Fecha y resultados de actuaciones de policía judicial: orden cumplida, orden informada y agente(s) responsable(s);

2) Preservación del lugar de los hechos;

- 3) Búsqueda, ubicación y presentación de testigos;
- 4) Localización del probable responsable.

Igualmente, deberá aparecer en el expediente que contenga la averiguación previa lo siguiente:

a.- Fecha y carácter del acuerdo recaído en la indagatoria: (ejercicio de la acción penal; no ejercicio de la acción penal o reserva);

b.- Fecha de los acuerdos aprobados y objeciones, en su caso;

c.- Averiguaciones previas relacionadas, en su caso; y

d.- Nombre y firma del Ministerio Público.

De las diligencias que practica el Ministerio Público durante la etapa de la averiguación previa, una de las más importantes constituye la declaración, tanto de la víctima o presunto ofendido, de testigos o bien del indiciado.

Para que se constituya el inicio de la averiguación previa es menester que exista una declaración, la cual al decir del Doctor César Augusto Osorio y Nieto: "Es la relación



que hace una persona acerca de determinados hechos, personas o circunstancias vinculadas con la averiguación previa y que se incorpora a la misma.

Al declarar a la víctima u ofendido de un ilícito penal se procederá de inmediato a tomarle protesta de conducirse con verdad, siempre y cuando sea mayor de 14 años, en caso contrario únicamente se le exhortará. Enseguida se preguntarán los datos generales del sujeto, que son nombre, domicilio, lugar de origen, nacionalidad, en su caso calidad migratoria, edad, estado civil, grado de instrucción o mención de carecer de ella, ocupación, domicilio del centro de trabajo y teléfonos a donde pueda ser llamado, teniendo especial cuidado en el nombre y domicilio; a continuación se le invitará a que haga una narración concreta y breve de los hechos que va a poner en conocimiento del Agente Investigador del Ministerio Público, mismo funcionario que deberá encausar y orientar el interrogatorio, sin presionar de ningún modo ni sugerir al deponente; una vez asentada la declaración en el acta se permitirá al declarante leerla para que la ratifique y firme.

En el supuesto de que el declarante no sepa leer, persona designada por el mismo o en su defecto el propio Agente Investigador, dará lectura a la declaración y en lugar de firmar se imprimirá huella dactilar del mencionado sujeto".⁷

⁷ OSORIO Y NIETO, César Augusto. , *La Averiguación Previa* , 8ª edición. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1997. , Página 12.

Como se observa, la declaración es la denuncia o querrela que formula el presunto afectado por el hecho presumiblemente constitutivo de delito.

Ahora bien, es inexacto que cuando la persona es mayor de catorce años se le protesta de conducirse con verdad, pues solamente se les toma a los mayores de dieciocho años, pues cuando son menores de esa edad solamente se les exhorta para conducirse con verdad, atento a lo que dispone el artículo 202 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, que a continuación se reproduce:

Art. 202. Antes de que los testigos comiencen a declarar, se les recibirá la protesta de decir verdad, en los términos a que se refiere el artículo 16 de este código.

Esto se podrá hacer hallándose reunidos todos los testigos.

A los menores de dieciocho años, se les exhortará para que se conduzcan con verdad.

No obstante lo anterior, también constituye una declaración la que formulan los testigos en la averiguación previa; para el autor en cita el testigo es "... toda persona física que manifiesta ante el órgano de la investigación lo que le consta en relación a la conducta o hechos que se investigan.

Al testigo se le tomará protesta de conducirse con verdad si es mayor de 14 años o se le exhortará si es menor de esa edad; como a todo declarante se le solicitará la información general relativa a su persona, en especial el nombre y domicilio y a continuación se le pedirá que haga un relato de los hechos que le constan sin hacer apreciaciones subjetivas ni suponer hechos o circunstancias que no le consten. A cualquier persona que pueda proporcionar información útil para la averiguación, se le tomará declaración, independientemente de circunstancias tales como ocupación, grado de instrucción, antecedentes, etc.

La única excepción para tomar declaración la constituye el hecho de encontrarse el sujeto en estado de ebriedad o bajo el influjo de algún fármaco, en este caso se le podrá interrogar más no tomar declaración.

También debe atenderse lo dispuesto en el artículo 192 del Código de Procedimientos Penales en el sentido de que no se obligará a rendir testimonio al tutor, curador, pupilo o cónyuge del indiciado, ni a sus parientes consanguíneos o por afinidad, en línea recta ascendente o descendente, sin limitación de grado y en la colateral hasta el tercero inclusive, ni a aquellos que tengan con el indiciado vínculos de amor, respeto o gratitud; en caso de que estas personas deseen verter su

TESIS COM
FALLA DE ORIGEN

declaración, se les recibirá ésta y se hará constar esta circunstancia en la averiguación".⁶

Toda persona que tenga conocimiento con relación a los hechos que se investigan está obligada a declarar, aún los menores de edad, con la diferencia de que a éstos se les exhortará para que se conduzcan con verdad cuando no hayan cumplido los dieciocho años de edad. Empero, de conformidad con el artículo 197 del ordenamiento adjetivo penal en consulta, no sólo las personas que menciona el tratadista en cuestión no están obligados a rendir testimonio, sino también otras como se desprende de la reproducción de dicho numeral que a continuación se expone para mayor claridad:

Art. 197. Se exceptúa de la obligación impuesta por el artículo anterior:

I. Al tutor, curador, pupilo, cónyuge o concubina o concubinario del inculgado, a sus parientes por consanguinidad o afinidad en línea recta ascendente y descendente sin limitación de grados y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive;

II. A los abogados, respecto de hechos que conocieren por explicaciones o instrucciones de sus clientes; y

III. A los ministros de cualquier culto; respecto de los hechos que hubieren conocido en el ejercicio de su ministerio.

Si alguna o algunas de las personas comprendidas en las fracciones anteriores tuviere la voluntad de declarar, se hará constar esta circunstancia y se

⁶ Idem., Página 13.

recibirá su declaración, sin que posteriormente pueda alegar a su favor esta excepción.

La declaración del indiciado también resulta importante dentro de esta fase pero para que ello suceda en primer término deberá remitirsele al Médico legista que se encuentra en la propia agencia a fin de que dictamine acerca de su integridad física o lesiones o estado psicofísico del mismo.

Señala el autor en comentario: "A los indiciados se les exhortará para que se conduzcan con verdad, pero no se les protestará y en el curso del interrogatorio y toma de declaración se abstendrá el investigador de todo maltrato verbal o físico al mismo y en todo caso deberá observarse estrictamente lo dispuesto en el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"⁹

Lo anterior deriva en cumplimiento irrestricto de la garantía individual que a favor del inculcado consagra el artículo 20, apartado A, fracción II, de la Constitución Federal que significa que el inculcado siempre y cuando lo desee puede declarar, pero jamás lo hará bajo protesta de decir verdad, ya que en ese caso solamente se le exhortará

⁹ Ibidem.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

para que se conduzca con verdad, de ahí que no puede incurrir en el delito de falsedad de declaraciones ante una autoridad distinta de la judicial, como puede suceder en caso de un testigo o del presunto ofendido, es decir, el inculcado, de conformidad con lo que establece el numeral constitucional citado, no puede ser compelido a declarar en su contra, lo que implica por otro lado, que el propio inculcado tiene como garantía su derecho a permanecer callado.

Cuando el Ministerio Público ha agotado todas y cada una de las diligencias que debe realizar, se encontrará en aptitud de efectuar la determinación correspondiente en cuanto a la averiguación previa se refiere, ya sea, que ejercite o no la acción penal o que la envíe a reserva.

1.4. RESOLUCIÓN

La averiguación previa se resolverá como:

- A) Ejercicio de la acción penal;
- B) No-ejercicio de la acción penal;
- C) Reserva.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Para que el Ministerio Público ejercite la acción penal, debe observar los requisitos que indica el artículo 16 de la Constitución General de la República y las disposiciones aplicables del Código Procesal Penal respectivo y deberá ser formulada como pliego de consignación por el agente del Ministerio Público que integró la averiguación previa.

La determinación de ejercicio de la acción penal deberá contener:

En el ejercicio de la acción penal compete al Ministerio Público:

- I. Promover la incoación del procedimiento judicial;
- II. Solicitar las órdenes de comparecencia y de aprehensión;
- III. Pedir el aseguramiento de bienes para los efectos de reparación del daño;
- IV. Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculpados;
- V. Pedir la aplicación de las sanciones respectivas; y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VI. En general, realizar todas las promociones que sean conducentes a la pretensión punitiva y la tramitación pronta y expedita de los procedimientos.

VII.- Estará fundada en la referencia a la denominación de los delitos de que se trate, a los artículos correspondientes de las leyes penales aplicables y a las conductas, sean acciones u omisiones, previstas en dichos artículos;

VIII.- Estará motivada en la relación y descripción de los hechos, materia de la averiguación, precisando las circunstancias de lugar, tiempo y modo de la comisión de los delitos respectivos; en la participación de los probables responsables; en los elementos probatorios que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad; y en la adecuación de las acciones y omisiones previstas por la ley como delito;

IX.- Relacionará las pruebas que obren en el expediente de la averiguación; y

X.- Precisará, en su caso, la continuación de la averiguación con el desglose correspondiente y los puntos petitorios conducentes a las determinaciones que del juez

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

se solicita; la reparación del daño y el destino legal de los objetos relacionados con la averiguación previa.

Se integrará por separado y con el sigilo debido una relación de pruebas adicionales a las necesarias para el libramiento de la orden de aprehensión o comparecencia y para la emisión del auto de formal prisión o sujeción a proceso, según sea el caso, pero que puedan integrarse y desahogarse durante el proceso para los efectos de la sentencia ejecutoria procedente.

El pliego de consignación que contiene la determinación del ejercicio de la acción penal debe contener:

1. El acuerdo de propuesta de ejercicio de la acción penal concuerde con el pliego de consignación (delitos y probables responsables);

2. Indicar con precisión la autoridad a la que se han dejado a disposición los objetos relacionados con la indagatoria, así como el lugar donde se localizan;

3. Señalar si la consignación se realiza con o sin detenido;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4. La propuesta y el pliego de consignación deberán encontrarse debidamente firmados; y

5. Si se remite por antecedentes, deberá indicar la fecha en que se consignó la primordial y el juzgado al que fue remitida.

Si la consignación es con detenido además se mencionará:

Si es uno o más inculcados.

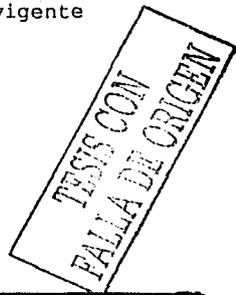
Consignación de uno a "n" delitos.

Contempla las diferentes situaciones del procedimiento judicial.

- Contenido de diligencias que integran el expediente.
- Considera la consignación con detenido, flagrancia y caso urgente.

Por otra parte, en el supuesto de que no se ejercite la acción penal de conformidad con lo que dispone el artículo 117 del Código de Procedimientos Penales vigente en la Entidad el Ministerio Público deberá:

Art. 117. Cuando en vista de la averiguación previa, el Ministerio Público estime que no es de ejercitarse la



acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos o por los que se hubiere presentado querrela, dictará determinación haciéndolo constar así y remitirá, dentro de las cuarenta y ocho horas, el expediente al subprocurador que corresponda, quien con la audiencia de los agentes auxiliares decidirá, en un término de diez días, en definitiva, si debe o no ejercitarse la acción penal. Cuando la decisión sea en este último sentido, el ofendido, dentro de los diez días siguientes contados a partir de que tenga conocimiento de la determinación, podrá solicitar la revisión de ésta y el procurador general de justicia del Estado deberá resolver dentro de un plazo de quince días hábiles.

Deberán ser notificadas las resoluciones referidas en este artículo al ofendido o víctima del delito y al inculpado.

El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

- I. Cuando la conducta o hecho de que conozca, no sean constitutivos de delito;
- II. Cuando esté extinguida legalmente;
- III. Cuando exista plenamente comprobada alguna causa excluyente del delito o de la responsabilidad.
- IV. Cuando no exista querrela del ofendido o de su representante legal, o no exista legitimación para presentarla, si se trata de un delito que deba perseguirse a petición del ofendido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- V. Cuando en la averiguación previa no sea determinable la identidad del probable responsable, después de haber agotado todas las diligencias necesarias para lograr su identificación;
- VI. Cuando los medios de prueba desahogados en la averiguación sean insuficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y resulte imposible desahogar medios de prueba ulteriores relevantes para el efecto.
- VII. Cuando se acredite plenamente alguna causa de exclusión del delito en la indagatoria.
- VIII. Cuando se haya extinguido la acción penal en términos de ley, sea por muerte del delincuente, por amnistía, por perdón del ofendido o el legitimado para otorgarlo, por prescripción o por disposición legal derogatoria o abrogatoria.
- IX. Cuando exista previamente dictada una sentencia definitiva o resolución de sobreseimiento judicial que haya causado ejecutoria, respecto de los hechos atribuidos al indiciado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

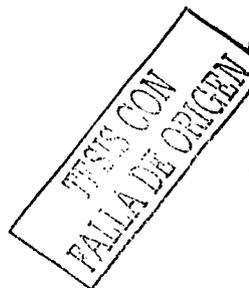
Cuando los hechos que motiven la denuncia o querrela no sean constitutivos de delito, el Agente del Ministerio Público, desde las primeras actuaciones que practique, buscará que el denunciante, querellante u ofendido precise y concrete los hechos que motiven la denuncia o querrela, así como las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron, a fin de contar con los datos necesarios para resolver si los hechos constituyen o no delito.

