



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“ LA INEFICACIA DE LA CONCESIÓN DEL AMPARO
EN CONTRA DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, POR
LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN ”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

JOSE ANTONIO SOTO PINEDA

ASESOR:

MTRO. EDUARDO TEPALT ALARCÓN

MÉXICO

2006





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A LA OMNIPOTENCIA UNIVERSAL:

Que sabe porqué razón, me permitió venir a este mundo terrenal, y porque solo él sabe la razón de haberme permitido ver concluido mi último ciclo como estudiante, tan bello e inolvidable en la vida.

**A MI PADRE, LIC. GUILLERMO
SOTO MELÉNDEZ:**

Quién además de ser mi maestro en la vida, es un brillante profesionista, del cual he recibido grandes consejos y enseñanzas encaminados a ésta tan difícil profesión, por lo que le expreso mi más sinceros sentimientos de gratitud, amor y respeto.

**A MI MADRE, ABOGADA NORMA
PATRICIA PINEDA JARDÓN:**

Quién además de darme la virtud de la vida, ha sido un importante pilar tanto moral, como emocional, ya que ha estado presente en los momentos de más carencia existencial en mi vida, además de que representa la amiga incondicional, por lo que le expreso mi admiración, amor y respeto.

**A MIS HERMANOS; ALEJANDRO,
PAMELA Y RENÉ:**

Quienes han sido en parte, inspiración para llegar hasta este momento, y poderles manifestar que los deseos de superación y el estudio son parte indispensable para llegar al éxito, en el difícil cambiar de los tiempos; asimismo les expreso mi amor y cariño.

A KARINA A. ZEPEDA MARTÍNEZ:

Quién representa el amor y la amistad, con quien además he vivido momentos bellos; pero que además, es la mujer que ha sido de mucho apoyo en estos últimos momentos de mi vida como estudiante, además de ser la inspiración para continuar adelante.

AL ÁNGEL DE LUZ QUE VIENE EN CAMINO:

Quién es una inspiración más para continuar con mayor fuerza y deseos de vivir.,

A MI ASESOR, MTRO. EDUARDO TEPALT ALARCÓN:

Quien además de ser mi asesor, fue alguna vez mi profesor; por lo que le expreso mi más sincero agradecimiento, respeto, y amistad, por haberme dirigido con precisión para la conclusión de este trabajo; un abrazo fraterno.

**A MI QUERIDA
U.N.A.M. F.E.S. ARAGON
FACULTAD DE DERECHO:**

Que me cobijo en sus aulas, iluminando el sendero de conocimientos; por lo que le reitero mi orgullo de ser universitario, y mi humilde agradecimiento, esperando contribuir algún día, compartiendo mis experiencias como profesionista en sus aulas; te llevo en el corazón.

**A MIS QUERIDOS PROFESORES
CON RESPETO Y ADMIRACIÓN:**

Quienes contribuyeron grandemente con sus conocimientos y experiencias, a enriquecer mi entorno profesional; además de que ponen el nombre y prestigio de mi querida U.N.A.M. muy en alto.

AL HONORABLE JURADO:

Por su distinguida y respetable atención e intervención.

**A MIS QUERIDOS FAMILIARES
Y AMIGOS:**

Quienes directa o indirectamente han estado involucrados en el desarrollo de mi profesión, nunca terminaría de mencionarlos, pero cada uno sabe a quiénes me refiero.

A MI QUERIDA PATRIA:

Por acogerme en su seno, y dejarme ser libre en todos los aspectos; esperando serle un ciudadano de provecho.

“Porque siempre deben estar presentes en todos los juristas, cualidades tan valiosas y apreciadas como la libertad, la equidad y la justicia; no perdiendo nunca la humildad y principios de buen ser humano, defendiendo de toda violación el espíritu e integridad de la Constitución, y la aplicación exacta de la misma... porque el ser humano que se aferra a la red de las tinieblas, jamás podrá ver la verdadera luz...”

J.A.S.P.

INDICE

PÁGINA

INTRODUCCIÓN	I
-------------------------------	----------

CAPÍTULO 1

GENERALIDADES DEL JUICIO DE AMPARO.	1
1.1 CONCEPTO DE AMPARO	8
1.2 EL AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL.	15
1.3 LA ACCIÓN DE AMPARO	18
1.4 PRINCIPIOS DEL JUICIO DE AMPARO	21
1.5 TIPOS DE JUICIO DE AMPARO	30

CAPITULO 2

LAS GARANTÍAS DEL PROCESADO EN EL PROCESO PENAL	36
2.1 DE LAS GARANTÍAS DE LIBERTAD	40
2.2 LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN EL PROCESO PENAL .	46
2.3 FASES DEL PROCESO PENAL	49
2.4 DE LAS RESOLUCIONES QUE PUEDEN EMITIRSE EN EL AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL	58

2.5 MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL	62
---	----

CAPITULO 3

EQUIPARACIÓN ENTRE LIBERTAD DENTRO DEL PROCESO PENAL, Y LIBERTAD POR LA CONCESIÓN DE GARANTÍAS EN JUICIO DE AMPARO EN MATERIA PENAL	66
--	-----------

3.1 TIPOS DE LIBERTAD EN EL PROCESO PENAL	69
---	----

3.2 LA OBTENCIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL ANTE LA TRAMITACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR	78
--	----

3.3 DE LA SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO OTORGADO EN AMPARO PENAL	83
---	----

3.4 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE AMPARO	89
---	----

CAPITULO 4

LA INEFICACIA DE LA CONCESIÓN DEL AMPARO EN CONTRA DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, POR LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN	97
--	-----------

4.1 EL AMPARO CONTRA EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN	101
--	-----

4.2 ¿GARANTÍA DE LIBERTAD?	103
--------------------------------------	-----

4.3 LA INEFICACIA PROTECTORA DE LA JUSTICIA DE LA UNIÓN	
CONTRA EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN	109
4.3.1 RECURSO DE REVISIÓN	111
4.4 LA VULNERABILIDAD DE LA GARANTÍA DE LIBERTAD FRENTE	
AL PLAZO PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN	118
4.5 PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 86	
DE LA LEY DE AMPARO EN VIGOR	121
CONCLUSIONES	126

BIBLIOGRAFÍA

LEGISLACIÓN

APÉNDICE 1

INTRODUCCIÓN

El Juicio de Amparo, como tal y atendiendo a todas las definiciones de los diversos de autores pero que finalmente llevan a lo mismo, se puede decir que es la herramienta jurídica, la cual permitirá proteger a los gobernados de actos de autoridad que vulneren su esfera jurídica, o leyes que atenten en contra de los derechos constitucionales del recurrente; como ya es sabido, este medio de impugnación tiene un fin totalmente protector; en el desarrollo de esta investigación se abordara el juicio de amparo, analizando y profundizando el amparo indirecto en materia penal aplicado a un caso totalmente verídico, y el cual sirvió de inspiración para el desarrollo de esta tesis, ya que como en ella se verá, se argumentan y cuestionan situaciones como, el ¿por qué no hacer efectiva una sentencia de amparo, a pesar de que está transcurriendo un plazo para interponer el recurso correspondiente?, situación que deja lugar a que a las personas privadas de la libertad, se les vulnere en dicha garantía consagrada incluso en el artículo 14 párrafo segundo de la Constitución General de la República, ya que en el mismo se establecen perfectamente algunas de las garantías de seguridad jurídicas; he aquí donde se encuentra ese pequeño gran detalle, que no permite librar a los sujetos de la prisión de manera inmediata.

Por otra parte, en el capítulo uno previamente se abordaran las generalidades del juicio constitucional, ya que no dejan de ser importantes los antecedentes que dan paso a lo que hoy se conoce como el juicio de amparo, por lo que se verá su concepto en la diversidad de definiciones de los distintos autores, lo cual permitirá recabar elementos importantes de cada definición para emitir una genérica, asimismo se abordará y analizará el juicio de garantías y se conocerá porque es un medio de control constitucional; analizado lo anterior y dentro del mismo capítulo, se profundiza al respecto de la acción del amparo,

así como los tipos del mismo, que existen dentro de la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, todo ello con la finalidad de no omitir la parte básica e importante de este medio de impugnación, mencionando que este primer capítulo será la parte genérica para aterrizar como es debido al tema de fondo del presente trabajo.

Quedando clara la parte genérica del juicio de amparo, en el capítulo dos y debido a que el tema principal de la tesis está relacionado con el amparo indirecto en materia penal, es necesario abordar y analizar las garantías del procesado dentro del mismo proceso penal, por lo que se analizarán las diversas formas en que el individuo puede obtener la libertad; aunado a esto, se abordará el tema de la privación de la libertad y sus efectos en el proceso, ya adentrados en este capítulo se abordarán las fases del proceso penal y como se dividen, esto es importante ya que en ocasiones existen confusiones en los tiempos y la forma en cómo se divide el proceso al ser consignado el probable responsable y ponerlo a disposición de un juez de lo penal, éste último dentro de su término legal respectivo estará obligado a emitir una determinación la cual será el detonante para saber la situación jurídica que guarda el individuo, por lo que también, se analizarán las diversas resoluciones que pueden ser emitidas dentro del auto de término constitucional, y necesariamente se analizarán los recursos legales que la ley establece para combatir el ya mencionado auto, independientemente de cual sea su resultado.

A través del capítulo tres, se hará una necesaria equiparación que radicarán en darse cuenta de la manera en que se obtiene la libertad en un proceso penal de acuerdo con los medios establecidos en la ley procesal penal, y desde luego, cuando es obtenida a través del juicio de amparo, ello para hacer evidentes las diferencias existentes, y darse cuenta que a los

únicos a los que les paran perjuicios son a las personas que se encuentran privadas de la libertad, todo lo anterior es necesario debido a que en toda la investigación, como será posible percatarse, el punto medular es referente a la libertad, es por eso que al hacer la equiparación correspondiente, se podrá ver que en muchas de las ocasiones los sujetos obtienen la libertad personal a pesar de que está en trámite o pendiente por resolverse un recurso como lo es, *verbigratia* el de apelación que interpone el ministerio público para combatir la determinación, que dicho de paso, éste último es el representante de la sociedad que está encargado de velar por que sean castigados los delitos y que no queden impunes.

Por otra parte pero dentro del mismo capítulo, se abordará lo referente a la suspensión del acto reclamado cuando se otorga éste en el amparo penal, por ende también se hablará de los efectos que surte la sentencia de amparo, remarcando desde ahora que no se aplica o se hace efectiva aún existiendo una notoria violación a las garantías del gobernado y más aún, cuando se trata de la privación de la libertad, recordando desde éste momento que teóricamente la figura del amparo es su teoría pura y aceptada fue creado para hacer respetar a la Constitución, y desde luego a los gobernados.

Finalmente en el capítulo cuatro, se abordará el tema principal y que incluso lleva por título esta investigación, ya que como se analizará y se hará notar en este caso real, fue totalmente ineficaz haber obtenido un amparo favorable contra el auto de formal prisión, no por la obligatoriedad que es inherente al mismo, sino por el hecho de que permitiera salir de manera inmediata a las personas privadas de su libertad en ese momento, ya que para que eso sucediera tenía que transcurrir el término legal para la interposición del recurso de revisión estipulado en el numeral 86 de la Ley de Amparo, razón

suficiente para imposibilitar la aplicación de lo que la sentencia de la Autoridad Federal estableció, como lo fue en este caso un Juez de Distrito; es por ello que los razonamientos lógico-jurídicos vertidos principalmente en este último capítulo, servirán de base para sostener la afirmación encaminada a que debería sufrir una adición o en su caso una reforma el artículo 86 de la ley de amparo en vigor, por lo que respecta al término para interponer el recurso de revisión correspondiente, más tratándose de la materia penal en donde se ve vulnerada la libertad personal de los individuos, aún sin haberse comprobado si realmente son culpables o no del delito que se les imputa, porque como es sabido el órgano prosecutor de los delitos lo es el Ministerio Público, mismo que trabaja con suposiciones y hasta en tanto no se esclarezca si el sujeto es o no el culpable, lo consigna ante el juez penal, el cual a su vez dentro de su término legal determinará cual será la situación jurídica que guarde el sujeto.

Por lo anterior es que en la última parte se hace la precisión de la manera en que deberá hacerse la adición o reforma al ya multicitado artículo 86 de la Ley de Amparo, para hacer efectiva una sentencia de amparo a pesar de estar transcurriendo un término legal para hacer valer el recurso legal correspondiente, y como ya se dijo más aún cuando se trata de la libertad y cuando mucho menos se ha comprobado definitivamente la culpabilidad del individuo.

Como se puede observar esta investigación, hará al lector una interesante propuesta, la cual si se llevara a cabo, podría ser más eficaz a la hora de que la defensa particular o por parte del Estado haga valer la acción de amparo, y así lograr la inmediata libertad del cliente siempre y cuando, se haya obtenido una sentencia de amparo favorable, como lo fue en el caso en particular.

CAPÍTULO 1

GENERALIDADES DEL JUICIO DE AMPARO

Es necesario que antes de adentrarse a la parte sustancial de esta investigación, no se puede dejar de hablar de la parte general, en este caso, lo que respecta al juicio de amparo, lo que se hará de una manera muy breve y sin ahondar tanto en tiempos muy remotos, ya que sólo se hará referencia a la parte más relevante que a su vez servirá como antecedente de dicho juicio y únicamente lo que respecta a México.

Así pues, se encuentra que el Rey Carlos II con el objeto de unificar todas las disposiciones que bajo distintas formas preceptivas se dictaron para los dominios españoles en América, en 1681 ordenó la conjunción de ellas en un Código que se conoce con el nombre de Recopilación de Leyes de Indias, cuyo contenido versa sobre múltiples y variadas materias, tanto de Derecho Público, como de Derecho Privado, normatividad en la que se observa la tendencia de proteger a la población indígena contra abusos y arbitrariedades de los españoles, criollos y mestizos principalmente, es así que la legislación de Indias fue protectora del indio, por lo que este afán tutelar llegó al extremo de considerar al elemento indígena sujeto a un verdadero régimen de “*capitis diminutio*”¹ que restringía su capacidad jurídica.

De acuerdo a esa protección de debía prevalecer frente a los abusos nació un recurso llamado “obedézcase y no se cumpla”, mismo que fue producto de la costumbre jurídica y formado a través de los llamados “*fueros*”²,

¹ expr. Der. Rom. Institución representativa de una disminución de la capacidad que se tenía con anterioridad. PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Diccionario Para Juristas. 1ª edición, 1981, Mayo Ediciones, p. 221.

² Nombre que tomaron ciertas compilaciones de leyes (Fuero Juzgo). Idem. p. 616.

así, cuando el rey expedía alguna orden que se estimara contraria a los derechos, prerrogativas o privilegios del gobernado, éste obedecía pero no cumplía esa orden, es decir, asumía una actitud pasiva de respeto, de acatamiento a lo que se mandaba en ella, en señal de que provenía de una autoridad legítimamente encargada del gobierno, pero se abstenía de ejecutar o realizar los actos positivos que tal orden entrañase, o sea, no la cumplía, mientras se convencía al propio monarca de que estaba afectada por los vicios de *obrepción*³ o de *subrepción*⁴, para el efecto de que en su caso, la revocara.

Por otra parte también dentro del régimen colonial, se encuentra otro recurso que también puede ser considerado un antecedente, es el llamado “recurso de fuerza”, mismo que podía interponerse por protesta ante el Tribunal Eclesiástico cuando había conocido de un caso de naturaleza temporal, pero también se podía interponer ante la audiencia, misma que libraba la provisión ordinaria para que el Juez Eclesiástico otorgara la apelación y repusiera y absolviera llanamente; las audiencias en tales casos se limitaban a resolver si había habido fuerza o no, es decir, si el asunto era de la jurisdicción civil o de la Eclesiástica, así tenemos que el “recurso de fuerza” no sólo era un medio para suscitar cuestiones de incompetencia, sino que implicaba, además, un recurso de protección, por lo que es notoria la relación que guarda este medio legal, con lo que hoy es el tan conocido juicio de garantías.

Así pues, ya dentro del México independiente, se encuentra un documento político constitucional llamado “Decreto Constitucional para la Libertad de La América Mexicana” mejor conocido como “Constitución de Apatzingán”, en dicho documento se encuentra un capítulo especial dedicado

³ Der. Falsa narración de un hecho, que se hace al superior con el fin de sacar o conseguir de él un rescripto, dignidad o empleo, de manera que oculta el impedimento que haya para su logro. PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Op. cit.* p. 929.

⁴ Der. Ocultación de un hecho con el fin de obtener lo que de otro modo no se conseguiría. PALOMAR DE MIGUEL, Juan, *Op. cit.* p. 1277.

totalmente a las garantías individuales, dentro del artículo 24 se hace una declaración general acerca de la relación entre los derechos del hombre, clasificados a modo de la Declaración Francesa y el Gobierno, es así como esta Constitución ponía por encima del poder público las garantías individuales, por lo que siempre se debían respetar, ya que los derechos del hombre son superiores al grado de considerarse intangibles, y por tanto, la única tarea del Estado es proteger estos derechos, pero a pesar de ello no existía un medio o herramienta jurídica que pudiera hacer efectiva la protección a esos derechos, por lo que el hombre quedaba totalmente vulnerable en sus derechos, y si eran violentados no se podía hacer nada al respecto, tal vez es el único pequeño gran defecto que tuvo esa Constitución, al no tener el medio de impugnación tan necesario para salvaguardar las garantías individuales.

Así las cosas, es como dentro del Derecho Positivo Mexicano, se encuentra que desde el proyecto de la Constitución para el Estado de Yucatán, el cual fue elaborado por Manuel Crescencio Rejón en 1840 aparece la necesidad primordial para proteger a los individuos en el goce de sus derechos fundamentales, o sea, aquí ya se habla de las garantías individuales; como lo indica el autor Delgadillo, el término “amparo” fue utilizado por primera vez en el proyecto de Constitución de Yucatán, elaborado por Don Manuel Crescencio Rejón a fines de 1840, en el que se estableció como facultad de la Corte Suprema del Estado la facultad de amparar a las personas en el goce de sus derechos violados por leyes o actos de la autoridad.

A través de la historia de México, ha sido de gran importancia reconocer la Constitución de 1857, en donde Ernesto de la Torre Villar dice *“En este estado de agitación, el gobierno promulgaba una constitución republicana, federalista, democrática, de clara inspiración liberal, la cual, si bien reconocía*

en sus primeros artículos los derechos del hombre, base y objeto de instituciones sociales, incorporada a ella el juicio de amparo que tenazmente había defendido Crescencio Rejón y Mariano Otero, desconsideraba las sabias y prudentes proposiciones de Ponciano Arriaga, Isidoro Olvera y José María del Castillo para defender la pequeña propiedad como base para una más justa distribución de la tierra”⁵.

Atendiendo la investigación a los antecedentes del juicio de amparo, no debe dejarse pasar por alto el voto particular emitido por Don José Fernando Ramírez, en 1840 con motivo a la reforma de la Constitución Centralista de 1836; con relación a la extensión de facultades a la Corte Suprema de Justicia, se declaraba partidario de la división de poderes dentro de la teoría de Montesquieu, pugnaba porque la Corte estuviera dotada de plena autonomía e independencia (por lo que debería desaparecer el “Supremo Poder Conservador”) y proponía dotar al Poder Judicial de un sistema de control constitucional, como el imperante en la Constitución Americana. Apuntaba en su voto un medio para mantener el régimen constitucional, proponiendo que fuese la Suprema Corte de Justicia de la Nación la que conociera de la constitucionalidad de leyes o actos de la autoridad, asignando el derecho de pedir tal declaración a cierto número de diputados, senadores o Juntas Departamentales contra alguna ley o acto del Ejecutivo, petición que el propio Ramírez llamaba “reclamo” y cuya tramitación adoptaba un carácter contencioso. Todo esto no dejó de ser más que una idea elevada a voto particular, que si se hubiera concretado podría considerarse como un antecedente del juicio de amparo.