Ahora bien, para el caso de que el Procurador confirme el no-ejercicio de la acción penal, una vez que esa resolución se le notifique personalmente al denunciante o querellante, éste podrá interponer el juicio de amparo correspondiente de conformidad con el artículo 114, fracción VII, de la Ley de Amparo, que se transcribe a continuación:

Art. 114. El amparo se pedirá ante el juez de distrito:

I a VI...

VII.- Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional.

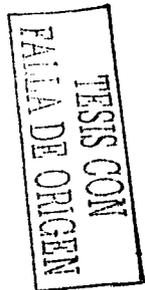


c) La resolución de reserva es otra determinación que puede tomar el Ministerio Público en relación con la averiguación previa que está contenida en el artículo 116

del Código Adjetivo Penal del Estado de México que dice a la letra:

Art. 116. Si de las diligencias practicadas no se acreditan los elementos que integran el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos y, entre tanto, se ordenará a la policía y a los servicios periciales para que hagan las investigaciones y practiquen los dictámenes respectivos, tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos. En caso de que la averiguación deba proseguirse, el agente del Ministerio Público, notificará a la víctima del delito u ofendido y al inculcado tal circunstancia.

En todo caso, la resolución del Ministerio Público por la que se reserve será revisada por el procurador general de justicia del Estado o el subprocurador que corresponda, a quienes, dentro del término de cuarenta y ocho horas, remitirá la averiguación. Una vez recibida, determinarán lo conducente dentro de los diez días siguientes.



En esa hipótesis simplemente no se determina el ejercitar o no ejercitar la acción penal respectiva, sino que, en un momento dado pudieren derivarse otras probanzas que pudiesen establecer el ejercicio de la acción penal respectiva, sin embargo, en ese momento se carecen de esos elementos probatorios suficientes para poder decidir, ya el ejercicio o el no-ejercicio, de manera tal que lo mejor resulta esperar a que se puedan reunir una serie de probanzas que falta se integren en el expediente, y además

que existe la posibilidad de ello, por lo que se reserva y en el momento en que se puedan completar se resolverá lo conducente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO II

ANÁLISIS DE LAS REFORMAS QUE SE HAN EFECTUADO AL ARTÍCULO 20, FRACCIÓN I, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS QUE REFORMA LA DE 5 DE FEBRERO DE 1857

El artículo 20, fracción I, de la Constitución Federal ha sufrido desde el año de 1948 una serie de reformas que resulta conveniente examinarlas; por tal circunstancia en el presente capítulo se analizarán esas reformas, por la importancia que tienen para el estudio que se realiza.

El texto original del artículo 20, fracción I, de la Constitución General de la República dice a la letra:

Artículo 20. - En todo juicio del orden criminal, tendrá el acusado las siguientes garantías:

I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad, bajo de fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla.

2.1. 02 DE DICIEMBRE DE 1948

La primera vez que se reformó el precepto en cuestión fue mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Federación el 2 de diciembre de 1948, el cual señalaba textualmente:

Artículo 20. - *En todo juicio del orden criminal, tendrá el acusado las siguientes garantías:*

I. *Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo fianza que fijará el juez tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, y sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.*

En ningún caso la fianza o caución será mayor de \$250.000.00, a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

Del estudio comparativo entre el texto original del numeral en estudio, así como de la reforma de 1948, se desprenden las siguientes diferencias:

- a) La cantidad que por concepto de fianza se debía exhibir como máximo que era de diez mil pesos, cambia en la reforma a doscientos cincuenta mil pesos.
- b) Se instituye el término medio aritmético.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- c) Se implementa la responsabilidad del juez en la forma de aceptación de la garantía que exhiba el acusado.
- d) Se instrumenta que la fianza o caución puede rebasar la cantidad máxima fijada por esta fracción, siempre que el delito represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

Las diferencias que se han apuntado motivan las siguientes reflexiones:

- Que el monto de la cantidad que por concepto de fianza se establece en la reforma, resulta mayor en razón de que era necesario actualizar dicho monto porque en la época en que se expidió la Constitución fue en 1917 y la reforma aparece en 1948, lo que denota que la cantidad inicialmente exigida, para el año en que se produjo la reforma resultaba ya infima. Lo que fue lógico, habida cuenta que habían transcurrido treinta y un años desde la expedición de la Ley Fundamental.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Resultó adecuado que se haya instituido el término medio aritmético en función de que en el texto original se hablaba de la penalidad que no rebasara los cinco años, lo que significaba que si el delito por el que se seguía proceso al acusado se castigaba con una pena mayor a cinco años, no podía otorgarse la libertad bajo caución, empero, ya con la reforma se da una mayor garantía al acusado para que pudiese disfrutar de la libertad bajo caución puesto que se amplió al determinarse la suma entre la pena mínima con la máxima señalada para el delito en cuestión, dividida entre dos. En consecuencia, resultó de gran utilidad y beneficio para aquél que se viera inmiscuido en un proceso penal, lo cual, fue trascendente en razón de que en un principio se hablaba de una penalidad máxima del delito de cinco años, lo cual, evidentemente, ameritaba que en el supuesto caso de que la penalidad máxima del delito por el que se le acusara al inculpado rebasara los cinco años, ya no podía obtener su libertad caucional, lo que redundaba en su perjuicio; sin embargo, con la reforma, se amplió al considerar lo que se conoce como término medio aritmético que, sin duda, aumentó las posibilidades de que una persona acusada por un delito pudiese obtener su libertad provisional bajo caución.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Al establecerse la responsabilidad de la autoridad judicial en la forma de aceptación de la garantía, resultó nomológico que se previniera en la Constitución que la aceptación de la garantía que debería exhibir el inculpado para obtener su libertad caucional quedaba bajo la más estricta responsabilidad judicial, pues éste debía cerciorarse de la autenticidad de esa forma de garantía para asegurar ese beneficio, sin embargo, considero que era un tanto injusto, pues casi ello daba como consecuencia el que el juez para no tener esa responsabilidad exigiera prácticamente la más segura, o sea, el depósito en efectivo y en su caso la fianza expedida por una compañía afianzadora legalmente autorizada, lo que estimo que no resultaba del todo benéfica para el inculpado, aunque debe decirse que, en la actualidad aparece que en la ley procesal penal se exige cualquiera de las formas de garantía que existen que son: prenda, fianza, hipoteca o depósito en efectivo, empero para garantizar la cuestión inherente a la reparación del daño el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, exige al caución en efectivo lo cual es el motivo del presente trabajo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Se establece una mayor seguridad para beneficio, tanto del ofendido como para la sociedad en virtud de que, con independencia de la cantidad exigida podía la autoridad judicial exigir una cantidad más alta, atento a los beneficios que le pudiera producir al inculpado o el daño al ofendido, lo que resultó saludable en razón de una mejor protección para éste, pues podía el inculpado obtener un beneficio mayor garantizando hasta doscientos cincuenta mil pesos y obtener una cantidad mayor y aun más para evitar, a mi modo de ver la comisión de delitos de naturaleza patrimonial, pues se autoriza el monto de un mínimo de tres veces más al beneficio obtenido o daño ocasionado, por lo que debía tenerse en consideración si se trataba de un delito de carácter patrimonial.

2.2. 14 DE ENERO DE 1985

De nueva cuenta en el año de 1985 fue reformado el dispositivo constitucional en comento, mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de enero de 1985, para quedar como sigue:

Artículo 20. - En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el

TRISIS CON
FALLA DE ORIGEN

Juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del Juzgador en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, la Autoridad Judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores

Del estudio comparativo entre lo dispuesto en la reforma de 1948 y la de 1985, de la fracción del numeral constitucional citado, se tiene lo siguiente:

- a) En la redacción de la reforma de 1948 no se incluían las modalidades del delito por el que se instruye proceso penal en contra del acusado, pero ya en 1985

RECIBO CON
FALLA DE ORIGEN

se instrumenta que deberían además tenerse en consideración tales modalidades.

- b) Se precisa que la garantía a otorgar por medio de fianza o caución sería ante la autoridad judicial.
- c) Cambia nuevamente el monto máximo de la caución para establecerlo a razón de salario mínimo elevado a dos años vigente en el lugar donde se cometió el delito.
- d) Se indica que el monto máximo de la caución no podría aumentar de la cantidad equivalente a dos años de salario mínimo vigente en el lugar donde se cometió el delito, sino sólo en aquéllos casos en que en razón de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, por lo que se podría incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.
- e) Para el otorgamiento de la garantía que debería exhibir el acusado ante la autoridad judicial se establece una diferencia considerando si el delito era intencional o preterintencional o imprudencial,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ello para el efecto de fijar el monto de esa garantía.

De las diferencias que se encuentran entre la reforma de 1948 y la de 1985, produce formular las siguientes deliberaciones:

- El hecho de que se hayan incluido las modalidades del delito para tener en consideración el derecho al beneficio de la libertad caucional fue un acierto del legislador, pues de esa forma tendriase que incluir las calificativas contenidas en el delito por el que se acusaba al inculpado para poder otorgar la libertad bajo caución.
- Se precisa con claridad que la autoridad ante quien debía otorgarse la garantía exigida para obtener la libertad caucional es ante el juez, lo cual, resultaba lógico pero no se dejó a la interpretación que daba lugar a la confusión, ya que anteriormente no se precisaba ante qué autoridad debería exhibirse.
- Se modificó el monto a exhibirse de una cantidad específica por días de salario mínimo vigente, lo que constituyó un gran acierto del legislador puesto que evitó que las cantidades que se señalaran resultaran

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

al transcurrir el paso del tiempo resultasen obsoletas y por tanto, tendriase la necesidad de estar reformando la Constitución constantemente, por lo que habiéndose establecido por días de salario mínimo siempre estarán actualizadas sin que se requiera regular una cantidad específica, pues ésta será la que resulte de multiplicar el salario mínimo por los días o años que corresponda garantizar, aspecto este fundamental que sigue prevaleciendo hasta la fecha.

- Al margen del incremento que se podría dar cuando se tratase de un delito patrimonial, se adiciona otra cuestión importante que fue tener en consideración las circunstancias personales particulares tanto del inculpado como de la víctima, lo que cual redundó en un beneficio para la fijación de la garantía respectiva.
- Para fijar la garantía debería tenerse en consideración si el delito era doloso, culposo o preterintencional, lo cual, también fue benéfico pues no resultaba lo mismo, en tratándose de un delito patrimonial que fuese intencional o no. Aunque la figura de la preterintencionalidad fue suprimida con posterioridad por los problemas que entrañaba pues el

TRIC CON
FALLA DE ORIGEN

hecho de que el agente habiendo presuntivamente incurrido en una conducta culposa y el resultado que se hubiese dado tuviese consecuencias más allá de lo que el inculpaado hubiere querido dio muchos problemas a los jueces y por ello desapareció.

2.3. 03 DE SEPTIEMBRE DE 1993

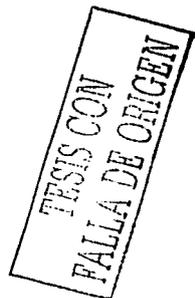
En el año de 1993 mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1993, nuevamente fue reformada la fracción I, del artículo 20, constitucional en los siguientes términos:

Artículo 20. - En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpaado las siguientes garantías:

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpaado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

El monto y la forma de caución que se fije deberán ser asequibles para el inculpaado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución inicial;

El juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo en razón del proceso



Efectuando una cotejo entre el texto constitucional motivo del presente estudio después de las reformas de

1985 y las que se realizaron en el año de 1993 se desprende lo siguiente:

- a) Se estableció la obligación del juez de otorgar la libertad caucional para el caso de que se reunieran los supuestos previstos en la fracción I.
- b) Para obtener la libertad caucional se eliminó el requisito de otorgar caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.
- c) Se eliminó el incremento de la caución que era una facultad potestativa del juez hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar donde se cometió el delito.
- d) Se eliminó el monto de la garantía que debería exhibirse en caso de que el delito fuera intencional o preterintencional o imprudencial.
- e) Se suprimió el aspecto correspondiente en que para que el acusado obtuviese su libertad caucional deberían tenerse en consideración sus circunstancias personales y la gravedad del delito consistente en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

no ser sancionado de acuerdo al término medio aritmético con una pena mayor de cinco años.

- f) Para la concesión de la libertad bajo caución que el delito por el cual se acusara al inculpado es necesario que no estuviese contemplado en la ley como grave.
- g) Se precisa que para obtener la libertad caucional debería garantizarse el monto estimado de la reparación del daño y las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al acusado.
- h) Se previno que el monto y la forma de la caución deberían estar dentro de las posibilidades del inculpado.
- i) Se estableció que de acuerdo a las circunstancias que señale la ley reglamentaria, el juez tiene la facultad de disminuir el monto de la caución inicial.
- j) Se prevé la facultad del juez para revocar la libertad provisional bajo caución.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La compulsa de las reformas que se han citado produce el que se expresen los siguientes recapacites:

- A diferencia de textos anteriores en que parecía una facultad potestativa de la autoridad judicial el otorgamiento de la libertad caucional, en el nuevo texto se impuso su obligación ineludible de efectuarlo en caso de reunirse los requisitos que se indicaban en la propia fracción I, reduciendo así los riesgos de violación de la garantía de seguridad jurídica contenida en esa fracción en perjuicio del inculpado.
- Para obtener la libertad caucional ya no se requería el otorgar caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez en su aceptación, sino que se integró como garantía para el inculpado el que estuviese dentro de sus posibilidades para exhibirla, lo que motivó que se evitara el posible abuso en contra del inculpado al fijarle una garantía excesiva, pues la expresión "bastante" otorgaba facultad al juez para estimarla a su consideración, a pesar del contenido de la disposición.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Resultó benéfico suprimir la facultad del juez para fijar como monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar donde se hubiese cometido el delito, que desde luego está relacionada directamente con lo que se indica en el párrafo que antecede.
- Dejó de tener vigencia que se fijara el monto de la garantía teniendo en consideración si el delito fuese intencional o preterintencional o imprudencial, lo cual, sin duda, fue benéfico porque tal consideración no correspondía a esa etapa del procedimiento penal en que se determina la procedencia de la libertad caucional, sino a aspectos inherentes a la culpabilidad del indiciado, los cuales son materia de la sentencia que se pronuncie en el juicio.
- Ya no se tienen en consideración las circunstancias personales y la gravedad del delito cometido y se deja de tener en cuenta el término medio aritmético, lo cual, benefició a quien pudiese encontrarse en una situación de esa índole, ya que amplió el término citado, pues delitos que lo rebasaran no

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

alcanzaban el beneficio de la libertad caucional y con la reforma ya procedía.

- La libertad bajo caución procede en el supuesto caso de que el delito por el cual se acusara al inculpado no estuviese contemplado en la ley como grave, lo que remite a la ley ordinaria que señala cuáles son los delitos que se consideran como graves, olvidando el concepto del término medio aritmético.
- Se prevé la obligación de la autoridad judicial que al conceder al inculpado el beneficio de la libertad caucional debe fijar una garantía por el monto estimado de la reparación del daño y además las sanciones pecuniarias que en su caso pudiesen imponerse al acusado.
- Se instrumenta la facultad de la autoridad judicial para en su caso disminuir el monto de la caución inicial de conformidad con lo que señale la ley respectiva.
- Se otorga la facultad del juez para revocar la libertad provisional bajo caución, atribución sujeta a lo previsto en la Ley correspondiente, es decir,

debía atenderse que el incumplimiento debería darse de acuerdo a la ley ordinaria.

2.4. 03 DE JULIO DE 1996

Las reformas del 3 de julio de 1996 dicen a la letra:

Artículo 20. - En todo proceso tendrá el inculpado las siguientes garantías:

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las diferencias entre el texto contenido en la fracción del numeral constitucional que me ocupa después de la reforma de 1993 y las del año de 1996 son las siguientes:

- a) En el primer párrafo del artículo 20 constitucional se elimina la expresión de "acusado" para cambiarla por la de "inculpado".
- b) Se establece la facultad del Ministerio Público para oponerse a que el inculpado obtenga su libertad caucional aún en tratándose de un delito no grave.
- c) Se instrumenta la obligación para el juez al resolver sobre la forma y el monto de la caución, de tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo, así como los daños y perjuicios causados al ofendido.

De la confronta del texto constitucional posterior a la reforma de 1993 y el ulterior a la reforma de 1996 se desprenden las siguientes observaciones:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- Intrascendente en verdad que se haya cambiado la expresión de acusado por la de inculpado, pues desde luego aun y cuando anteriormente así se le denominaba la realidad es que en nada afectaba al proceso, no obstante es más propio que se le llame inculpado, pues de alguna forma no se entiende como si ya estuviese sentenciado, pero no por ello debe afirmarse que resultaba incorrecto el otro vocablo.
- El Ministerio Público puede oponerse a que el inculpado obtenga su libertad caucional aún en tratándose de un delito no grave. Sin embargo, tal facultad no es absoluta pues existe la obligación de fundar y motivar esa petición para que la autoridad judicial resuelva sobre su procedencia, atento a lo que indica la tesis de jurisprudencia que se cita a continuación:

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. EL MINISTERIO PÚBLICO DEBE APORTAR PRUEBAS QUE JUSTIFIQUEN SU SOLICITUD DE QUE AQUÉLLA SE NIEGUE AL INCULPADO EN CASO DE DELITOS NO GRAVES (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 20, APARTADO A, FRACCIÓN I, PÁRRAFO PRIMERO, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL). DEL DESARROLLO LEGISLATIVO Y DE UNA INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL PRIMER PÁRRAFO DE LA FRACCIÓN I DEL APARTADO A DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SE CONCLUYE QUE EL MINISTERIO PÚBLICO DEBE APORTAR PRUEBAS QUE ACREDITEN LOS ARGUMENTOS POR LOS CUALES, EN EL CASO DE LOS DELITOS NO GRAVES, SOLICITA AL JUEZ QUE NIEGUE AL INCULPADO LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN, POR CONSIDERAR QUE DICHA LIBERTAD REPRESENTA UN RIESGO PARA EL OFENDIDO O PARA LA SOCIEDAD.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ESTO ES ASÍ, EN ATENCIÓN A QUE, SEGÚN SE ADVIERTE DEL ESTUDIO DEL PROCESO LEGISLATIVO DEL DECRETO DE REFORMAS A DICHO PRECEPTO DE LA CARTA MAGNA, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE TRES DE JULIO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y SEIS, LAS COMISIONES UNIDAS DE PUNTOS CONSTITUCIONALES, DE JUSTICIA, DEL DISTRITO FEDERAL, Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS, PRIMERA SECCIÓN, DEL SENADO DE LA REPÚBLICA, EXPRESAMENTE MODIFICARON LA INICIATIVA DEL EJECUTIVO FEDERAL EN EL PUNTO QUE SE ANALIZA, POR CONSIDERAR QUE PARA NEGAR AL INCUPLADO LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN, EN EL CASO DE LOS DELITOS NO GRAVES, NO BASTABA EL SIMPLE RAZONAMIENTO DEL MINISTERIO PÚBLICO, PORQUE SERÍA TOTALMENTE ARBITRARIO Y DISCRECIONAL, POR NO CONTENER NINGÚN ELEMENTO OBJETIVO QUE MOTIVARA LA PETICIÓN, NI QUE GUIARA LA DECISIÓN JUDICIAL, POR LO QUE SE PROPONÍA, QUE SE APORTARAN AL JUEZ ELEMENTOS QUE JUSTIFICARAN LA PETICIÓN, COMO LO ERA EL RIESGO QUE EL INCUPLADO REPRESENTARA PARA EL OFENDIDO O LA SOCIEDAD, POR SU CONDUCTA PRECEDENTE Y LAS CARACTERÍSTICAS DEL DELITO COMETIDO; MODIFICACIÓN QUE FUE ACEPTADA, Y CON LA CUAL SE APROBÓ EL DECRETO RESPECTIVO.

Contradicción de tesis 106/2001-PS. Entre las sustentadas por el Segundo y Tercer Tribunales Colegiados, ambos del Décimo Cuarto Circuito, 30 de agosto de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Ángel Ponce Peña. Tesis de jurisprudencia 54/2002. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de treinta de agosto de dos mil dos, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: presidente Juan N. Silva Meza, Humberto Román Palacios, José de Jesús Gudiño Pelayo y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: Juventino V. Castro y Castro.

- Se instrumenta la obligación para el juez al resolver sobre la forma y el monto de la caución, de tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; así como las características del inculcado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo, e igualmente los daños y perjuicios causados al ofendido, lo cual,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

resultó altamente benéfico para el inculpado, tan es así que prevalece a la fecha.

2.5. 21 MARZO DE 2001

La última reforma que se le efectuó al artículo motivo del presente estudio fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de septiembre de 2000 para entrar en vigor seis meses después de su publicación, o sea, el 21 de marzo de 2001, tal como se puede apreciar de lo siguiente:

"DECRETO por el que se declaran reformadas, adicionadas y derogadas diversas disposiciones del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República. ERNESTO ZEDILLO PONCE DE LEON, Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed: Que la Comisión Permanente del Honorable Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente DECRETO: "LA COMISION PERMANENTE DEL HONORABLE CONGRESO DE LA UNION, EN USO DE LA FACULTAD QUE LE CONFIERE EL ARTICULO 135 DE LA CONSTITUCION GENERAL DE LA REPUBLICA Y PREVIA LA APROBACION DE LAS CAMARAS DE DIPUTADOS Y DE SENADORES DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, ASI COMO LA MAYORIA DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS, DECLARA: SE REFORMAN, ADICIONAN Y DEROGAN DIVERSAS DISPOSICIONES DEL ARTICULO 20 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICANOS. ARTICULO PRIMERO.- Se deroga el último párrafo del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. ARTICULO SEGUNDO.- Se reforma el párrafo inicial y la fracción IV del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; se agrupa el contenido del artículo en un apartado A, y se adiciona un apartado B; para quedar como sigue:

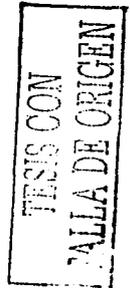
Artículo 20

En todo proceso de orden penal, el inculcado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculcado:

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculcado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculcado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculcado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculcado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculcado.



La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional;

II.- No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

III.- Se le hará saber en audiencia pública, y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

IV.- Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del Apartado B de este artículo;

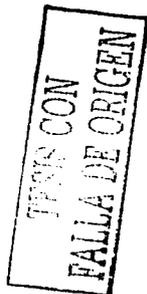
V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

VII.- Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

IX.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución



y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y.

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.

B. De la víctima o del ofendido:

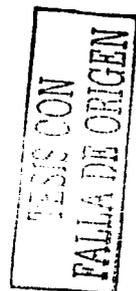
I.- Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

II.- Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

III.- Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

IV.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá



absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

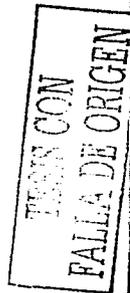
La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño:

V.- Cuando la víctima o el ofendido sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley; y

VI.- Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

TRANSITORIOS

ARTICULO PRIMERO.- El presente Decreto entrará en vigor a los seis meses de su publicación en el Diario Oficial de la Federación. ARTICULO SEGUNDO.- Las disposiciones legales vigentes continuarán aplicándose en lo que no se opongan al presente Decreto, en tanto se expiden las normas reglamentarias correspondientes. SALON DE SESIONES DE LA COMISION PERMANENTE DEL HONORABLE CONGRESO DE LA UNION.- México, D. F., a 23 de agosto de 2000. - Sen. Maria de los Angeles Moreno Uriegas, Presidenta.- Sen. José de Jesús Padilla Padilla, Secretario.- Dip. Angelina Muñoz Fernández, Secretario.- Rúbricas." En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del Artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal, a los diecinueve días del mes de septiembre de dos mil.- Ernesto



Zedillo Ponce de León.- Rúbrica.- El Secretario de Gobernación, Diódoro Carrasco Altamirano.- Rúbrica."

Realmente ninguna modificación de fondo, tiene la fracción del numeral constitucional que se estudia derivada de las reformas vigentes a partir del 21 de marzo de 2001, ya que es el mismo texto que tiene a partir de la reforma de 1996; empero, como se reformó el texto anterior, el cual se cambió por apartado A y se adicionó el apartado B para consagrar las garantías del presunto ofendido en un procedimiento penal, estimé necesario transcribir tanto el decreto de reforma como la reforma en sí para precisar con claridad este aspecto, sin que haya necesidad de abundar más sobre el tema habida cuenta que ya se han comentado las reformas con antelación.

COPIA CON
FOLIA DE ORIGEN

CAPÍTULO III

AMPARO CONTRA LEYES

3.1. LEY PARA EFECTOS DEL AMPARO.

La ley es "Toda norma jurídica reguladora de los actos y de las relaciones humanas, aplicable a determinado tiempo y lugar".¹⁰

El Doctor en Derecho Don Ignacio Burgoa dice que la ley "es un acto de autoridad que tiene como elementos característicos la abstracción, la impersonalidad y la generalidad. Se distingue de los actos administrativos y jurisdiccionales, en cuanto que éstos son esencialmente concretos, particularizados e individualizados".¹¹

Por otra parte, el también Doctor en Derecho Rafael de Pina puntualiza que la ley es una: "Norma jurídica obligatoria y general dictada por legítimo poder para regular la conducta de los hombres o para establecer los órganos necesarios para el cumplimiento de sus fines"¹²

¹⁰ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. - *Diccionario para Juristas*, Mayo Ediciones, S. de R. L., México, 1981. , Página 708.

¹¹ BURGOA, Ignacio. , *Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo* . 5ª edición, Primera reimpresión. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1998. , Página 267.

¹² PINA, Rafael de. , *Diccionario de Derecho* , 13ª edición. Editorial Porrúa, S. A., México, 1985. , Página 335.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así, la ley es una norma de carácter legislativo y positivo que emana de un órgano del Estado con facultades de decisión que produce afectación en situaciones generales, impersonales, abstractas y permanentes que tiene como características el ser imperativa, unilateral y coercitiva.

Para efectos del juicio de amparo indirecto es posible impugnar todo un ordenamiento legislativo o bien, sólo un precepto o preceptos de la ley que se estime inconstitucional.

En caso de que se impugne todo un ordenamiento en lo general será porque el proceso legislativo del mismo ha sido irregular, o porque la autoridad que lo ha expedido es incompetente para ello o bien, quien lo ha refrendado carece de facultades para ello.

En la hipótesis de que se impugne uno o varios artículos de un ordenamiento jurídico es porque sólo esos dispositivos son los que a juicio del gobernado le causan perjuicio y violan sus garantías individuales.