⁵ DE LA TORRE VILLAR, Ernesto. Historia de México, Edit. Salvat, México, 1978, tomo IX, pág. 2011.

Como se puede ver entonces, Crescencio Rejón propuso la inserción en la Constitución Yucateca de diversas garantías individuales, como la libertad religiosa y la reglamentación de los derechos y prerrogativas que debe tener un detenido, así como la creación del medio controlador o conservador del régimen constitucional o amparo, como él lo llamó, ejercido o desempeñado por el Poder Judicial con la ventaja de que ese control se hacía extensivo a todo acto inconstitucional. Son los lineamientos generales esenciales del juicio de amparo de la obra de Rejón los que inspiraron la creación de esa institución en las Constituciones Generales de la República de 1857 y 1917, y que lo hacían procedente contra cualquier violación a cualquier precepto constitucional que se tradujera en un agravio personal.

Por otra parte en la enciclopedia Grolier dice *“Crescencio Rejón otorgaba facultades a la Suprema Corte para conocer del Juicio de Amparo en contra de actos del Gobernador del Estado o leyes promulgadas por la legislatura que entrañaran una violación a su código fundamental”*⁶; asimismo la enciclopedia de historia de México dice *“Los principios básicos sobre los que descansa la procedencia del Juicio de Amparo que son relativos a la instancia de la parte agraviada, así como el de la relatividad de las sentencias que en dicho juicio se dictan, se encuentran consagradas en los preceptos del proyecto de Constitución del Estado de Yucatán de 1840 a los que nos hemos referido, por lo que es correcto considerar como al verdadero creador del Juicio de Amparo a don Manuel Crescencio Rejón”*⁷.

Posteriormente en el año 1842, se designó una comisión integrada por siete miembros cuyo cometido consistía en elaborar un proyecto constitucional para someterlo posteriormente a la consideración del Congreso,

⁶ “Grolier: Enciclopedia multimedia”, versión 9.0, Editorial: Grolier Interactive, Mindscape INC, 1997, CD I.

⁷ “Enciclopedia Historia de México”, Editorial: Salvat, México, 1978, tomo IX, pág. 2120

en esa comisión figuraba Don Mariano Otero, quien influyó con un proyecto que otorgaba facultades a la Suprema Corte de Justicia de la Nación para conocer de los reclamos intentados por los particulares contra actos de los poderes Ejecutivo y Legislativo de los Estados, violatorios de las garantías individuales.

El sistema propuesto por Otero era jurídicamente inferior al creado por Rejón, porque las autoridades responsables únicamente podrían ser el Ejecutivo y el Legislativo locales, quedando fuera del control jurisdiccional el poder judicial de las entidades federativas y los tres poderes de la Federación, es decir, se contraía el “reclamo” a violaciones de las garantías individuales, que a diferencia del sistema de Rejón lo hacía extensivo a toda infracción constitucional; es necesario resaltar que el sistema de Otero no solamente consagraba un medio de control jurisdiccional sino que conservó el político de la Constitución de 1836, pero no ejercido por el “poder conservador” sino por las legislaturas de los Estados a las cuales correspondería hacer la declaración de inconstitucionalidad de las leyes del Congreso General, a petición no de un particular afectado sino del Presidente con su consejo, con dieciocho Diputados, seis Senadores o tres Legislaturas, fungiendo la Suprema Corte de Justicia de la Nación como mero órgano de escrutinio pues su control político se reducía a contar los votos de los diversos poderes legislativos de los Estados. Como se puede observar, el proyecto de Otero consagraba una especie de medio de control de régimen establecido por la Constitución jurisdiccional y político, combinación de caracteres que engendraba un sistema híbrido que distaba mucho de igualarse al implantado por Rejón en Yucatán.

Es así como el 18 de mayo de 1847 se promulgó el Acta de Reforma que vino a restaurar la vigencia de la Constitución Federal de 1824. Su expedición tuvo como origen el Plan de la Ciudadela del 4 de agosto de 1846, en que se desconoció el régimen central dentro del que se había teóricamente

organizado al país desde 1836, propugnando el restablecimiento del sistema Federal y la formación de un nuevo Congreso Constituyente, el cual quedó instalado el 6 de diciembre del mismo año. El artículo 5 de esa Acta de Reforma, ya esbozó la idea de crear un medio de control constitucional a través de un sistema jurídico que hiciera efectivas las garantías individuales al disponer que para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios para hacerlas efectivas; asimismo, el artículo 25 del expresado ordenamiento cristalizó las ideas de Mariano Otero respecto al amparo, otorgando competencia a los Tribunales de la Federación para proteger a los habitantes de la República en el ejercicio y conservación de los derechos que les otorgaba la Constitución contra todo ataque de los poderes Legislativo y Ejecutivo de la Federación o de los Estados, limitándose los Tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre el que versare el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que lo motivare.

Es por ello que las ideas de Mariano Otero fueron acogidas en el acta de las reformas de la Constitución de 1847, que contiene entre otros su célebre “voto particular del 5 de abril de 1847”; en 1857 se crea la Constitución de 1857 el cual incluyó los principios esenciales del juicio de amparo, mismos que fueron evolucionando hasta haber sido lo que es hasta hoy en día. Por otra parte, la constitución de 1917 amplió gratamente los principios de referencia, consagrándolos en los artículos 103 y 107 constitucionales.

Es así que haciendo una recopilación de todo lo anteriormente narrado, es que, Manuel Crescencio Rejón es considerado como uno de los autores del juicio de amparo, ya que presentó ante el congreso de Yucatán un proyecto de control judicial de constitucionalidad a través de la Suprema Corte

de Justicia de la Nación esto fue en el año de 1840, por lo que lo consideramos como coautor del amparo, este ya había incluido el documento “Actas de Reforma” de 1847.

En 1846 se reunió el Congreso Constituyente Federal, ante Mariano Otero el cual sostuvo los principios expuestos con anterioridad por Rejón respecto al juicio de amparo; es por ello, y de acuerdo a lo que se ha venido analizando, que se puede afirmar que el juicio de amparo se ha considerado como una institución que es netamente mexicana, ya que su función principal es el control de la constitucionalidad, debido a que al ser la Carta Magna la máxima ley en la Nación, ésta entonces siempre deberá conservar su supremacía, la cual se logrará por vía del juicio de amparo, previa coacción del gobernado al verse afectado en sus derechos fundamentales.

Por último y por lo que respecta a esta tema, se debe decir que por cuestiones de practicidad y resumen sólo se habló de lo más sobresaliente del juicio de amparo y sus antecedentes, esto porque el tema principal de esta investigación radica totalmente en otro aspecto, y el hecho de que se hubiera ahondado en ellos, propiciaría hacer innecesaria y tediosa la presente investigación, además de muy extensa.

1.1 CONCEPTO DE AMPARO

La palabra amparo como sinónimo de protección, proviene de *emparamentum*, esto se refiere a la protección que otorgaban los reyes a los súbditos que lo solicitaban; como se puede ver este significado histórico no ha perdido actualidad, toda vez que, en el artículo 107 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el objeto de la sentencia de amparo

es amparar y proteger la Institución, tal y como hoy es concebida, o sea, si se analiza es un proceso constitucional, que es en realidad una consecuencia del constitucionalismo, inspirado, como es sabido, entre otros principios, en el de la división de órganos y competencias; respecto de la diversidad de conceptos que se pueden encontrar del amparo, se iniciará mencionando con aquel que ofrece la enciclopedia Encarta Microsoft, ella nos dice que *“El juicio de amparo o juicio de garantías supone un medio de control de la constitucionalidad confiado a órganos jurisdiccionales, toda vez que el objeto de esta clase de juicio es resolver todas aquellas cuestiones que se susciten por leyes o actos que violen las garantías individuales; por leyes o actos de la autoridad Federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados; y por las leyes o actos de autoridades locales que invaden la esfera de la jurisdicción Federal”*⁸

Por otra parte, antes de comenzar con los conceptos de algunos de los autores, hay que analizar el concepto que ofrece el diccionario jurídico, y al respecto, nos dice que es *“la Institución que tiene por finalidad garantizar y proteger la libertad individual o patrimonial de las personas cuando han sido desconocidas o atropelladas por una autoridad que actúa al margen de sus atribuciones legales o excediéndose en ellas (amparo contra lanzamiento, contra remates).”*⁹, hasta ahora con estas primeras definiciones, se puede ver con toda notoriedad que ambas, aunque con diferentes palabras, se enfocan a resaltar que este juicio sirve de herramienta al gobernado para poder defenderse de los actos de autoridad o ley que les afecte en sus derechos fundamentales.

⁸ “Enciclopedia Microsoft Encarta 98”, Microsoft Corporation, México, 1998, CD I.

⁹ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. *Op. cit.* p. 91.

Ahora bien, dentro de algunos conceptos que manejan los diversos autores, se puede encontrar que Ignacio Vallarta concibe al amparo como *“un proceso legal intentado para recuperar sumariamente cualquiera de los derechos del hombre consignados en la Constitución y atacados por una autoridad de cualquier categoría que sea, o para eximirse de la obediencia de una ley o mandato de una autoridad que ha invadido la esfera Federal o local, respectivamente”*, por otra parte José María Corá ve al amparo como *“un recurso que tiene por objeto amparar al quejoso en el goce de la garantía violada, procede mediante la prueba de que ha habido la violación alegada, produce el efecto de restituir las cosas al estado que tenían antes de la violación, y se sigue a petición de parte agraviada, y por medio de procedimientos y formas jurídicas que determina la ley”*, aunque bien éste autor ofrece elementos básicos para comprender el concepto del amparo, también es cierto, que lo conceptúa como un recurso, y como se debe recordar ha existido por mucho tiempo discordancia entre los autores, ya que unos ven al amparo como un recurso, y otros lo definen como un juicio.