Por tanto, el amparo indirecto es procedente contra ese acto legislativo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, La procedencia legal del amparo contra leyes se encuentra prevista en el artículo 114, fracción I, de la Ley de Amparo que dispone a la letra:

Art. 114. El amparo se pedirá ante el juez de distrito:

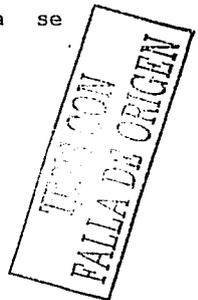
I.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de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

No obstante, el precepto antes transcrito resulta incompleto por no abarcar todas y cada una de las normas generales en contra de las cuales procede el amparo contra leyes, ya que es la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación la que implícitamente indica otros actos de esa naturaleza en contra de los cuales procede el juicio de amparo contra leyes. Las disposiciones que regulan tal contexto son los artículos 10, fracción II, inciso a) y 21, fracción II, inciso a) que por su importancia se transcriben:

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

I..

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;

Art. 21. Corresponde conocer a las Salas:

I..

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.

Del esquema comparativo entre los preceptos legales antes transcritos y el artículo 114, fracción I, de la Ley de Amparo se advierte que el amparo contra leyes también procede contra normas legales que emanen del Distrito Federal o reglamentos expedidos por el jefe de su gobierno, y, además, la expresión de "reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional" se sustituye por la de "reglamento federal expedido por el Presidente de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

República", por lo que es dable afirmar que el amparo contra leyes procede en contra de ley federal, local, del Distrito Federal, tratado internacional, reglamento federal expedido por el Presidente de la República, reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado o por el Jefe del Distrito Federal.

3.2. LEY AUTOAPLICATIVA

Por otra parte, aparece que el concepto de ley se refiere a cualquier norma general en contra de las cuales procede el juicio de amparo.

Así se tiene que para poder establecer el momento en que puede impugnarse una ley en el juicio de amparo indirecto, es menester establecer a partir de qué momento causa un perjuicio al gobernado, pues sólo de esa manera podrá promoverse el amparo respectivo, por lo que habrá que partir del concepto de ley autoaplicativa o heteroaplicativa, de manera tal que si se interpone un amparo contra una ley que se estime autoaplicativa y carece de ese carácter porque requiere el cumplimiento de una condición que se indica en la propia norma, quiere significar que si no le causa perjuicio a partir de su entrada en vigor el amparo será improcedente de conformidad con el artículo 73, fracción VI, de la Ley de Amparo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Licenciado Raúl Chávez Castillo apunta: "Asimismo cuando el acto legislativo presuntamente violatorio de garantías causa perjuicio al gobernado por su sola entrada en vigor, recibe el nombre de ley autoaplicativa, sino se requiere de un acto posterior de aplicación recibe el nombre de ley heteroaplicativa, en contra de la cual debe promoverse el amparo del término de 15 días contados a partir del acto de aplicación"¹³

El autor citado expone cuándo una ley tiene un carácter autoaplicativo y cuándo tiene calidad de heteroaplicativa. Por cuanto hace a la ley autoaplicativa en efecto es aquella que causa perjuicio por su sola entrada en vigor, mientras que la ley heteroaplicativa no necesariamente será aquella que cause perjuicio a partir de un acto de aplicación porque existen ocasiones en que no hay acto de aplicación, pero si realización de una condición prevista en la norma y se entiende como ley heteroaplicativa como se verá en el siguiente apartado.

3.3. LEY HETEROAPLICATIVA

No solamente debe tenerse en consideración para que se entienda con la categoría de ley heteroaplicativa a aquella que requiere de un acto de aplicación para causar un

¹³ CHÁVEZ CASTILLO, Raúl. , *Juicio de Amparo* . Oxford University Press, México, S. A. de C. V., 3a. Edición. , México, 2001, página 81.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

perjuicio, sino también cuando obliga a un hacer o dejar de hacer a un gobernado mediante la realización de una condición, ello de conformidad con lo previsto por la tesis de jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que explica con suma claridad qué se entiende por ley autoaplicativa y ley heteroaplicativa que enseguida se reproduce:

LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS. DISTINCIÓN BASADA EN EL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA. PARA DISTINGUIR LAS LEYES AUTOAPLICATIVAS DE LAS HETEROAPLICATIVAS CONVIENE ACUDIR AL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA DE LAS MISMAS, CONSUSTANCIAL A LAS NORMAS QUE ADMITEN LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO DESDE EL MOMENTO QUE ENTRAN EN VIGOR, YA QUE SE TRATA DE DISPOSICIONES QUE, ACORDE CON EL IMPERATIVO EN ELLAS CONTENIDO, VINCULAN AL GOBERNADO A SU CUMPLIMIENTO DESDE EL INICIO DE SU VIGENCIA, EN VIRTUD DE QUE CREAN, TRANSFORMAN O EXTINGUEN SITUACIONES CONCRETAS DE DERECHO. EL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN CONSTITUYE UN ELEMENTO DE REFERENCIA OBJETIVO PARA DETERMINAR LA PROCEDENCIA DEL JUICIO CONSTITUCIONAL, PORQUE PERMITE CONOCER, EN CADA CASO CONCRETO, SI LOS EFECTOS DE LA DISPOSICIÓN LEGAL IMPUGNADA OCURREN EN FORMA CONDICIONADA O INCONDICIONADA; ASÍ, LA CONDICIÓN CONSISTE EN LA REALIZACIÓN DEL ACTO NECESARIO PARA QUE LA LEY ADQUIERA INDIVIDUALIZACIÓN, QUE BIEN PUEDE REVESTIR EL CARÁCTER DE ADMINISTRATIVO O JURISDICCIONAL, E INCLUSO COMPRENDE AL ACTO JURÍDICO EMANADO DE LA VOLUNTAD DEL PROPIO PARTICULAR Y AL HECHO JURÍDICO, AJENO A LA VOLUNTAD HUMANA, QUE LO SITUAN DENTRO DE LA HIPÓTESIS LEGAL. DE ESTA MANERA, CUANDO LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE LA LEY NACEN CON ELLA MISMA, INDEPENDIEMENTE DE QUE NO SE ACTUALICE CONDICIÓN ALGUNA, SE ESTARÁ EN PRESENCIA DE UNA LEY AUTOAPLICATIVA O DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA; EN CAMBIO, CUANDO 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 O DE INDIVIDUALIZACIÓN CONDICIONADA, PUES LA APLICACIÓN JURÍDICA O MATERIAL DE LA NORMA, EN UN CASO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCRETO. SE HALLA SOMETIDA A LA REALIZACIÓN DE ESE
EVENTO.¹⁴

Amparo en revisión 2104/91. Corporación Videocinematográfica México, S.A. de C.V. 20 de febrero de 1996. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro y José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Rosalba Becerril Velázquez.

Amparo en revisión 1811/91. Vidriera México, S.A. y otros. 4 de junio de 1996. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Alejandro Sánchez López.

Amparo en revisión 1628/88. Vidrio Neutro, S.A. y otros. 4 de junio de 1996. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Victor Francisco Mota Cienfuegos.

Amparo en revisión 1525/96. Jorge Cortés González. 8 de mayo de 1997. Unanimidad de diez votos. Ausente: Mariano Azuela Güitrón. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Victor Francisco Mota Cienfuegos.

Amparo en revisión 662/95. Hospital Santa Engracia, S.A. de C.V. 29 de mayo de 1997. Unanimidad de nueve votos. Ausentes: José de Jesús Gudiño Pelayo y Olga María Sánchez Cordero. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Alejandro Sánchez López.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el siete de julio en curso, aprobó, con el número 55/1997, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de julio de mil novecientos noventa y siete.

Acorde a lo expuesto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis que se ha transcrito debe concluirse que una ley tiene un carácter autoaplicativo cuando causa perjuicio al gobernado por su sola entrada en vigor, mientras que la ley heteroaplicativa es aquella que causa perjuicio al gobernado a partir de un acto de

¹⁴ Novena Época. Instancia: Pleno del Apéndice al *Semanario Judicial de la Federación*. Tesis 55/97. Tomo VI, Julio de 1997, página 5

aplicación o bien porque exista la realización de una condición prevista en la norma que obliga al gobernado a un hacer o dejar de hacer.

3.4. EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO. ¿LEY AUTOAPLICATIVA O HETEROAPLICATIVA?

Para poder establecer si el último párrafo del artículo 319 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México es una ley autoaplicativa o heteroaplicativa, debe concluirse que atendiendo a lo antes expresado, necesariamente tiene un carácter heteroaplicativo, ya que la sola entrada en vigor de la ley ningún perjuicio causa al gobernado, sino que es necesario en el caso concreto el que se produzca un acto de aplicación de la ley en perjuicio del gobernado, tal como se puede advertir de la transcripción de lo previsto en ese párrafo que dice a la letra:

Art. 319. Desde el momento en que quede a disposición del órgano jurisdiccional, todo inculcado tendrá derecho a ser puesto en libertad provisional bajo caución inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I a IV...

La garantía a que se refiere la fracción I deberá ser siempre mediante depósito en efectivo, y las señaladas en las fracciones II y III podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido.

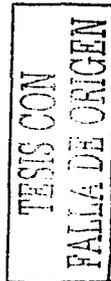
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Lo dispuesto en el párrafo que se ha transcrito, determina sin duda ninguna que ese precepto tiene un carácter heteroaplicativo, puesto que para que pudiese, en su caso, causar algún perjuicio, es necesaria su aplicación, por lo que por su sola entrada en vigor no lo causaría, esto es así, habida cuenta que:

- Se refiere a un inculpado.
- Que quede a disposición del órgano jurisdiccional.
- Que tendrá derecho a la libertad caucional inmediatamente que lo solicite si se reúnen los requisitos que señala el numeral en cuestión.
- Que la garantía que ha de exhibirse en caso de la fracción I deberá ser en efectivo.

En consecuencia, es evidente que para poder causar un perjuicio al gobernado el artículo 319 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, requerirá forzosamente:

- a) Que se trate de un inculpado, o sea, no de cualquier gobernado, sino de aquel que se encuentre a disposición de la autoridad judicial, por lo que requiere la realización de una



condición prevista en la norma pues necesariamente tiene que ser un inculpado.

- b) Tiene que ser puesto a disposición de la autoridad judicial para que proceda la aplicación del precepto legal.
- c) Para el otorgamiento de la libertad caucional tienen que reunirse los requisitos que el propio dispositivo legal indica.
- d) La autoridad judicial que conozca de la causa penal respectiva debe exigir que la garantía que deba exhibir el inculpado con motivo de la libertad bajo caución para garantizar la reparación del daño debe ser mediante depósito en efectivo.

Pudiese ser que se reunieran todos los elementos que indica el numeral en cuestión, pero si el juez no determinase que debe exhibir el encausado la garantía para la reparación del daño mediante depósito en efectivo, no afectaría la esfera jurídica del inculpado, sino solo hasta que se le exija ese medio de garantía.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.5. AMPARO DIRECTO O INDIRECTO EN CONTRA DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO

Para poder establecer el tipo de amparo que corresponde promover en contra de la aplicación del último párrafo del artículo 319 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México es menester transcribir lo previsto en los artículos 114 y 158, ambos de la Ley de Amparo, que regulan la procedencia de los dos tipos de juicio de amparo que existen. Primeramente el indirecto y luego el directo.

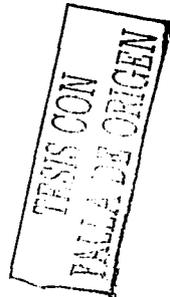
Art. 114. El amparo se pedirá ante el juez de distrito:

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 perjuicio al quejoso.

II. Contra actos que no provengan de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo.

En estos casos, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio, el amparo sólo podrá promoverse contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin defensa el quejoso o privado de los derechos que la ley de la materia le conceda, a no ser que el amparo sea promovido por persona extraña a la controversia.

III. Contra actos de tribunales judiciales,



administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido.

Si se trata de actos de ejecución de sentencia, sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubieren dejado sin defensa al quejoso.

Tratándose de remates, sólo podrá promoverse el juicio contra la resolución definitiva en que se aprueben o desapruében.

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

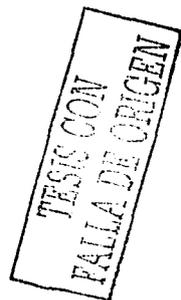
V. Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda tener por efecto modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de tercería.

VI. Contra leyes o actos de la autoridad federal o de los estados en los casos de las fracciones II y III del artículo 1° de esta ley.

VII. Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 constitucional.

Mientras que el juicio de amparo directo procede:

Art. 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 reglamentos, sólo podrán hacerse valer en el amparo directo que proceda en contra de la sentencia definitiva, laudo o solución que pongan fin al juicio.

De la lectura de los preceptos antes reproducidos cabe afirmar que el numeral transcrito en último término no podría aplicarse en perjuicio del enjuiciado en la sentencia definitiva, el momento procedimental en que el juez concede al inculpado el beneficio de la libertad caucional para este efecto, no podría ser en la sentencia, sino cuando es puesto a disposición de la autoridad judicial, lo que presupone necesariamente que la aplicación de la ley en este sentido es previa, incluso al dictado del auto de formal prisión, por lo que se concluye que su aplicación no es en la sentencia definitiva. En un laudo mucho menos porque ese solamente puede ser pronunciado por

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

un tribunal del trabajo, el cual evidentemente no podría dictar una resolución consistente en la libertad caucional de un indiciado, sino que tiene que ser forzosamente la autoridad judicial. Y una resolución que pone fin al juicio tampoco, porque en materia penal ese tipo de resoluciones implican el tener por efecto una sentencia absolutoria al indiciado de donde resulta imposible que se trate de una resolución que ponga fin al juicio, entonces, debe concluirse que la aplicación del numeral de que se trata no puede ser jamás en una resolución que sea materia de amparo directo.