Respecto de lo anterior se puede mencionar que, por lo que respecta al amparo indirecto, no se puede hablar de que sea un recurso, ya que es considerado como un juicio autónomo, ello debido a que no provoca una nueva instancia procesal, sino un juicio totalmente *sui generis*, a contrario *sensu*, el amparo uniinstancial o directo, puede ser considerado como recurso, aunque para no correr el riesgo de perderse y hacer aclaraciones muy extensas, sólo se abordará lo relacionado a cuando el amparo es considerado un recurso o un juicio.

Así se puede encontrar un sinnúmero de conceptos de los distintos autores, que a pesar de ello, todos coinciden respecto de que es una Institución protectora de las garantías constitucionales, es menester mencionar

que uno de los autores que maneja un concepto del juicio de amparo que contiene los elementos básicos que engloban la finalidad de dicho juicio, es Alfonso Noriega Cantú, mismo que al respecto menciona que *“El amparo es un sistema de defensa de la Constitución y de las garantías individuales, de tipo jurisdiccional, por vía de acción, que se tramita en forma de juicio ante el Poder Judicial de la Federal, y que tiene como materia las leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales, o impliquen una invasión de la soberanía de la Federación en la de los Estados o viceversa y que tiene como efectos la nulidad del acto reclamado y la reposición del quejoso en el goce de la garantía violada, con efectos retroactivos al momento de la violación.”*¹⁰, como se puede ver, este autor hace una definición muy sencilla, extensa y entendible de lo que es el amparo.

Es necesario mencionar que el juicio de amparo, es como todo juicio, un proceso, esto quiere decir que es el conjunto de actos vinculados entre sí por relaciones de causalidad y finalidad y regulado por normas jurídicas, estas normas jurídicas, se encuentran en las fuentes como, la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos en sus artículos 103 y 107, en la ley reglamentaria de dichos artículos, como lo es la Ley de Amparo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, la jurisprudencia, que dentro de sus respectivas esferas de competencia, establezca la suprema Corte de Justicia de la Nación, ya sea en Pleno o Salas, y por último los Tribunales Colegiados de Circuito.

Es importante mencionar que como es sabido, la Constitución se compone de dos partes:

¹⁰ NORIEGA CANTÚ, Alfonso. Lecciones de Amparo, 3ª edición, tomo I, Edit. Porrúa, México, 1991. p. 58.

a) la orgánica, que distribuye el poder del Estado en órganos, regulando jurídicamente su ejercicio,

b) la dogmática, que señala limitaciones al ejercicio de ese poder en beneficio de la personalidad.

El doctor Fernando Arillas dice que *“el amparo no es un medio de control constitucional, pues comprende únicamente la segunda, es decir, no tutela el orden constitucional generalizado, garantiza simplemente la defensa de la persona.”*¹¹, a *contrario sensu* de lo que sostiene el doctor Arillas, se puede afirmar que el amparo si es un medio de control constitucional, en virtud de que no sólo protege al individuo, sino a la propia Constitución, ya que en ella se contienen todos los derechos fundamentales del gobernado, que al ser violados, necesariamente se contraviene en primer término a la propia Constitución por estar estipuladas esas garantías en ella, ya que si no estuvieran dentro de la misma, no tendría sentido el juicio de garantías, tan es así, que el juicio de amparo fue creado para hacer valer la supremacía de la Constitución primordialmente; aunado a que si se analiza a profundidad, los derechos elementales del hombre, que anteceden al mismo como tal, es decir, sin esos derechos preexistentes no se sabría cuando existiera una violación de derechos, porque al no contenerse en un determinado ordenamiento jurídico que los tutela, como lo es, la máxima ley de la nación, que además por su supremacía, está por encima de cualquier otro ordenamiento legal, se quedaría por tanto vulnerable a cualquier tipo de violación de derechos.

Por otra parte, y a efecto de reforzar la acepción que se tiene del juicio de garantías, es necesario considerar lo que el máximo órgano judicial en

¹¹ ARILLA BAS, Fernando. El Juicio de Amparo: Antecedentes, Doctrina, Legislación, Jurisprudencia y Formularios, 4ª edición 1991, Edit. Kratos, p. 17.

el país (Suprema Corte de Justicia de la Nación), considera al respecto del amparo, por lo que dice que *“El juicio de amparo es guardian del derecho y de la Constitución. La finalidad del juicio es precisamente esa: hacer respetar los imperativos constitucionales en beneficio del gobernado.”*¹²; como se puede deducir de la cita anterior, es claro que el juicio de garantías, no tiene sólo el fin de proteger al individuo, ya que va más allá, proteger y hacer respetar lo que la Constitución impera.

Dando lugar a otro aspecto y que no deja de ser importante, no se puede dejar de formular la pregunta desde un punto de vista filosófico que fundamente al amparo, ¿porqué surgió? para comenzar no se debe olvidar que todo hombre simplemente por el hecho de serlo, y como todos lo demás, aspira a la felicidad, sea como sea, y en su búsqueda por alcanzar esa felicidad, se tiene que fijar metas, las cuales a su entender son el impulso para alcanzar tan anhelada felicidad, es lógico que cada individuo se fijará metas o fines distintos, y las mismas dependerán de su real y especial manera de ser y pensar, pero en lo que todos los individuos coinciden es en la búsqueda, ya que ésta será el camino a seguir para alcanzar sus fines aunque sean distintos, aunque no puede dejarse de tomar en cuenta que toda esta búsqueda, la puede efectuar de manera consciente o inconsciente, porque sólo un individuo anormal actúa sin ninguna finalidad, y el hombre como tal, trae consigo ese impulso, ya que el buscar la felicidad y encontrarla, le enriquece el espíritu.

Pero, por otra parte el hombre al ser real, y al ser parte de una realidad, tiene algo en común con los demás hombres, pero sin dejar de ser diferente por su conexión metafísica con sus valores, y esto porque siempre va a estar en contacto con su idealidad, al ir buscando ese ideal se va definiendo la personalidad de cada individuo, es aquí donde existen las diferencias con los

¹² SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, 3ª reimpresión, editorial Themis, p. 3.

demás; es por lo que, este sería tal vez el punto de partida para encontrar esa respuesta, al porqué de la creación del amparo, aunque es sólo una pequeña parte, y la intención, es más bien, dar el punto de inicio para encontrar la resolución a esa cuestión, es por ello, que tal vez una de las razones de la creación de éste instrumento jurídico, lo fue con el fin de proteger la esfera de las garantías individuales, para que no sean violentadas por individuos que detentan cierto poder; por otra parte, respecto de la finalidad del juicio de garantías, el doctor Ignacio Burgoa, dice que: *“...el amparo tiene una finalidad esencia dual, simultánea e inseparable, pues al proteger al gobernado contra cualquier acto de autoridad que infrinja la Constitución y, por ende, todo ordenamiento legal secundario, preserva concomitantemente el orden constitucional y el normativo no constitucional.”*¹³

De lo anterior se puede deducir que el juicio de amparo tiene como fin, servir como medio de defensa del gobernado frente a los actos inconstitucionales del gobernante; por lo que dicho juicio tiene su origen y meta en la Constitución, esto porque de la propia Carta Magna emana el amparo, y su finalidad será el proteger y hacer respetar esa imperatividad que es inherente a la propia Carta Magna; por lo que haciendo una recopilación de ideas, se puede definir al amparo como: *el juicio o medio de impugnación, el cual permitirá al gobernado (sea persona física o ente moral), hacer valer su derecho de acción, respecto a la violación que exista por parte de alguna ley o autoridad que le afecte en sus derechos fundamentales consignados en la Constitución, y que por tanto, si se ejecuta el acto puede tener consecuencias irreparables.* Como se ha podido ver, este medio de control constitucional, lo deberá ejercer un órgano jurisdiccional, mismo que deberá tener por objeto, proteger al quejoso en los casos señalados en el artículo 103 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y así por tanto restituir el pleno goce

¹³ BURGOA Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. 15ª Edición, 1998, Edit. Porrúa. p. 167

de la garantía individual violada, esto a efecto de volver las cosas al estado que guardaban antes de esa violación, o de otro modo, obligando a una autoridad a que respete la garantía de que se trate y a cumplir, por lo que a su parte corresponde, lo que la misma garantía exija, mediante la anulación del acto violatorio.

Por último, por lo que respecta a este tema, y de manera reiterada, se ha de mencionar que el objeto del amparo, siempre va a ser proteger las garantías de los gobernados consagradas en la Constitución, pero principalmente proteger a la Carta Magna, siendo su objeto primordial, y por tanto si el gobernado se encontrará en una posición, donde alguna autoridad o ley violara garantías constitucionales podrá hacer valer el derecho de acción que le concede el máximo ordenamiento legal en la Nación, para que de manera inmediata, la justicia Federal si encontrare suficientes elementos, proceda a amparar y proteger, volviendo las cosas al estado en que se encontraban antes de que se produjera esa violación.

1.2 EL AMPARO COMO MEDIO DE CONTROL CONSTITUCIONAL

Ahora bien, se analizará lo concerniente al amparo como medio de control constitucional; así pues se tiene que, el juicio de amparo se ha consagrado como la institución jurídica mexicana por excelencia, desde que fue creado por Manuel Crescencio Rejón y Alcalá al separarse Yucatán de la República Mexicana en el año de 1836, esto como consecuencia de la adopción del centralismo como sistema de Estado, por ende se ve en la necesidad de elaborar un documento constitucional en el que se establezcan las bases de organización del nuevo Estado independiente, encomendándose esta tarea al Congreso respectivo y designándose como redactor del Proyecto de

Constitución a Don Manuel Crescencio Rejón, quien presenta a discusión su obra el día 23 de diciembre de 1840, siendo aprobada el 31 de marzo de 1841, ésta fecha es cuando nace el juicio de amparo, mismo que fue creado como medio de control constitucional, así su fin principal es pues la protección de todo el ordenamiento constitucional, al reincorporarse Yucatán a la República Mexicana.

Posteriormente en el año de 1846 se convoca a un nuevo Congreso Constituyente nacional, mismo al que asistieron Manuel Crescencio Rejón y Mariano Otero Mestes, quienes fueron pilares para la incorporación del amparo dentro del texto del Acta de Reforma que se estaba creando, la ideas de Rejón fueron propagadas en el Senado, por medio de un folleto mismo que se denominaba Programa de la Mayoría de los Diputados del Distrito Federal, éste programa proponía la adopción de un sistema de control constitucional de carácter jurisdiccional que precisamente era un juicio denominado amparo; el sistema de control constitucional del Acta de Reforma de 1847 era mixto, ya que establecía dos formas o sistemas de defensa de la Constitución, como lo son el medio político, encomendado al Poder Legislativo, y el medio de control constitucional de carácter jurisdiccional, que era ejercido directamente por la Suprema Corte de Justicia.

Así, en el año de 1856, con un nuevo Congreso reunido para expedir otra Constitución, se mantiene al amparo como medio de control constitucional, encargado de proteger la esfera jurídica de los gobernados, al admitirse a dicho juicio en términos de las bases establecidas en 1847, es decir, como un proceso a través del cual se impugnaban los actos de las autoridades que lesionaran al individuo por ser actos contrarios al texto constitucional en lo relativo a las garantías individuales, en esta ley se encuentran dos novedades, por un lado, la eliminación del órgano de control constitucional de carácter

político como tal, y la ampliación de la procedencia del amparo contra actos de autoridades Federales o locales que invadieran el ámbito de competencia de la otra autoridad, llámese local o Federal respectivamente.

Finalmente, el 5 de febrero de 1917 es promulgada la Constitución Mexicana, misma que es la que rige actualmente, encontrando como innovación la creación del amparo uni-instancial o directo, así como la reglamentación del amparo en forma más amplia que la establecida en 1857, dedicándose a ello el artículo 107, en el que se contienen todos los principios fundamentales del juicio de garantías; bajo la vigencia de esta Constitución, han estado en vigor dos leyes reglamentarias del amparo, que son la primera de fecha 18 de octubre de 1919 y la segunda emitida el día 10 de enero de 1936, que es la que actualmente rige a este medio de control constitucional.

Así pues, el juicio de amparo desde su creación hasta la actualidad, ha observado una notable evolución teleológica que lo distingue en la actualidad como el medio más perfecto de tutela constitucional, debido a que su objetivo de preservación ha crecido de tal manera que lo ha convertido en un elemento jurídico de protección a todo el orden establecido por la Carta Magna; es por ello, que se puede decir que el juicio de amparo tiene como finalidad esencial la protección de las garantías del gobernado y el régimen competencial existente entre las autoridades Federales y las de los Estados, sin dejar de extender su tutela a toda la Constitución a través de la garantía de legalidad misma que se consagra en los artículos 14 y 16, es así como el control de la Constitución y la protección del gobernado frente al poder público, son los objetivos esenciales del juicio de amparo.

Por último y de manera reiterada, se afirma que el juicio de amparo es un sistema de control constitucional que se ejercita ante un órgano

jurisdiccional por vía de acción y que procede por violaciones cometidas por parte de una autoridad, mediante leyes o actos que lesionan derechos fundamentales o esferas de competencia estatal o federal, y se desarrolla como un juicio que se suscita entre dos partes fundamentales como lo es, el quejoso y las autoridades responsables, y en su caso el tercero perjudicado y Ministerio Público Federal.

1.3 LA ACCIÓN DE AMPARO

Antes de iniciar con el desarrollo de este tema, es necesario tomar de las bases generales del Derecho, la acepción de acción, y al respecto se menciona que es el derecho potestativo por excelencia; entendiéndose por tal, una categoría de derechos diferente de los reales y personales, éste se caracteriza porque da nacimiento, modifica o extingue derechos subjetivos por la sola voluntad del titular; por otra parte ya adentrándose en materia de amparo, el doctor Arellano respecto de la acción nos dice que es *“...el derecho subjetivo de una persona física o moral para acudir ante un órgano del Estado o ante un órgano arbitral, a exigir el desempeño de la función jurisdiccional para obtener la tutela de un presunto derecho material, presuntamente violado por la persona física o moral, presuntamente obligada a respetar ese derecho material.”*, por lo que derivado de ese concepto, se debe entender que, en una relación de tipo jurídica, existen dos sujetos, uno será el obligado y otro el pretensor, de ellos el que tendrá la titularidad de la acción será el pretensor que identificándolo dentro del juicio de amparo se le llama quejoso, por otra parte el obligado, es el órgano estatal o arbitral, el cual tendrá la obligación de desempeñar la función judicial.

Como se puede analizar, el sujeto al accionar la subjetividad de su derecho, como consecuencia, pondrá a trabajar esa maquinaria judicial que recae, en el caso del amparo, sobre Poder Judicial de la Federación, aunque no se debe dejar de mencionar que existen autoridades auxiliares dentro del amparo, que pueden tener la posibilidad de determinar por caso emergente la suspensión del acto que se reclama, importante es mencionar que el ejercicio de la acción provoca la tramitación de un juicio autónomo, el cual estará encaminado a obtener que se declare de inconstitucional una ley o acto que causa agravio al gobernado.

El doctor Ignacio Burgoa, dice que *“...el control por vía de acción se desarrolla en forma de un verdadero proceso judicial, que se rige ante una autoridad judicial distinta de aquella que incurrió en la violación.”*¹⁴, respecto de las definiciones encontradas por diversos autores, se encontró, que por lo que respecta a este tema, todos aunque con distintas palabras, coinciden en sus definiciones, por lo que solamente se incluyen en esta investigación algunas, ya que la finalidad de esta investigación no es profundizar al respecto, sino sólo para tener presente lo que es la acción de amparo.

Por otra parte, la finalidad que trae consigo ese derecho de acción en el amparo, es obtener la protección de lo que es un presunto derecho material, pero primeramente la antesala a ese derecho de acción, será que previamente debe existir una conducta que vulnere ese derecho material, por lo que cabe hacer mención que el proceso de amparo siempre se seguirá por vía de acción, pero muy importante es mencionar que no solo existe la vía de acción, ya que también está la vía de excepción, pero la que más nos atañe de acuerdo a la relación que se guarda con el tema central de esta investigación, es la de vía de acción, y únicamente por no dejar de lado el de excepción, al

¹⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Op. cit.* pp. 228-229.

respecto se puede decir que éste es espontáneo, esto quiere decir que cuando el juez sin que nadie lo solicite, advierte que la ley aplicable es inconstitucional y por tanto, de oficio procederá al examen de tal aseveración, respecto a esto último mencionado, cabe hacer mención de que en México no existe la vía de excepción como en Estados Unidos de América donde si se regula tal figura.

Así pues, la acción de amparo se compone de los siguientes elementos, mismos que se deben tener presentes, por un lado están los sujetos que pueden ser el activo, que es el gobernado titular del derecho subjetivo público violado, y por otra parte tenemos al sujeto pasivo, que recae en la autoridad titular del poder público responsable de la violación, así también no puede faltar el objeto, que viene a ser la protección y amparo contra el acto de autoridad violatorio de garantías, y por último y en este orden de ideas se encuentra la causa, que es el derecho subjetivo público y hecho contrario al mismo, o sea, al acto de autoridad violatorio; por lo que como se puede apreciar, con el ejercicio de la acción de amparo, se pretende provocar la actividad jurisdiccional Federal, ello con el fin de que se resuelva la controversia existente entre el gobernado y la autoridad; importante es que mencionemos que no necesariamente debe existir una notoria violación a las garantías del gobernado, ya que con la sola suposición, puede ejercitarse esa acción de amparo, independientemente de que sea o no válido su ejercicio.

Ahora bien, a efecto de precisar las características de la acción de amparo, es necesario ahondar un poco en ellas, a efecto de que queden bien establecidas; así pues se mencionará que es personal, ya que el quejoso no puede transmitir sus derechos, el fundamento legal se encuentra establecido en el artículo 107 constitucional en su fracción I, ya que ahí se estipula que el amparo se seguirá a instancia de parte agraviada, es totalmente claro que el accionante será el único que podrá decidir si ejercita su acción o no, siempre y

cuando se ubique dentro de los supuestos del artículo 103 de la Constitución General de la República; así también, se puede encontrar que la acción no es de tiempo indefinido, ya que la misma cuenta con un término que la propia ley de amparo estipula; por otra parte y como ya fue señalado anteriormente, ésta acción es totalmente autónoma del derecho sustantivo que en determinado caso pretenda obtener la tutela jurisdiccional; por último, también se encuentra que es constitucional debido a que dentro del cuerpo máximo de leyes, en sus artículos 103 y 107 así lo tutela, además la característica más importante de la acción de amparo, es que es restitutiva, ya que su finalidad es volver las cosas al estado que guardaban, antes de que se diera la violación.

Como se puede apreciar, de lo anteriormente expuesto, se observa que el derecho de acción de los gobernados, es un medio de control constitucional, mismo que permite al individuo que si se encuentra en una situación de violación a sus garantías, éste puede invocar o hacer efectivo ese derecho de acción que la propia Constitución le otorga, y por tanto no quede en un estado de indefensión.