En consecuencia, si el dispositivo legal materia del presente estudio no puede ser materia de amparo directo, lógicamente por exclusión deberá ser impugnada su aplicación en amparo indirecto.

No resulta difícil determinar que la procedencia del juicio de amparo indirecto en contra de la aplicación del artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, está prevista en el dispositivo 114, fracción I, de la Ley de Amparo, pues es el que dispone el fundamento del amparo contra leyes, en el que se contiene la ley estatal, por lo que se desprende que esa norma reglamentaria es la que sustenta la procedencia del amparo en contra del artículo de que se habla.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Asimismo, cabe afirmar que la procedencia del juicio de amparo en contra del precepto en cuestión no es solamente lo dispuesto en la fracción del artículo antes indicado, sino también ha de impugnarse su aplicación en virtud de que se trata de una ley heteroaplicativa y si la tiene que aplicar una autoridad judicial del orden penal, esta tendrá que ser señalada como autoridad responsable y como acto de aplicación la determinación del juez que para la obtención de la libertad caucional del indiciado debe exhibir depósito en efectivo como garantía para la reparación del daño. Más considérese a qué fracción correspondería su procedencia. A este respecto del análisis del artículo 114, de la Ley de Amparo, aparece que solamente podría encuadrar en lo que disponen las fracciones III o IV, pues, o es un acto dentro de juicio que tiene una ejecución de imposible reparación, o resulta ser un acto fuera de juicio con esa misma característica.

En la hipótesis de la fracción III del artículo 114, de la ley de la materia, el abogado Alberto del Castillo del Valle asevera: "II. Actos de autoridad en funciones jurisdiccionales emitidos fuera de juicio (fracc. III), entendiendo que son actos fuera de juicio, los que emite un tribunal judicial, administrativo o del trabajo, cuando actúa sin sus facultades de dicción del Derecho (procedimiento de jurisdicción voluntaria ante un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

juez civil o procedimientos paraprocesales o voluntarios en relación a la actuación de los tribunales del trabajo).

12. Actos de autoridad judicial después de concluido el juicio (fracc. III). Los actos después de concluido el juicio, son los actos en ejecución de sentencia. Así se aprecia de los párrafos segundo y tercero de la fracción en comento, amén de que el juicio es una concatenación de actos que van de una demanda a una sentencia y lo sucedido posteriormente a ésta (la ejecución de sentencia), es materia de impugnación vía amparo indirecto, conforme a esta fracción."¹³

Escueta y muy limitada la procedencia del juicio de amparo que muestra el autor citado porque no prevé con precisión cómo deben entenderse los actos fuera de juicio, ya que no basta que señale que es cuando no se ejercen las facultades de dicción del derecho, ya que eso se puede confundir con los actos después de concluido el juicio en que tampoco se ejercen las funciones de la dicción del derecho, independientemente que se limita a exponer dos casos, uno en materia civil y otro en materia del trabajo.

Sin embargo, para el motivo del presente trabajo, considero que antes de determinar en qué párrafo se

¹³ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. , *Segundo Curso de Amparo*. , Edal Ediciones, S. A. De C. V., México, 1998. , Página 49.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sustenta la procedencia del amparo contra la aplicación del artículo 319 del ordenamiento adjetivo penal del Estado, debe analizarse la fracción IV del artículo 114, de la Ley de Amparo que al decir del ex Director del extinto Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Don Arturo Serrano Robles: "Para ser congruentes con las consideraciones expresadas en los párrafos precedentes, hay que puntualizar que los actos impugnables en amparo ante juez de distrito conforme a la fracción IV, son los que el juzgador emite en el periodo que queda comprendido entre el emplazamiento, ya realizado, y la sentencia ejecutoria.

Pero no todos los acuerdos que el juzgador dicte en el periodo indicado son reclamables en amparo, sino solamente los que sean de imposible reparación.

Los demás, los que aunque afectan las defensas del quejosos y trascienden al resultado del fallo no son irreparables, únicamente pueden ser objetados en amparo directo, ante los tribunales colegiados de circuito, cuando se reclama la sentencia definitiva correspondiente, en la forma que se señala en este Manual en la parte que se estudia el amparo directo.

Como una orientación acerca de cuáles son los actos que deben estimarse irreparables y, por lo mismo, reclamables en amparo ante juez de distrito, es

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

pertinente acudir a la enumeración que los artículos 159 y 160 hacen de las violaciones que deben entenderse como objetables a través del amparo que se promueva contra la sentencia definitiva, pues por exclusión, serán irreparables las no previstas en dichos preceptos, por regla general."¹⁶

Realmente el autor en cita, en principio se refiere únicamente a la materia civil, lo que no da un panorama claro y preciso de cuándo inicia el proceso penal y podría discurrirse que se trata de un acto en juicio en materia penal, limitándose a expresar que hay que atender a las violaciones que señalan los artículos 159 y 160, de la propia Ley de Amparo, lo que en verdad se encuentra superado hace tiempo por tesis de jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación que señala lo siguiente:

EJECUCION DE IMPOSIBLE REPARACION. ALCANCES DEL ARTICULO 107, FRACCION III, INCISO B), CONSTITUCIONAL. DE ACUERDO CON LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 107, FRACCIÓN III, INCISO B), DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS PROCEDE EL AMPARO INDIRECTO "CONTRA ACTOS EN JUICIO CUYA EJECUCIÓN SEA DE IMPOSIBLE REPARACIÓN...". EL ALCANCE DE TAL DISPOSICIÓN, OBLIGA A PRECISAR QUE LOS ACTOS PROCESALES TIENEN UNA EJECUCIÓN DE IMPOSIBLE REPARACIÓN, SI SUS CONSECUENCIAS SON SUSCEPTIBLES DE AFECTAR DIRECTAMENTE ALGUNO DE LOS LLAMADOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL HOMBRE O DEL GOBERNADO QUE TUTELA LA CONSTITUCIÓN POR MEDIO DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES, PORQUE LA AFECTACIÓN O SUS EFECTOS NO SE DESTRUYEN CON EL SÓLO HECHO DE QUE

TRABAJO CON
FALLA EN EL ORIGEN

¹⁶Cfr. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN., *Manual del Juicio de Amparo*, Editorial Themis, 3ª. Edición., México, 1999., Página 68.

QUIEN LA SUFRE OBTENGA UNA SENTENCIA DEFINITIVA FAVORABLE A SUS PRETENSIONES EN EL JUICIO. POR EL CONTRARIO NO EXISTE EJECUCIÓN IRREPARABLE SI LAS CONSECUENCIAS DE LA POSIBLE VIOLACIÓN SE EXTINGUEN EN LA REALIDAD. SIN HABER ORIGINADO AFECTACIÓN ALGUNA A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL GOBERNADO Y SIN DEJAR HUELLA EN SU ESFERA JURÍDICA, PORQUE TAL VIOLACIÓN ES SUSCEPTIBLE DE SER REPARADA EN AMPARO DIRECTO.¹⁷

Contradicción de tesis 3/89. Entre las sustentadas por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y Segundo Tribunal Colegiado de la misma materia y circuito. 13 de noviembre de 1989. Cinco votos. Ponente: Jorge Carpizo Mac Gregor. Secretario: José Juan Trejo Orduña.

Texto de la tesis aprobado por la Tercera Sala en sesión privada de veintisiete de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve. Unanimidad de cuatro votos de los señores ministros: Presidente decano Mariano Azuela Gutiérrez, Jorge Carpizo Mac Gregor, Salvador Rocha Díaz e Ignacio Magaña Cárdenas.

Ahora bien, si hay que determinar con base a qué fracción debe promoverse el amparo indirecto en contra de la aplicación del artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales, estimo que puede ser en dos momentos, uno, antes de juicio, o sea, antes de que inicie el proceso penal cuando el inculcado es puesto a disposición del juez, formula su declaración preparatoria y en esa fase del procedimiento penal antes de que se dicte el auto de formal prisión le decreta su libertad caucional con los requisitos que enmarca el dispositivo legal en comento, exigiéndole la exhibición de la caución para la reparación del daño en efectivo, o incluso ante el

¹⁷ Octava Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: IV, Primera Parte, Julio a Diciembre de 1989. Tesis: 3a.J. 43 29/89. Página 291.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ministerio Público en la averiguación previa, que encuadraría en la fracción II, del propio 114.

Otro momento será, si se solicita dentro del proceso penal una vez que se ha dictado el auto de formal prisión. Lo anterior de conformidad con las dos tesis de jurisprudencia que se citan a continuación:

"LIBERTAD PROVISIONAL. CONTRA EL AUTO QUE SEÑALA LA FORMA Y MONTO DE LA CAUCIÓN QUE DEBE OTORGAR EL INculpADO, PROCEDE EL AMPARO INDIRECTO. CUALQUIER ACTO, EN RELACIÓN CON LA RESTRICCIÓN O PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL SE TRADUCE EN UNA LESIÓN, DE MANERA CIERTA E INMEDIATA, A ESE DERECHO SUSTANTIVO QUE TUTELA LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA. EN TAL VIRTUD, LA RESOLUCIÓN QUE FIJE EL MONTO Y LA FORMA DE LA CAUCIÓN PARA OBTENER LA LIBERTAD PROVISIONAL (ARTÍCULO 20, FRACCIÓN I), PRODUCE UNA AFECTACIÓN QUE NO PUEDE SER MODIFICADA, REVOCADA O NULIFICADA, NI SIQUIERA A TRAVÉS DEL DICTADO DE UNA SENTENCIA FAVORABLE. POR TANTO, EN CONTRA DE DICHA RESOLUCIÓN, POR SER UN ACTO DICTADO DENTRO DEL JUICIO QUE AFECTA DIRECTAMENTE LA LIBERTAD, PROCEDE EN SU CONTRA EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO, POR SER UN ACTO CUYA EJECUCIÓN ES DE IMPOSIBLE REPARACIÓN, DE ACUERDO A LOS ARTÍCULOS 107, FRACCIÓN III, INCISO B), DE LA CONSTITUCIÓN Y 114, FRACCIÓN IV, DE LA LEY DE AMPARO."¹⁸

Contradicción de tesis 62/98. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito y el Tribunal Colegiado en Materia Penal del Séptimo Circuito. 20 de octubre de 1999. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Teófilo Ángeles Espino.

Tesis de jurisprudencia 85/99. Aprobada por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de veinte de octubre de mil novecientos noventa y nueve, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: presidente Humberto Román Palacios, Juventino V. Castro y

¹⁸ Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: X, Diciembre de 1999. Tesis: 1a./J. 85/99. Página 79.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Castro, José de Jesús Gudiño Pelayo y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: Ministro Juan N. Silva Meza.

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN, PARA RESOLVER SOBRE SU PROCEDENCIA O IMPROCEDENCIA, DEBE TOMARSE EN CUENTA QUE EL DELITO O DELITOS, INCLUYENDO SUS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS, POR LOS CUALES SE DICTÓ EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN RESPECTIVO, NO ESTÉN CONSIDERADOS COMO GRAVES POR LA LEY. SI SE TOMA EN CONSIDERACIÓN, POR UN LADO, QUE CONFORME A LA INTERPRETACIÓN HISTÓRICA, SISTEMÁTICA E INTEGRAL DEL ARTÍCULO 20, FRACCIÓN I, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (ACTUALMENTE 20, APARTADO A, FRACCIÓN I), PARA RESOLVER SOBRE LA PROCEDENCIA O IMPROCEDENCIA DEL BENEFICIO DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN, EL DELITO ATRIBUIDO AL INculpADO, INCLUYENDO SUS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS, NO DEBE SER CONSIDERADO COMO GRAVE POR LA LEY Y, POR OTRO, QUE EL NUMERAL 19 DE LA PROPIA CARTA MAGNA ESTABLECE QUE EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN DEBEN EXPRESARSE TANTO EL DELITO QUE SE IMPUTE AL ACUSADO, EL LUGAR, TIEMPO Y CIRCUNSTANCIAS DE EJECUCIÓN, COMO LOS DATOS QUE ARROJE LA AVERIGUACIÓN PREVIA, Y QUE TODO PROCESO DEBE SEGUIRSE FORZOSAMENTE POR EL DELITO O DELITOS SEÑALADOS EN EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN O DE SUJECCIÓN A PROCESO, ASÍ COMO QUE ESTA PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, EN LA TESIS PUBLICADA EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, NOVENA ÉPOCA, TOMO V, FEBRERO DE 1997, PÁGINA 197, DE RUBRO: "AUTO DE FORMAL PRISIÓN, LA JURISPRUDENCIA CUYO RUBRO ES 'AUTO DE FORMAL PRISIÓN, NO DEBEN INCLUIRSE LAS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS DEL DELITO EN EL.', QUEDÓ SUPERADA POR LA REFORMA DEL ARTÍCULO 19 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DE FECHA TRES DE SEPTIEMBRE DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y TRES.", SOSTUVO QUE EL DICTADO DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN SURTE EL EFECTO PROCESAL DE ESTABLECER POR QUÉ DELITO O DELITOS HABRÁ DE SEGUIRSE PROCESO AL INculpADO, POR LO QUE DEBEN QUEDAR DETERMINADOS CON PRECISIÓN SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS INCLUYENDO, EN SU CASO, LAS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS QUE DE LOS HECHOS MATERIA DE LA CONSIGNACIÓN SE ADVIERTAN POR EL JUZGADOR, RESULTA INCONCUSO QUE PARA RESOLVER SOBRE LA PROCEDENCIA O IMPROCEDENCIA DEL CITADO BENEFICIO, NO ES DABLE ATENDER SÓLO A LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 20, FRACCIÓN I, CONSTITUCIONAL SEÑALADO, SINO QUE DEBE ADMINICULARSE O RELACIONARSE CON LAS DEMÁS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES CONSAGRADAS EN LA PROPIA CARTA MAGNA, ESPECÍFICAMENTE CON LA TUTELADA POR EL DIVERSO NUMERAL 19; POR ELLO ES NECESARIO TOMAR EN

CUENTA QUE EL DELITO O DELITOS, INCLUYENDO SUS MODIFICATIVAS O CALIFICATIVAS, POR LOS CUALES SE DICTÓ EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, NO ESTÉN CONSIDERADOS COMO GRAVES POR LA LEY, YA QUE DE LO CONTRARIO SE ESTARÍAN TOMANDO EN CUENTA HECHOS O DATOS AJENOS A LOS QUE SON MATERIA DEL PROCESO¹⁹

Contradicción de tesis 91/2000-PS. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Séptimo Circuito. 3 de octubre de 2001. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: José de Jesús Bañales Sánchez.