1.4 PRINCIPIOS DEL JUICIO DE AMPARO

Ahora bien, es momento de hablar de los principios de tan importante juicio de garantías, así las cosas, las bases constitucionales del juicio de amparo son aquellos principios jurídicos fundamentales, por virtud de los cuales se rige el juicio de amparo; tales principios se encuentran instituidos en el artículo 107 de la Constitución.

Se analizarán entonces de cada unos de esos principios, correspondiéndole el primer turno al ***principio de iniciativa o instancia de***

parte agraviada, mismo que se encuentra contenido en la fracción I del artículo 107 constitucional, y que resulta fundamental para que se inicie, tramite y resuelva un juicio de amparo, ello debido a que la autoridad que conoce del amparo no puede actuar de oficio, porque se requiere que la persona a la que la ley o acto de autoridad le causa el agravio, acuda ante la autoridad Federal para solicitar el amparo y protección de la justicia Federal, porque como ya se analizó en su momento, el juicio de amparo, si bien es cierto es un medio de control de constitucionalidad jurisdiccional, éste se ejercita por vía de acción, así pues si la ninguna persona acude a solicitar el amparo y protección de la justicia federal, el juicio de amparo no podrá ser iniciado, aunado a ello se encuentra el hecho de que el artículo 4º de la Ley de Amparo reglamenta la fracción I del artículo 107 ya mencionado, estableciendo que el amparo solamente puede promoverse por la parte a quien perjudique la ley o acto de autoridad, es por ello, que necesariamente debe existir la persona que presume se han causado agravios en sus derechos fundamentales, de acuerdo a lo especificado en el artículo 103 de la propia Constitución.

A manera de resaltar la importancia de éste principio, al respecto el doctor Ignacio Burgoa dice “...es de gran utilidad para la vida y el éxito de nuestra institución, pues dada la manera como funciona, esto es, siempre y cuando exista la iniciativa del afectado por un acto autoritario en los casos especificados por el artículo 103 de la Constitución, nunca se provoca el desequilibrio entre los diversos poderes del Estado, ya que no son éstos los que impugnan la actuación de los demás...”¹⁵, como es notorio, éste principio tiene su propio candado, en el sentido de que sólo la parte agraviada podrá solicitar el Amparo, situación que resulta importante para la pureza y efectividad que pueda tenerse al accionar la maquinaria judicial.

¹⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Op. cit.* p. 251

Por otra parte, ahora corresponde abordar el ***principio de la existencia del agravio personal y directo***, a lo que diremos que al ya existir un agraviado, en éste principio se necesita que exista un agravio, mismo que requiere de la existencia de cuatro elementos, como los son:

1. Elemento material u objetivo.- que consiste en el daño o perjuicio inferido a cualquier gobernado en relación con las garantías constitucionales de que es titular, por lo que siendo de esta manera y a efecto de ser más precisos, este elemento existe o se actualiza cuando el daño o perjuicio es inferido por una autoridad al violar una garantía individual, ó al invadir esferas de competencia federal o local, o sea, que se realice una de las hipótesis contempladas en las tres fracciones del artículo 103 constitucional.

2. Elemento subjetivo pasivo.- mismo que es integrado por el individuo a quien la autoridad le infiere el agravio, a la cual llamaremos víctima, desde luego puede ser una persona física o moral.

3. Elemento subjetivo activo.- que se integra por la autoridad que al realizar un hecho de manera positiva o negativa, infiere el agravio a un gobernado, o sea que toma el nombre de autor.

4. Elemento formal.- éste consiste en el precepto de la Constitución que ha sido violado por la autoridad que

agravia con su actuar al gobernado, y que por tanto se encuentra tutelado por el juicio de garantías.

Es así como estos elementos componentes y necesarios de éste principio son básicos, debido a que a falta de uno, no podría hacerse efectivo el derecho de acción que la Carta Magna concede a los gobernados.

Otro principio integrante del juicio de amparo es el ***principio de prosecución judicial***, y su ubicación la podemos hacer dentro del primer párrafo del artículo 107 constitucional, ya que en él se establece que el juicio de amparo se tramita a través de los procedimientos y formas de orden jurídico, esto se refiere a que por lo que respecta a su substanciación es un verdadero proceso judicial, ya que se utilizan las formalidades jurídico-procesales, refiriéndose con ello, a que deberá existir una demanda, contestación, audiencia de pruebas, alegatos y sentencia, ya que además se presupone que se suscita una verdadera controversia entre el gobernado que interpone el amparo con la autoridad responsable.

Así también, por lo que respecta al importante ***principio de relatividad de efectos de la sentencia de amparo***, mejor conocida como la fórmula Otero, base constitucional establecida en la fracción II del artículo 107 constitucional, ya que dicho numeral rige a las sentencias que en materia de amparo se dicten, dicho principio se refiere a que solamente la sentencia de amparo si fuere favorable, sólo beneficiaría al que lo interpuso, más no a una colectividad, así se puede encontrar que avocándose a lo que se establece que la autoridad que conoce del amparo, sólo actuará previo accionar del quejoso y siempre y cuando sea al que le cause agravio alguna ley o acto de autoridad, he aquí un candado jurídico más en el que se refleja la preocupación del legislador para que el amparo conserve su pureza para lo que

fue creado, el cual es proteger al gobernado, así como a la Constitución; es por ello, que la sentencias de amparo son relativas, o en otras palabras como lo dice Raúl Chávez Castillo, “...*la sentencia no afecta favorablemente más que a quienes fueron partes en el Juicio de Amparo, única y exclusivamente por lo que atañe a su relación con el acto reclamado y sólo con él.*”¹⁶

Pues bien, ahora corresponde hablar del **principio de definitividad del acto reclamado**, en donde el diccionario para juristas de Juan Palomar, argumenta que el principio de definitividad es “*aquel que establece la inmodificabilidad o irrevocabilidad de una resolución*”¹⁷, dentro del amparo encontramos que dicho juicio tiene una naturaleza extraordinaria, y que por tanto, sólo procede respecto de actos definitivos, donde no hay recursos o medios de defensa legal que permitan modificar o reformar dichos actos, éste principio lo encontramos en el artículo 107 fracción III, incisos a) y b) de la Carta Magna; aunque es menester mencionar que existen casos excepcionales respecto a éste principio, debido a que en ocasiones no es necesario que se agote ningún tipo de recurso previo a que se interponga el juicio de amparo.

Asimismo, el doctor Ignacio Burgoa Orihuela, manifiesta que el principio de definitividad en amparo supone el “*agotamiento o ejercicio previo y necesario de todos los recursos que la ley que rige el acto reclamado establece para atacarlo, bien sea modificándolo, confirmándolo o revocándolo, de tal suerte que, existiendo dicho medio ordinario de impugnación, sin que lo interponga el quejoso, el amparo es improcedente*”¹⁸. Como se ha podido analizar, este principio si bien es importante, no deja precisado que necesariamente se deben agotar los recursos legales antes de recurrir al

¹⁶ CHAVEZ CASTILLO, Raúl. *Juicio de Amparo*. 2ª edición, Edit. Porrúa, 1998. p. 56

¹⁷ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op. cit. 1078

¹⁸ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Op. cit. p. 264.

amparo, aunque en los casos excepcionales que la ley señala, no es necesario actualizar ese principio de definitividad.

Así las cosas, otro principio que puede encontrarse dentro del amparo es el ***principio de estricto derecho***, el cual nos dice que la autoridad judicial federal, sólo tomará en consideración los conceptos de violación hechos valer por el quejoso en la demanda, sin poder entrar a otro tipo de cuestiones que no estén precisadas en la demanda; pero es necesario mencionar que en el párrafo segundo de la fracción II del artículo 107 constitucional, ya se encuentra regulada la suplencia de la deficiencia de la queja, es por ello que es contradictorio dicho principio, ya que no es totalmente de estricto derecho como debería ser, pero al respecto diremos que aunque en cierto modo el multicitado principio no se aplica en *strictu sensu*, es un tanto bueno que se supla la queja deficiente, ello por la simple razón de que si no fuese así, tal vez el amparo no cumpliría totalmente con su cometido, y por lo tanto, sólo se dejaría al quejoso en total desamparo y sin la restitución de sus derechos violados.

Sólo para efecto de mencionar en qué casos se aplica estrictamente dicho principio, se abordarán parcialmente las materias y sus casos; por lo que respecta a la materia *civil*, éste opera plenamente, ya que se prohíbe a los órganos de control constitucional, suplir la deficiencia de la queja; en los juicios de amparo administrativo y laboral, sólo rige parcialmente, ya que el juzgador carece de la mencionada facultad en relación con el primero, ya que en todo caso, en que los actos reclamados no se funden en leyes declaradas inconstitucionales por la Suprema Corte, y en cuanto al laboral, solamente debe apreciar los conceptos de violación expresados en la demanda de amparo siempre y cuando el quejoso es el patrono; por otra parte los amparos en materia penal, el principio no es aplicable, ya que en todo momento puede operar la suplencia de la deficiencia de la queja; por lo que

respecta a la materia agraria, en que la parte quejosa sea un núcleo de población, un ejido, un comunero o ejidatario, los órganos de control están obligados a suplir la queja deficiente.

Un principio más es el ***principio de procedencia de juicio de amparo directo***, en donde su fundamento constitucional se encuentra en la fracción V del artículo 107 constitucional, mismo que a la letra dice:

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

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

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

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

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

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

La suprema Corte de Justicia, de oficio o a petición fundada del correspondiente Tribunal Colegiado de Circuito, o del Procurador General de la República, podrá conocer de los amparos directos que por su interés y trascendencia así lo ameriten.”

Asimismo su reglamentación dentro de la Ley de Amparo, se encuentra fundamentada en el numeral 158, mismo que dice:

“artículo 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 sus 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 resolución que pongan fin al juicio.”