Tesis de jurisprudencia 2/2002. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de seis de febrero de dos mil dos, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: presidente Juan N. Silva Meza, Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: José de Jesús Gudiño Pelayo.

3.6. TÉRMINO PARA SU INTERPOSICIÓN

En razón de que se trata de una serie de actos distintos, divididos, el primero, o sea, la inconstitucionalidad del artículo 319, fracción IV, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, en cuanto a su expedición, promulgación y refrendo; y el segundo, el acto de aplicación consistente en el auto del juez penal que aplique el precepto que se estime inconstitucional. El término para interponer el amparo será diverso, pero como necesariamente se tendrá que promover en una sola demanda es de quince días, si se tiene en consideración que la Ley hay que impugnarla dentro del

¹⁹ Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Abril de 2002. Tesis: 1a/J. 2/2002. Página 289.

término ordinario, no así por cuanto se refiere a la libertad caucional porque no existe el término para ello, es necesario promoverlo dentro de él, primero por la cuestión inherente a la ley para que sea factible impugnarla por cuanto hace a su inconstitucionalidad y, segundo, en atención a la premura que existe, pues en virtud de que a la persona se le exige que exhiba la garantía en efectivo no puede hacerlo y por ende, no obtiene su libertad provisional.

CAPÍTULO IV

EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO

En el presente capítulo me avocaré al estudio del tema de este trabajo con el objeto de demostrar que en efecto en asiste la razón al expresar que la norma legislativa motivo de esta responsabilidad es inconstitucional.

4.1. SU TEXTO

El texto del dispositivo legal en cuestión es del siguiente tenor:

Art. 319. Desde el momento en que quede a disposición del órgano jurisdiccional, todo inculcado tendrá derecho a ser puesto en libertad provisional bajo caución inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I a IV...

La garantía a que se refiere la fracción I deberá ser siempre mediante depósito en efectivo, y las señaladas en las fracciones II y III podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido.

4.2. INTERPRETACIÓN

Ahora bien, su interpretación es la siguiente:

- Cuando el inculpado quede a disposición de la autoridad judicial tiene derecho a su libertad caucional.
- El hecho de que el encausado tenga derecho a pedir su libertad provisional bajo caución no quiere significar que necesariamente la tenga que solicitar.
- El hecho de que el inculpado tenga derecho a la libertad caucional no es ilimitado, sino restringido, ya que debe reunir los supuestos que enmarca el artículo 319, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México.
- Puede ser que el inculpado no solicite la libertad caucional, pero si se tiene en cuenta que cuando le toman al inculpado su declaración preparatoria, se utilizan formas ex profeso en que textualmente se indica "que _____ derecho a su libertad bajo caución". Lo que significa que es para que ese espacio en blanco se llene y se conceda o se niegue esa libertad, lo cual, implica que no es necesario que la solicite, pues si procede se la otorgan y si no se la niegan.

- También ese derecho puede solicitarse dentro de la instrucción, una vez que se ha dictado el auto de formal prisión, si se tiene en consideración que puede variar la clasificación del delito por el que se le ha de seguir el proceso, y si en un momento dado cuando rindió el inculpado su declaración preparatoria carecía de derecho al beneficio, pudiese ser que al momento del dictado del auto citado ya pudiese obtenerlo en razón de que ya no fuese grave.
- Que la garantía a que se refiere la fracción I, del artículo 319, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México es la que se refiere a cubrir el monto estimado de la reparación del daño.
- Que la garantía a que se refiere la fracción I, del artículo 319, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México es la que se refiere a cubrir el monto estimado de la reparación del daño debe avalarse mediante depósito en efectivo de la cantidad de dinero que fije la autoridad judicial.

4.3. CONCEPTO DE GARANTÍA

A continuación expondré una serie de conceptos de la voz garantía sin que se comenten en particular, puesto que todos se conducen en términos semejantes.

"garantía. F. Com. acción y efecto de afianzar por medio de documentos, prenda o hipoteca lo estipulado. = Fianza, prenda o hipoteca. = Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o eventualidad"²⁰

"garantía. (De garante) f. acción y efecto de afianzar lo estipulado// Prenda, fianza. Cosa que protege y asegura contra algún riesgo o necesidad// Caución.// obligación del garante...-judiciales. Der. Aquellas que exige la ley que se otorguen en determinados casos para garantizar el pago de los daños y perjuicios que puedan resultar de las medidas de seguridad o de carácter coactivo que el juez autorice a pedimento de una de las partes y en contra de la otra".²¹

"GARANTÍA. La obligación del garante, es decir, del que es ó se constituye responsable de alguna cosa a favor de otro, ya sea para asegurarle el

²⁰ ENCICLOPÉDICO UNIVERSO. *Diccionario en Lengua Española*. Fernández Editores. México. 1985. Página 483

²¹ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. *Obra citada*. Páginas 626 y 627.

goce de una cosa que ofrece un objeto de utilidad, ya para liberarle de una deuda, gravamen ó peligro."²²

"El término garantía, según la Real Academia de la Lengua Española se deriva de la palabra garante, Que a su vez tiene su origen en la palabra werento, del antiguo alto alemán. Significa cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad..."²³

"GARANTÍA. Cantidad que se fija por los tribunales en materia de amparo para cubrir los posibles daños y perjuicios que se pudieran ocasionar al tercero perjudicado con la suspensión del acto reclamado en caso de que el quejoso no obtuviera una sentencia favorable en cuanto al fondo del amparo. la cantidad que se fije por la autoridad puede exhibirse mediante dinero en efectivo ante la tesorería de la federación o de la entidad federativa o municipio que corresponda (materia fiscal), billete de depósito, fianza, prenda o hipoteca."²⁴

²² ESCRICHE, Joaquín. , *Diccionario Razonado de Legislación civil, penal, comercial y forense por el Licenciado Juan Rodríguez de San Miguel* , Edición y Estudio introductorio por María del Refugio González , Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. Instituto de Estudios Parlamentarios EDUARDO NERI LV LEGISLATURA H. CONGRESO DEL ESTADO DE GUERRERO. , México, 1998. , Página 267.

²³ COLEGIO DE PROFESORES DE DERECHO PROCESAL DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO , *Diccionario Jurídico Harla* , Volumen 6 , Oxford University Press Harla México. , México, 1996. , Página 96.

²⁴ CHAVEZ CASTILLO, Raúl. , *Diccionarios Jurídicos Temáticos* , Volumen 7. , Oxford University Press México, S A de C V. México, 2000 , Página 24

El eminente procesalista mexicano Guillermo Colín Sánchez realmente no otorga un concepto sobre lo que debe entenderse por garantía, sin embargo al referirse a la libertad bajo caución apunta: "A las palabras "caución" y fianza", comúnmente se les atribuye el mismo significado, no obstante, *caución denota garantía, y fianza una forma de aquélla; por ende caución es el género y fianza la especie.*

En los tribunales, el emplear la palabra "caución", se quiere significar que la garantía debe "ser dinero en efectivo"; y "fianza" la póliza expedida por una institución de crédito, capacitada legalmente para otorgarla.

Al respecto es importante concluir que la fianza es un contrato, y no una forma de caución."²³

De los conceptos antes transcritos estimo encontrarme en aptitud de formular un concepto sobre lo que debe entenderse por garantía siendo dable decir que es la caución consistente en una cantidad de dinero que la autoridad judicial del orden penal le fija al inculpado con el objeto de que responda sobre el monto estimado de la reparación del daño que presuntamente haya ocasionado a la víctima o a quien tenga derecho a ello, las sanciones

²³ COLÍN SÁNCHEZ GUILLERMO., *Obra citada*, Página 668.

pecuniarias que pudieren imponérsele en caso de que resultase culpable por el delito que se le acusa y se asegure el cumplimiento de las obligaciones a su cargo que la ley establece, en razón del proceso, cantidad que debe cubrir en cualquiera de las formas establecidas por la ley con la finalidad de obtener su libertad provisional.

4.4. CONCEPTO DE REPARACIÓN DEL DAÑO

El mencionado jurisconsulto Guillermo Colín Sánchez señala: *"La reparación del daño es un derecho subjetivo del ofendido y la víctima del delito, para ser resarcidos de los perjuicios causados en sus bienes jurídicamente tutelados como consecuencia del ilícito penal."*

Es un derecho subjetivo, porque, es la voluntad individual el factor esencial para hacer efectiva la reparación, misma que contrasta con la pretensión punitiva estatal, de naturaleza pública, y por ende, obligatoria sin que lo anterior lleve al extremo de pensar que, ante situaciones sociales necesarias, el Estado no pueda intervenir, auxiliando a quien lo requiriera, para hacer efectiva la reparación civil.

No sólo es el ofendido el titular del derecho subjetivo, sino también las víctimas.²⁶

²⁶ ídem., Página 723.

Le asiste la razón en parte al jurista en cita, toda vez que la reparación del daño en efecto constituye un derecho público subjetivo consagrado en la Ley Fundamental en favor de la víctima o quien tenga derecho a la reparación del mismo, en razón de la conducta cometida en su agravio por el activo, pero no sólo los perjuicios que le haya ocasionado, sino los daños materiales y no en el caso a estudio, pero si en la sentencia de ser responsable el indiciado debe condenársele al pago de la reparación que por daño moral que en su caso le haya ocasionado a la víctima. Es aplicable en la especie la tesis ejecutoria que enseguida se reproduce:

REPARACIÓN DEL DAÑO EN MATERIA PENAL. SU ÁMBITO COMPRENSIVO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TAMAULIPAS). DE UNA ADECUADA HERMENÉUTICA, CONTEXTUAL, SISTEMÁTICA Y FUNCIONAL DE LOS ARTÍCULOS 47, FRACCIÓN II, 89, 90 Y 91 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE TAMAULIPAS, EN RELACIÓN CON LOS DIVERSOS 487 Y 492 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, SE COLIGE QUE EL ÁMBITO COMPRENSIVO DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO, GENERADO CON MOTIVO DE LA COMISIÓN DE UN DELITO, INCLUYE EL DAÑO MATERIAL Y/O, EN SU CASO, EL MORAL CAUSADO POR EL INJUSTO; ASÍ PUES, EN RELACIÓN CON EL DAÑO MATERIAL, EL SISTEMA ADOPTADO POR EL ORDENAMIENTO SUSTANTIVO PENAL DEL ESTADO DE TAMAULIPAS TIENE DOS GRANDES VERTIENTES PARA SU CUMPLIMENTACIÓN, A SABER: LA PRIMERA, LA RESTITUTORIA CONSISTENTE EN DEVOLVERLE AL OFENDIDO LA COSA MATERIA SOBRE LA QUE RECAYÓ LA ACCIÓN DELICTIVA, Y CUANDO ÉSTA PRODUZCA FRUTO O QUE POR SU NATURALEZA SEA SUSCEPTIBLE DE QUE SE ACUMULE, ENTONCES DEBERÁ RESARCIRSELE DE ELLO Y CUANDO HUBIERE TENIDO MENOS CABO DEBERÁ HACERSE EL PAGO DEL MISMO; Y, LA SEGUNDA, SI LA RESTITUCIÓN NO FUERE POSIBLE, ENTONCES DEBERÁ PAGARSE LA COSA, CONSISTENTE EN EL DAÑO MATERIAL, ASÍ COMO UNA INDEMNIZACIÓN POR EL PERJUICIO OCASIONADO. DE ESTO SE INFIERE QUE EL CÓDIGO PENAL EN CONSULTA ESTATUYE, POR UNA PARTE, COMO REPARACIÓN DEL DAÑO, LA RESTITUCIÓN CON SUS CONSECUENCIAS Y, POR LA OTRA, EL PAGO Y LA INDEMNIZACIÓN,

LO QUE CONSECUENTEMENTE SE TRADUCE EN OBLIGACIONES DE DAR. POR OTRO LADO, LA REPARACIÓN DEL DAÑO TAMBIÉN PUEDE COMPRENDER EL MORAL, QUE SE ENTIENDE COMO LA AFECTACIÓN QUE UNA PERSONA SUFRE EN SUS SENTIMIENTOS, AFECTOS, CREENCIAS, DECORO, HONOR, REPUTACIÓN, VIDA PRIVADA, CONFIGURACIÓN, ASPECTO FÍSICO, O BIEN, EN LA CONSIDERACIÓN QUE DE SÍ MISMA TIENEN LOS DEMÁS; ESTA REPARACIÓN SE LLEVA A CABO MEDIANTE UNA INDEMNIZACIÓN EN DINERO.²⁷

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 759/2000. 3 de mayo de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Octavio Villarreal Delgado. Secretario: Gerardo Octavio García Ramos.

Resulta lógico que para que el inculgado obtenga su libertad provisional se le exija una garantía que cubra los posibles daños y perjuicios que haya ocasionado a la víctima en caso de resultar penalmente responsable, pues de otra suerte podría suceder que al no garantizarse y de resultar culpable huyera y quedaría indefenso aquél a quien ocasionó un daño.

Es importante mencionar que diversas ocasiones cuando la reparación del daño se garantiza mediante fianza ésta las compañías afianzadoras autorizadas legalmente para ello, las otorgan por un tiempo determinado en cuyo caso el juez deberá tener cuidado para exigir al vencimiento de la póliza respectivas su renovación y no quede el ofendido en

²⁷ Novena Época. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO NOVENO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIV, Octubre de 2001. Tesis: XIX.2o.36 P. Página 1177.

estado de indefensión. Es aplicable en la especie la tesis ejecutoria que se cita a continuación:

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. CUANDO LA PÓLIZA DE FIANZA QUE LA GARANTIZA PIERDA VIGENCIA, PROCEDE REQUERIR AL INCUPLADO PARA QUE LA GARANTICE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). EL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL ESTATUYE, EN LO QUE INTERESA, QUE TODO INCUPLADO EN UN PROCESO PENAL TIENE COMO GARANTÍA LA DE OBTENER INMEDIATAMENTE QUE LO SOLICITE SU LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN EN LOS TÉRMINOS QUE LA LEY ESTABLEZCA, Y EL ARTÍCULO 350 DE LA LEY ADJETIVA PENAL ENUNCIA ESOS REQUISITOS, QUE SON: GARANTIZAR LA REPARACIÓN DEL DAÑO, LA SANCIÓN PECUNIARIA EN EL CASO QUE SE PREVÉ COMO POSIBLE SU IMPOSICIÓN, ASÍ COMO LA CAUCIÓN PARA EL CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES QUE LA LEY LE IMPONE EN RAZÓN DEL PROCESO; AHORA BIEN, SI LA PÓLIZA DE FIANZA QUE AMPARA DICHS CONCEPTOS HA DEJADO DE TENER VIGENCIA, ENTONCES EL INCUPLADO TAMBIÉN HA DEJADO DE GARANTIZAR DICHS CONCEPTOS; POR TANTO, EL JUEZ O TRIBUNAL QUE CONOZCA DE LA CAUSA PENAL ESTÁN FACULTADOS PARA REQUERIR AL INDCIADO PARA QUE GARANTICE SU LIBERTAD, Y ASÍ SEGUIR GOZANDO DE ESE BENEFICIO.²⁸

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 265/2001. 23 de agosto de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: José Manuel Vélez Barajas. Secretario: Arturo Gómez Ochoa.

4.5. FORMAS DE GARANTÍA

“La caución podrá consistir en depósito en efectivo, caución hipotecaria o fianza personal (art. 562, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y, 404, 405 y 406, del Código Federal de la materia).

²⁸ Novena Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIV, Diciembre de 2001. Tesis VI lo P.155 P. Página 1755

Aunque no se señalaba en qué consistía la caución, cuando ésta era fijada por el agente del Ministerio Público, durante la averiguación previa, antes de la reforma a mi juicio, desde entonces procedía atender al contenido del artículo 362, antes mencionado, ya que la redacción tan amplia expresa a este precepto aunque no haya sido ese el propósito original, resuelve el problema.

El depósito en efectivo se hará en las instituciones de crédito "autorizadas para ello", y el certificado de depósito respectivo lo conservará el tribunal o juzgado en la caja de valores, previa la correspondiente constancia en autos.

Con gran acierto ambos Ordenamientos, tomando quizá en cuenta la naturaleza jurídica que tiene la libertad provisional autoriza que "cuando por razón de la hora o por ser día feriado, no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el juez recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en la misma el primer día hábil".

Tratándose de hipoteca, ésta podrá ser: "otorgada por el inculpado o por tercera persona, sobre inmuebles cuyo valor fiscal no sea menor del monto de la caución, más la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía."

"Cuando la fianza personal exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, el fiador deberá comprobar que

tiene bienes raíces, inscritos en el Registro Público de la Propiedad, cuyo valor no sea menor que el monto de la caución..." (art. 563 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Cuando se ofrezca como garantía, fianza personal que exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal o hipoteca, se deberá presentar certificado de libertad de gravámenes expedido por el encargado del Registro Público de la Propiedad, que comprenda un término de diez años, y constancia de estar al corriente en el pago de las contribuciones respectivas, para que el juez califique la solvencia" (art. 564).

En el Código Federal se establece lo mismo, empero: "Cuando la fianza exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, se registrará por lo dispuesto en los artículos 2851, 2852, 2853, 2854, 2855, del Código Civil, Federal, con la salvedad de que, tratándose de instituciones legalmente constituidas y autorizadas para ello, no será necesario que éstas tengan bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad". (art. 407)²⁹.

Prácticamente el autor en cita transcribe los preceptos del Código Local y Federal de Procedimientos

²⁹ Ibidem., Páginas 682 y 683.

Penales para explicar las formas en que debe otorgarse la caución.

El ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación Genaro David Góngora Pimentel, apunta: "¿Qué es la fianza? La fianza es un contrato por el cual una persona se compromete con el acreedor a pagar por el deudor, si éste no lo hace (artículo 2794 del Código Civil).

La fianza es un negocio jurídico accesorio, porque el negocio principal será siempre una deuda respecto de la cual el deudor asegura y garantiza su cumplimiento en caso de que el deudor no cumpla.

El fiador puede obligarse a menos y no a más que el deudor principal. (artículo 2799 del Código Civil)."³⁰

En efecto como lo apunta el Ministro citado el deudor asegura el cumplimiento de la deuda en caso de que no lo haga. Pero trasladándolo al campo de que se trata, evidentemente la fianza garantiza el cumplimiento de las obligaciones del sujeto a proceso en caso de resultar penalmente responsable, o bien, que incumpla con cualquiera de las prevenciones que se le señalen para el otorgamiento de la libertad caucional.

³⁰ Góngora Pimentel, Genaro David. , La Suspensión en Materia Administrativa , Editorial Porrúa, S. A., México, 1993. , Página 110.

Por último, en cuanto a este apartado se refiere, quiero exponer lo que sobre el particular señala el Código Adjetivo Penal vigente en la Entidad, pues no se exhiben las garantías en la misma forma que en los ordenamientos que cita el Doctor en Derecho Guillermo Colín Sánchez.

Así el Código de Procedimientos Penales para el estado de México señala en su artículo 326 a la letra:

Art. 326. La caución en efectivo que haga el inculcado o terceras personas, las recibirá el Ministerio Público o el órgano jurisdiccional, tomándose razón de ella en autos y se mandará depositar en el lugar que determine el procurador general de justicia o el Consejo de la Judicatura del Tribunal Superior de Justicia, según sea el caso.

Como se advierte de la lectura del numeral en cuestión no se adquiere un certificado de depósito, sino que ese depósito lo recibe, regularmente, el órgano jurisdiccional quien lo consignará en el lugar que determine el Consejo de la Judicatura del Tribunal Superior de Justicia del Estado, pues aún cuando también se señala al Ministerio Público para la recepción del depósito generalmente no es así, ya que eso sucede solamente cuando es el Ministerio Público en la averiguación previa quien otorga la libertad bajo caución al inculcado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

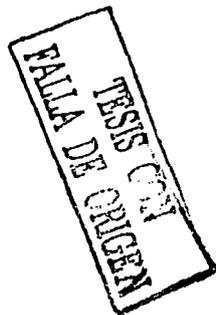
En la hipótesis de que se exhiba como forma de garantía la hipoteca, el cuerpo de leyes en cita señala prevenciones especiales contenidas en el artículo 327 que por su importancia se reproducen:

Art. 327. Cuando la garantía consista en hipoteca, el inmueble no deberá reportar gravamen alguno de veinte años a la fecha y su valor fiscal o catastral sea cuando menos, de tres veces el monto de la suma fijada como caución, debiendo estar al corriente en el pago de sus contribuciones.

La realidad es que en la práctica resulta desusada la hipoteca, precisamente por las dificultades que presenta para su exhibición, pues las exigencias son fuertes de conformidad con lo que indica la Ley, por lo que las formas de garantía generalmente son en fianza y el depósito en efectivo, éste siempre y cuando la cantidad que deba exhibir el inculcado no sea demasiado elevada.

En cuanto a la fianza la legislación procesal penal en sus artículos 328 y 329 dispone:

Art. 328. Cuando se ofrezca como garantía fianza personal por cantidad que no exceda del equivalente de veinticinco días de salario mínimo general vigente en la zona, quedará bajo la responsabilidad del órgano jurisdiccional la apreciación que haga de la solvencia e idoneidad del fiador, para que la garantía no resulte ilusoria.



Art. 329. Cuando la fianza sea por cantidad mayor del equivalente a veinticinco días de salario mínimo general vigente en la zona, se regirá por lo dispuesto en el código civil del Estado, con la salvedad de que, tratándose de instituciones de crédito, no será necesario que éstas tengan bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad. El aviso al registro será dado por el órgano jurisdiccional.

Lo común es que no se exhiba fianza personal, sino una póliza expedida pro compañía afianzadora legalmente autorizada ante quien se contrae una serie de obligaciones y se exhiben las escrituras del inmueble que quedará en garantía para que esa Institución expida la póliza respectiva, mediante el cobro de una suma de dinero que se denomina prima.

4.6. INCONSTITUCIONALIDAD EN LA FORMA DE EXHIBIR LA GARANTÍA CONFORME A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MÉXICO

El artículo 20, apartado A, fracción I, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece ***"El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpado"***. Ahora bien, si la ley Fundamental le otorga al inculpado la facultad al inculpado para poder exhibir la garantía en la forma que le sea más fácil lograr, o sea, aquello que le resulte posible de ser alcanzado o conseguido, es evidente que aún y cuando el

ordenamiento legal adjetivo en su artículo 319, último párrafo indique que la garantía a que se refiere la fracción I, o sea, para efectos de reparación del daño deberá ser siempre mediante depósito en efectivo, resulta que contraviene lo dispuesto en el texto constitucional habida cuenta que eso pudiere no resultar asequible al inculpado si se tiene en cuenta que muchas ocasiones el monto de la reparación del daño es elevado, y, por tanto, estuviese en imposibilidad de exhibir la garantía tal como la exige el numeral antes citado y que, desde luego, será la forma en que la autoridad judicial se la exija. De tal manera que si no le es posible exhibir la garantía exigida en efectivo, sin duda, quedará en prisión hasta que exhiba la garantía en la forma que se le haya determinado o bien, haya obtenido el amparo y protección de la Justicia de la Unión, siendo como lo es que pudiere elegir de las formas que existen para garantizar su libertad, la fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido. Por consiguiente, el precepto legal en cuestión es inconstitucional, pues restringe la garantía establecida en el artículo 20 de la Ley Fundamental, al imponer por un lado, que deberá exhibirse la garantía por medio de depósito en efectivo; y por otro lado, excluir cualquier otro medio de caución asequible para el procesado e igualmente idóneo para garantizar las responsabilidades a su cargo, sin que exista razón alguna, ya que igual

seguridad jurídica le dan a la víctima del delito las otras formas de caución que han sido aceptadas por el legislador ordinario como efectivas. Es aplicable en la especie la tesis ejecutoria que se cita enseguida:

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO, QUE RESTRINGE LA FORMA DE GARANTIZARLA, ES INCONSTITUCIONAL. EL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE COMO GARANTÍA DE TODO INculpADO QUE: "... I. INMEDIATAMENTE QUE LO SOLICITE, EL JUEZ DEBERÁ OTORGARLE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN, SIEMPRE Y CUANDO NO SE TRATE DE DELITOS EN QUE, POR SU GRAVEDAD, LA LEY EXPRESAMENTE PROHIBA CONCEDER ESTE BENEFICIO. ... EL MONTO Y LA FORMA DE CAUCIÓN QUE SE FIJE, DEBERÁN SER ASEQUIBLES PARA EL INculpADO. ...". POR SU PARTE, EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 319 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO, ESTABLECE: "LA GARANTÍA A QUE SE REFIERE LA FRACCIÓN I DEBERÁ SER SIEMPRE MEDIANTE DEPÓSITO EN EFECTIVO, Y LAS SEÑALADAS EN LAS FRACCIONES II Y III PODRÁN CONSISTIR EN DEPÓSITO EN EFECTIVO, FIANZA, PRENDA, HIPOTECA O FIDEICOMISO FORMALMENTE CONSTITUIDO.". COMO SE ADVIERTE, AUN CUANDO LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO HA ESTABLECIDO COMO MEDIOS DE CAUCIÓN, ENTRE OTROS, LOS CONSISTENTES EN DEPÓSITO EN EFECTIVO, FIANZA, PRENDA, HIPOTECA Y FIDEICOMISO, PARA QUE EL PROCESADO OPTÉ POR EL QUE LE SEA MÁS FÁCIL CONSEGUIR, PUES ESE ES EL SIGNIFICADO DE ASEQUIBLE (AQUELLO POSIBLE DE SER ALCANZADO O CONSEGUIDO), EN CAMBIO, EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 319 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO, SE APARTA DE ESE PRINCIPIO, PUES ESTABLECE COMO REQUISITO PARA OBTENER LA LIBERTAD PROVISIONAL, QUE LA CAUCIÓN EXIGIDA PARA GARANTIZAR LA REPARACIÓN DEL DAÑO SEA MEDIANTE DEPÓSITO EN EFECTIVO; LO ANTERIOR EVIDENCIA LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL PRECEPTO, PUES RESTRINGE LA GARANTÍA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 20 DE LA LEY FUNDAMENTAL, AL EXCLUIR CUALQUIER OTRO MEDIO DE CAUCIÓN ASEQUIBLE PARA EL PROCESADO E IGUALMENTE IDÓNEO PARA GARANTIZAR LAS RESPONSABILIDADES A SU CARGO, SIN QUE EXISTA RAZÓN ALGUNA, YA QUE IGUAL SEGURIDAD JURÍDICA LE DAN A LA VÍCTIMA DEL DELITO LAS OTRAS FORMAS DE CAUCIÓN QUE HAN SIDO ACEPTADAS POR EL LEGISLADOR ORDINARIO COMO EFECTIVAS.³¹

³¹ Novena Época. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIV, Agosto de 2001. Tesis II. Io.P.95 P. Página 1359

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 332/2000. 25 de enero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Pérez de la Fuente. Secretario: Jaime Arturo Cuayahuitl Orozco.