El principio al que se hace referencia, también regula como ya se ha podido ver, que dentro de la demanda de amparo se pueden reclamar violaciones que se hayan cometido en las sentencias, laudos o resoluciones que ponen fin a un juicio, o así también, se pueden reclamar violaciones cometidas durante el procedimiento, siempre y cuando realmente afectan a las defensas del quejoso y éstas a su vez trasciendan al resultado del fallo.

Por último, no se puede dejar de abordar lo relativo al **principio de procedencia del juicio de amparo ante Juez de Distrito**, el cual se encuentra establecido dentro de la fracción VII del artículo 107 constitucional, que de manera breve se menciona que dicho principio se refiere a que, todos los actos de los cuales no conoce el Tribunal Colegiado de Circuito, son competencia del juez de Distrito, mismos que se encuentran precisados en los artículos 114

y 115 de la Ley de Amparo, y en cuanto al trámite que deberá seguir dicho juicio, se precisa en los numerales 116 al 157 de el propio ordenamiento reglamentario de los artículos 103 y 107 constitucionales.

1.5 TIPOS DE JUICIO DE AMPARO

Es momento de hablar de los tipos de juicio de amparo existentes; por lo que antes de analizar el amparo directo e indirecto, se hablará del amparo contra leyes, mismo que encontramos su fundamento en la propia Constitución, y que establece en su artículo 103 que *“Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite: I. Por leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales; II. Por leyes o actos de la autoridad Federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los Estados o la esfera de competencia del Distrito Federal; y III. Por leyes o actos de las autoridades de los Estados o del Distrito Federal que invadan la esfera de competencia de la autoridad Federal.”*.

En los supuestos contemplados por el numeral constitucional citado en el párrafo anterior, es cuando puede haber la interposición del amparo contra leyes, ya que es derecho vigente de nivel constitucional en ese momento, además de que se consagra la procedencia del amparo contra leyes, claro está, sin perjuicio de que se cumplan requisitos adicionales para su proceder como los de instancia de parte agraviada y la presencia de agravio personal y directo; asimismo, este tipo de amparo se seguirá a instancia de parte agraviada, por lo que sólo producirá efectos particulares y no derogatorios, lo que quiere decir que el Poder Judicial de la Federación sólo controla la constitucionalidad de los actos del Poder Legislativo, como los son las leyes, más no puede ser superior a él, por lo que no podrá haber

declaración general de inconstitucionalidad y tampoco se podrá derogar la ley, es por ello que aplicado lo estipulado en el numeral 107 fracción II de la Carta Magna, la sentencia sólo se ocupará de amparar y proteger respecto de la queja en que verse la demanda, sin que haya una declaración general respecto a la ley.

Necesario es mencionar que el amparo contra leyes se interpone ante el Juez de Distrito, tal y como lo contempla el mismo numeral 107 en su fracción VII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; respecto de la suplencia de la deficiencia de la queja en el amparo contra leyes, ésta opera si la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha declarado inconstitucional una ley, y el acto que se reclama, se funda precisamente en esa ley declarada inconstitucional por la jurisprudencia, y es así como operará dicha suplencia.

Por lo que respecta al amparo indirecto o bi-instancial contemplado en el artículo 114 de la Ley de Amparo, es el cual se promueve ante los jueces de Distrito, mencionando que en una segunda instancia, el amparo indirecto puede llegar al conocimiento de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, esto a través de la interposición del recurso de revisión, es precisamente en estos casos donde la doctrina habla de que es bi-instancial, aunque también, existen antítesis que mencionan, que al amparo indirecto no debería llamársele bi-instancial sólo por el hecho de que se interpone un recurso, que viene a ocupar otra instancia, debido a que, en el amparo directo, también puede presentarse la ocasión de que existan dos instancias, situación que veremos en lo relativo al amparo directo.

Asimismo no se debe perder de vista el hecho de que en algunas ocasiones operará lo que se le conoce como competencia auxiliar, y respecto de ésta, la Ley de Amparo en su artículo 38 menciona:

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

Y en relación a los casos en que procede interponer amparo frente a una autoridad auxiliar, el artículo 39 de la misma Ley de Amparo dice:

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

Existe una regla que es importante señalar para determinar la procedencia del amparo indirecto; ésta regla se refiere a cuando el acto

reclamado no deriva de sentencias definitivas o laudos, pero sí que la violación se cometa en el procedimiento o en la sentencia de la misma, trátase de materia penal, administrativa, civil o laboral, aunado a ello, el amparo indirecto como regla general, será procedente si se encuentra dentro de los supuestos previstos en los artículos 114 y 115 de la Ley de Amparo.

Respecto de las normas constitucionales que rigen al amparo indirecto, éstas se encuentran en el artículo 107 constitucional fracción VII, misma que sostiene que:

“El amparo contra actos en juicio, fuera de juicio o después de concluido, o que afecten a personas extrañas al juicio, contra leyes o contra actos de autoridades administrativas, se interpondrá ante el Juez de Distrito bajo cuya jurisdicción se encuentre el lugar en que el acto reclamado se ejecute o trate de ejecutarse, y su tramitación se limitará al informe de la autoridad, a una audiencia para la que se citará en el mismo auto en el que se mande pedir el informe y se recibirán las pruebas que las partes interesadas ofrezcan y oirán los alegatos, pronunciándose en la misma audiencia la sentencia”

Ahora bien, respecto a el fundamento constitucional sobre el recurso de revisión para el amparo indirecto, éste lo se encuentra estipulado en el numeral 107, fracción VIII la Constitución General de la República, en donde nos menciona cuando procede dicho recurso ante la suprema Corte, o en su caso ante los Tribunales Colegiados de Circuito.

Analizado lo relativo al amparo indirecto, se da paso, para analizar al amparo directo, mismo que lleva esa denominación en virtud de que llega de

forma inmediata a la Suprema Corte de Justicia de la Nación o al Tribunal Colegiado de Circuito, por regla general su tramitación se realiza en una sola instancia, aunque existe una excepción contemplada en la fracción IX del artículo 107 constitucional, el cual dice que:

“Las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, a menos que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución cuya resolución, a juicio de la Suprema Corte de Justicia y conforme a acuerdos generales, entrañe la fijación de un criterio de importancia y trascendencia, sólo en esta hipótesis procederá la revisión ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales.”

El numeral 93 de la Ley de Amparo es la corroboración de lo que establece la fracción del precepto constitucional en cita, ya que éste amparo opera contra la presunta inconstitucionalidad o ilegalidad de las sentencias o laudos dictados en materia civil, mercantil, penal, administrativa fiscal, laboral, por violaciones cometidas en las sentencias o en los laudos, o por violaciones de procedimiento impugnables hasta que se dicta sentencia o laudo, asimismo, es necesario mencionar que respecto a la substanciación del juicio, en éste no hay audiencia constitucional de pruebas y alegatos.

Así pues también es necesario hacer mención de que en el amparo directo, podría existir la posibilidad de la interposición del recurso de revisión; es precisamente en casos como en esos, que existen antítesis que sustentan que al amparo indirecto es mal llamado “bi-instancial”, por la razón de

que en el amparo directo cabe la posibilidad de interponer también un recurso, y en todo caso también debería llamársele “bi-instancial”, y efectivamente la misma Ley de Amparo contempla esa posibilidad, ya que en su artículo 83 se refiere a los casos en que procede el recurso de revisión, y en su fracción V, dice que:

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

Como se puede observar es totalmente acertado el hecho de que dentro del juicio de amparo directo, cabe la procedencia del recurso de revisión, aunque no es inherente a esta investigación entrar en controversia para llegar a la conclusión de sí es o no correcto llamársele “bi-instancial” al amparo indirecto; de cualquier modo, ya se analizó y se sabe que en el amparo directo puede presentarse la ocasión de acudir al recurso de revisión.

A efecto de asentar algunas diferencias entre el amparo indirecto y el directo, es necesario mencionar que el amparo directo se plantea para que lo resuelva la Suprema Corte de Justicia o por los Tribunales Colegiados de Circuito, mientras que el amparo indirecto, es del conocimiento de los jueces de Distrito o autoridades que se les llaman auxiliares o concurrentes; otra diferencia que se puede encontrar entre ambos amparos, es que, dentro del amparo directo no hay una audiencia constitucional de pruebas y alegatos.

Referente a las normas constitucionales que rigen al amparo directo, las mismas se encuentran establecidas en la fracción V del artículo 107 de la Constitución Federal, ya que dentro de la fracción del numeral en cita, se establecen las diversas hipótesis en las que el amparo directo se tramita ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación; respecto de los requisitos de forma del amparo directo, los mismos se encuentran estipulados en el artículo 166 de la propia Ley de Amparo en vigor.

CAPITULO 2

LAS GARANTÍAS DEL PROCESADO EN EL PROCESO PENAL.

Dentro del proceso penal, se encuentran muchas complejidades, una de las cuales radica en el respeto a las garantías o derechos que tienen los procesados; tal y como dentro de la Constitución en su artículo 20 apartado "A", contienen las garantías del procesado por cuanto hace a la parte de los derechos que tienen los inculpadados, así pues, en el artículo 14 constitucional en su segundo párrafo se encuentra lo que corresponde a la garantía del proceso, es indudable que uno de los aciertos que se encuentran dentro de nuestro máximo ordenamiento legal, es precisamente las garantías que tienen los inculpadados, y el hecho de que se presume que son culpables de algún delito, en ocasiones se les sentencia siendo verdaderamente inocentes, aunque esto es debido a la disfuncional administración de justicia que se imparte en el país, cuestión que se reserva para que sea materia de controversia en otra ocasión.

Así se pueden encontrar la *garantía del delito o crimen*, mismo que es fundamento del dogma del delito y que es de gran trascendencia ya que es su base, su sostén político, y constituye la garantía jurídica más preciada,

porque como es sabido nadie puede ser molestado en su libertad o privarlo de su vida, en tanto la conducta o hecho que haya realizado no constituya delito, y por tanto se eviten por parte del poder público arbitrariedades hacia el gobernado, es pues ésta una de las garantías primordiales debido a que es el punto de partida para iniciarse un proceso penal, previo a que se comprobó la probable responsabilidad del individuo por parte de una autoridad administrativa, misma que hace conocedora del hecho delictuoso a la autoridad judicial.