Para reforzar lo señalado en la tesis ejecutoria que se ha transcrito existe la diversa tesis de jurisprudencia que emitió el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la nación respecto de la inconstitucionalidad del artículo 340, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, hoy abrogado, que es el antecedente del actual 319, último párrafo del Código Penal Adjetivo vigente en la Entidad, misma que reza de la siguiente manera:

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. EL ARTÍCULO 340, ÚLTIMO PÁRRAFO, DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO, QUE RESTRINGE LA FORMA DE GARANTIZARLA, ES INCONSTITUCIONAL. EL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS ESTABLECE, COMO GARANTÍA DE TODO INculpADO, QUE: "I. INMEDIATAMENTE QUE LO SOLICITE, EL JUEZ DEBERÁ OTORGARLE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN, SIEMPRE Y CUANDO NO SE TRATE DE DELITOS EN QUE, POR SU GRAVEDAD, LA LEY EXPRESAMENTE PROHIBA CONCEDER ESTE BENEFICIO ... EL MONTO Y LA FORMA DE CAUCIÓN QUE SE FIJE, DEBERÁN SER ASEQUIBLES PARA EL INculpADO.". LOS ORDENAMIENTOS PROCESALES SECUNDARIOS, EN CUMPLIMIENTO A ESTE MANDATO CONSTITUCIONAL, HAN ESTABLECIDO COMO MEDIOS DE CAUCIÓN, ENTRE OTROS, LOS CONSISTENTES EN DEPÓSITO EN EFECTIVO, FIANZA, PRENDA, HIPOTECA Y FIDEICOMISO, PARA QUE EL PROCESADO OPTÉ POR EL QUE LE SEA MÁS FÁCIL CONSEGUIR, PUES ESE ES EL SIGNIFICADO DE ASEQUIBLE (AQUELLO POSIBLE DE SER ALCANZADO O CONSEGUIDO). EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 340 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE MÉXICO SE APARTA DE ESTE PRINCIPIO AL EXIGIR, COMO REQUISITO PARA OBTENER LA LIBERTAD PROVISIONAL, QUE LA CAUCIÓN PARA

GARANTIZAR LA REPARACIÓN DEL DAÑO SE HAGA MEDIANTE DEPÓSITO EN EFECTIVO. TAL DISPOSICIÓN ES INCONSTITUCIONAL, PUES RESTRINGE LA GARANTÍA ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 20 DE LA LEY FUNDAMENTAL, AL EXCLUIR CUALQUIER OTRO MEDIO DE CAUCIÓN ASEQUIBLE PARA EL PROCESADO E IGUALMENTE IDÓNEO PARA GARANTIZAR LAS RESPONSABILIDADES A SU CARGO, SIN QUE EXISTA RAZÓN ALGUNA, YA QUE IGUAL SEGURIDAD JURÍDICA LE DAN A LA VÍCTIMA DEL DELITO LAS OTRAS FORMAS DE CAUCIÓN QUE HAN SIDO ACEPTADAS POR EL LEGISLADOR ORDINARIO COMO EFECTIVAS.³²

Amparo en revisión 1494/96. Adolfo Vázquez Morales. 19 de junio de 1997. Unanimidad de diez votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Secretaria: Guadalupe Ortiz Blanco.

Amparo en revisión 2831/96. Hugo Marín Delgado. 19 de junio de 1997. Unanimidad de diez votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: José Pablo Pérez Villalba.

Amparo en revisión 1715/97. Rodolfo Horacio Rosales Serna. 9 de julio de 1998. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Adriana Escorza Carranza.

Amparo en revisión 2429/97. Eustacio Damián Quiroz Reynoso. 9 de julio de 1998. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Mariano Azuela Gutiérrez. Secretaria: María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

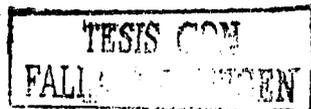
Amparo en revisión 3196/97. María Eugenia Ramos Pérez. 9 de julio de 1998. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Jacinto Figueroa Salmorán.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el diecinueve de abril en curso, aprobó, con el número 37/1999, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de abril de mil novecientos noventa y nueve.

³² Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: IX, Abril de 1999. Tesis P./J. 37/99. Página 18.

**4.7. NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 319, ÚLTIMO PÁRRAFO
DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE
MÉXICO**

Atendiendo a que el artículo motivo de este estudio resulta inconstitucional estimo necesario que se reforme en atención a que contraviene el texto de la Ley Fundamental y si bien es cierto, el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito lo ha declarado inconstitucional, no es menos cierto que su aplicación en los tribunales sigue vigente, por lo que cualquier inculcado que se encuentre en esa situación le será hecho valer en los términos que está redactado y no será hasta que promueva el juicio de amparo correspondiente en que al otórgasele la protección federal y cumplir la autoridad judicial de proceso la ejecutoria de amparo para que no le aplique el precepto inconstitucional, es que podrá garantizar el cumplimiento de sus obligaciones en cualquiera de las formas que la ley establece, pero sólo hasta ese momento; en consecuencia, si el precepto de que se trata es inconstitucional, para quitarle ese vicio es necesario reformarlo a fin de adecuarlo a la Constitución Federal y no restrinja la garantía de seguridad jurídica plasmada a favor de un inculcado en el numeral 20, apartado A, fracción I, de la Carta Suprema.



4.8. PROPUESTA

Atento a lo antes expuesto, el artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, debe quedar redactado de la siguiente forma:

Art. 319. Desde el momento en que quede a disposición del órgano jurisdiccional, todo inculcado tendrá derecho a ser puesto en libertad provisional bajo caución inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I a IV...

Las garantías a que se refiere este artículo podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Cuando se promueve un amparo contra leyes generalmente es el indirecto, excepcionalmente puede ser el directo.

SEGUNDA.- En la interposición del juicio de amparo contra leyes es posible impugnar todo un ordenamiento legislativo o bien, sólo un precepto o preceptos de la ley que se estime inconstitucional.

TERCERA.- El amparo no solo procede contra una ley federal, local, tratado internacional, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional o reglamentos expedidos por el gobernador de un Estado, otros reglamentos, decretos y acuerdos de carácter general, sino también contra Leyes, Reglamentos, Decretos y Acuerdos de las autoridades del Distrito Federal.

CUARTA.- Una ley tiene un carácter autoaplicativo cuando causa perjuicio al gobernado por su sola entrada en vigor, mientras que la ley heteroaplicativa es aquella que causa perjuicio al gobernado a partir de un acto de aplicación o bien porque existe la realización de una condición prevista en la norma que obliga al gobernado a un hacer o dejar de hacer.

QUINTA.- El artículo 319 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México es una ley heteroaplicativa porque exige que se trate de un inculpado, mismo que tiene que ser puesto a disposición de la autoridad judicial para que proceda la aplicación del precepto legal; para el otorgamiento de la libertad

cauacional tienen que reunirse los requisitos que el propio dispositivo legal indica y la autoridad judicial que conozca de la causa penal respectiva debe exigir que la garantía que deba exhibir el inculcado con motivo de la libertad bajo caución para garantizar la reparación del daño debe ser mediante depósito en efectivo.

SEXTA.- La aplicación del artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, no puede ser en una resolución que sea materia de amparo directo.

SÉPTIMA.- La aplicación del artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales, puede acontecer antes de juicio, o después de que se dicte el auto de formal prisión. Por tanto, procederá un amparo indirecto en su contra con fundamento en el artículo 114, fracciones III o IV, de la Ley de Amparo, según sea el caso.

OCTAVA.- La libertad bajo caución puede obtenerla el inculcado ante el Ministerio Público dentro de la etapa de la averiguación previa, o ante el órgano jurisdiccional a partir de su puesta a disposición.

NOVENA.- Garantía es la caución consistente en una cantidad de dinero que la autoridad judicial del orden penal le fija al inculcado con el objeto de que responda sobre el monto estimado de la reparación del daño que presuntamente haya ocasionado a la víctima o a quien tenga derecho a ello, las sanciones pecuniarias que pudieren imponérsele en caso de que resultase culpable por el delito que se le acusa y se asegure el cumplimiento de las obligaciones a su cargo que la ley establece en razón del proceso, cantidad que debe



cubrir en cualquiera de las formas establecidas por la ley con la finalidad de obtener su libertad provisional.

DÉCIMA.- Las formas de garantía que se exhiben generalmente para obtener la libertad provisional bajo caución son depósito en efectivo y la fianza expedida por Institución legalmente autorizada para ello.

DÉCIMA PRIMERA.- El artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México es inconstitucional, pues al exigir como único medio de exhibir la garantía para obtener la libertad caucional el depósito en efectivo restringe la garantía establecida en el artículo 20 de la Ley Fundamental, al excluir cualquier otro medio de caución asequible para el procesado e igualmente idóneo para garantizar las responsabilidades a su cargo, sin que exista razón alguna, ya que igual seguridad jurídica le dan a la víctima del delito las otras formas de caución que han sido aceptadas por el legislador ordinario como efectivas.

DÉCIMA SEGUNDA.- Con la finalidad de inhibirle al artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México del vicio de inconstitucionalidad con el que está afectado es necesario reformarlo a fin de adecuarlo a la Constitución Federal y que no restrinja la garantía de seguridad jurídica plasmada a favor de un

inculpado en el numeral 20, apartado A, fracción I, de la Carta Suprema.

DÉCIMA TERCERA.— El artículo 319, último párrafo, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, debe quedar redactado de la siguiente forma:

Art. 319. Desde el momento en que quede a disposición del órgano jurisdiccional, todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad provisional bajo caución inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I a IV...

Las garantías a que se refiere este artículo podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA

- BURGOA, Ignacio. , Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. , 5ª edición, Primera reimpresión. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1998.
- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. , Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. , 16ª edición. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1997.
- COLEGIO DE PROFESORES DE DERECHO PROCESAL DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO en Diccionario Jurídico Harla. , Volumen 6. , Oxford University Press Harla México. , México, 1998.
- CHÁVEZ CASTILLO, Raúl. , Juicio de Amparo. , Oxford University Press, México, S. A. de C. V., 3a. Edición. , México, 2001.
- CHAVEZ CASTILLO, Raúl en Diccionarios Jurídicos Temáticos. , Volumen 7. , Oxford University Press México, S. A. de C.V., México, 2000.
- DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. , Segundo Curso de Amparo. , Edal Ediciones, S. A. De C. V., México, 1998.
- DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. , Código Federal de Procedimientos Penales Comentado. , 4ª edición. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1997.
- DIEZ QUINTANA, Juan Antonio. , 181 Preguntas y respuestas sobre el Juicio de Amparo. , Paz, S. A. de C. V., México, 1990.
- ENCICLOPÉDICO UNIVERSO. , Diccionario en Lengua Española. , Fernández Editores. , México. , 1985.
- ESCRICHE, Joaquín. , Diccionario Razonado de Legislación civil, penal, comercial y forense por el Licenciado Juan Rodríguez de San Miguel. , Edición y Estudio introductorio por María del Refugio González. , Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. Instituto de Estudios Parlamentarios EDUARDO NERI: IV LEGISLATURA H. CONGRESO DEL ESTADO DE GUERRERO. , México, 1998.
- Góngora Pimentel, Genaro David. , La Suspensión en Materia Administrativa. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1993.
- OSORIO Y NIETO, César Augusto. , La Averiguación Previa. , 8ª edición. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1997.
- PALOMAR DE MIGUEL, Juan. , - Diccionario para Juristas. , Mayo Ediciones, S. de R. L., México, 1981.
- PÉREZ PALMA, Rafael. , Guía de Derecho Procesal Penal. , 8ª edición. , Cárdenas Editor y Distribuidor. , México, 1999.
- PINA, Rafael de. , Diccionario de Derecho. , 13ª edición. Editorial Porrúa, S. A., México, 1985.
- RIVERA SILVA, Manuel. , El Procedimiento Penal. , 26ª edición. , Editorial Porrúa, S. A., México, 1997.
- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA.

TESIS CON
FALLA DE LEGISLACIÓN

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN., Manual del Juicio de Amparo. , Editorial Themis. , 3ª. Edición. , México, 1999.

TESTIS CON
FALLA DE ORIGEN