Así se tiene que, una de las garantías importantes, ya que a su vez de la misma se derivan otros derechos, es la **garantía de defensa**, el concepto de defensa, junto con las nociones de acción y jurisdicción, son los tres pilares básicos sobre los que descansa la idea misma del proceso penal como estructura normativa destinada a armonizar la pretensión punitiva del Estado, la libertad individual y las exigencias de la correcta y válida administración de justicia dentro del Estado de derecho, obviamente se pueden encontrar otros derechos derivados, los cuales se encuentran consagrados en el artículo 20 apartado "A" en la Constitución Federal de la República, como lo son, el derecho a ser informado de la acusación, el derecho a rendir declaración, el derecho a ofrecer pruebas, el derecho a ser careado, y el derecho a tener defensor. Dentro de la fracción VI del artículo 20 de la Carta Magna, se encuentra la **garantía de ser juzgado por jurado y la garantía de ser juzgado en audiencia pública**; en efecto, dicho texto consagra dos garantías: la de ser juzgado en audiencia pública y la de ser juzgado por un jurado en ciertos casos.

Ahora bien, otra de las garantías a que deben tener acceso los procesados es la **garantía de brevedad**, la cual se refiere a que el proceso deberá ser breve, o sea, de corta duración, a efecto de que termine en poco

tiempo; en dicha garantía están plenamente interesados, tanto el Estado como el procesado, por un lado el interés del Estado radica en que sólo mediante procesos breves puede lograr la finalidad de que la pena sea ejemplar, ya que además el proceso breve disminuye los gastos que el Estado debe erogar para el enjuiciamiento y encarcelación del acusado; por lo que hace al procesado, es obvio el interés que tiene en que sea rápido el proceso debido a las molestias y el descrédito a que está sometido.

En el numeral 23 de la misma Constitución, se encuentra establecida la **garantía de límite de instancias**, la cual sostiene que ningún juicio podrá tener más de tres instancias; como es sabido, la instancia es un procedimiento, es decir, un conjunto de actos procesales, que se inicia en el momento que la acción se ejerce, y concluye cuando el órgano jurisdiccional pronuncia la resolución que decide la cuestión planteada en la litis por el actor y el demandado, así la sentencia es el acto culminante de una instancia procesal y cuando dicha resolución es impugnada mediante algún recurso, se abre un nuevo procedimiento, el cual culmina hasta que se emita la decisión del órgano ante el cual se interpuso dicho recurso, ya sea que confirme, modifique, revoque la sentencia atacada o reponga el proceso.

Inmerso dentro del artículo 23 constitucional, se encuentra otra garantía, que doctrinalmente se conoce como *Non Bis in Idem*, que se refiere a que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, esto se refiere a la conducta, y no a su nombre jurídico; es por ello que es violatoria de ésta garantía, toda sentencia que pretende ocuparse de una conducta que ha sido ya objeto de otra sentencia anterior, aun cuando cada una de esas dos sentencias tipifique la conducta en forma diversa. Ejecutoriada la sentencia que decide un proceso, todo nuevo intento de investigar los mismos hechos o de

procesar con respecto a ellos al mismo sujeto es totalmente violatorio de la garantía de *non bis in idem*.

En la parte última del artículo 23, se establece la **garantía que prohíbe absolver de la instancia**, la cual se refiere a que el acusado debe ser absuelto o condenado, ya que se debe dejar precisada su situación, y si la justicia tiene dudas, la razón y la equidad exigen que se pronuncie a favor de la inocencia, ya que es un principio de justicia y de equidad natural, que en caso de duda debe de absolverse al acusado.

Otra de las garantías importantes, es la referente a la **garantía de la pena y de las medidas de seguridad**, así se encuentra a la primera de las mencionadas en el tercer párrafo del artículo 14 constitucional, ya que en el se determina que “en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable del delito de que se trate”; respecto a las medidas de seguridad, se encuentra que el juzgador no podrá imponer pena alguna sin sujetarse al catálogo señalado en cada caso por la propia ley penal.

Por otra parte, otra de las garantías que va de la mano con las mencionadas en el párrafo anterior, debido a que es fundamental para hacerlas funcionales, es la **garantía ejecutiva**, misma que se refiere a que la sanción debe cumplirse en la forma que establece la Constitución, dicha garantía deriva de los artículos 18 y 22 de la propia Carta Fundamental; la garantía ejecutiva consiste, en el cumplimiento de todos los preceptos relativos que señalan la forma de llevarse a cabo la pena o medida de seguridad.

Por último se puede encontrar a la **garantía jurisdiccional o de la igualdad en la ley penal**, dicha garantía se desprende del artículo 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al disponer que “nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales”; así pues, se ha visto todas las garantías mencionadas con antelación, son parte importante del proceso, ya que además forman parte de los derechos y respeto a esas garantías, de las cuales deben gozar todos los inculpados, reiterando que ninguna autoridad puede violentar dichos derechos, o estaría violentando lo que la propia Constitución impera.

Como se puede observar, este cúmulo de garantías a que se ha venido refiriendo, son parte importante para que el procesado no se vea violentado en sus derechos, y que independientemente de que se le esté siguiendo un proceso en su contra, no quiere decir que no tiene derechos, y mucho menos si no se le ha comprobado plenamente su culpabilidad, así dentro de un plano de igualdad, se debe decir que un hombre no puede juzgar a otro sin poder otorgarle el derecho a defenderse como es debido, porque es necesario recordar que todos somos iguales, y ningún individuo puede valerse de su posición para sobajar o pisotear a otros, filosóficamente hablando ningún hombre goza de omnipotencia y nadie se encuentra con superioridad a los demás, y por tanto, se encuentran en las mismas condiciones, y sólo Dios será el que pueda juzgar sin necesidad de dar tregua para defenderse.

2.1 DE LAS GARANTÍAS DE LIBERTAD.

Ahora corresponde analizar lo concerniente a las garantías de libertad; así se encuentra que las medidas de cautela o garantía pueden ser primarias o principales, y secundarias por el otro; las primarias o principales

aseguran la eventual ejecución de una sentencia condenatoria, esto es, que son medidas que están subordinadas a una medida definitiva, por otro lado las secundarias son aquellas medidas que aseguran que no se aplique la medida cautelar principal, debido a lo cual, a éstas se le llaman contragarantías. Dentro de el campo procesal penal se dice que la privación provisional de la libertad funciona como una medida de cautela o garantía, en donde su objeto es la eventual sentencia condenatoria, se puede decir que es una medida de cautela principal o primaria debido a que dicha medida tiene una fórmula para que no se ejecute, a esa es a la que se le llamará contragarantía, estos medios son verdaderas medidas cautelares que se caracterizan por ser medidas o proveimientos que garantizan o aseguran que no se ejecute otra medida cautelar, esto es que la contragarantía evita que se aplique la medida cautelar principal, es por ello que adoptan el nombre de contragarantías, ya que son contrarias a la garantía que se pretende hacer efectiva.

Así se tiene que, en los casos de libertad provisional no se deniega el procesamiento, sino la detención, esto quiere decir que el sujeto queda libre, sin que esto signifique que el proceso sigue adelante, es decir, ésta contragarantía pasa a sustituir a la detención; dentro del Derecho Procesal Penal se encuentran tres medios de contragarantía para obtener la libertad provisional, los cuales son, la caución, el arraigo y la palabra; necesario es precisar que no siempre que se conceda una libertad, necesariamente debe pensarse en una contragarantía, ya que hay ocasiones en las que la libertad del enjuiciado se concede de una manera pura, sin necesidad de recurrir a la contragarantía; estos casos se presentan cuando se está ante la presencia de un *auto de libertad sin fianza ni protesta*, éste auto por lo tanto es restitutorio de la libertad, debido a que el delito que se persigue no merece pena privativa de la libertad, por lo cual el proceso puede proseguir sin que el individuo necesariamente esté privado de su libertad personal.

La libertad provisional, o cualquiera de las contragarantías que a ella dan lugar, no constituyen un proceso autónomo y no son proceso, en ellos se plantean conflictos y, por tanto, tampoco se pueden considerar un proceso incidental, simplemente se trata de una contragarantía que restituye la libertad; al respecto, sobre la garantía de libertad bajo caución, Jorge Alberto Silva Silva, dice: *“el disfrute de la libertad mediante caución implica que una persona se constituya frente al Estado (a través del Tribunal o del Ministerio Público) como fiador de un proceso o potencial procesado, con la condición de que si incumple con las obligaciones que el Estado impone, perderá el monto con que aseguró el cumplimiento de las mismas.”*¹⁹, dentro de este acto jurídico se pueden identificar a tres sujetos, los cuales son:

- a)** el Estado que es el fiado,
- b)** el fiador,
- c)** y el beneficiario, que viene a ser el que se encuentra privado de la libertad.

Respecto de la clasificación de la caución, se puede encontrar que existen varias formas, como son:

a) *por su origen*, ya que puede ser convencional, legal, judicial o administrativa, en el caso de nuestro país, es legal porque proviene de la ley, y no de concesión gratuita de algún funcionario, o de acuerdo convencional;

b) *por su extensión*, en cuanto a su monto se dice que es limitada o ilimitada, debido a que el fiador responde por cantidad fija o por cantidad ilimitada, en México la utilizada es la limitada;

c) *por los sujetos*, puede ser previa o administrativa o judicial.

¹⁹ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, Edit. Oxford, 2ª edición. p. 519

Dentro del sistema mexicano, se encuentran las dos mencionadas en el inciso c), por cuanto hace a la previa es porque se puede constituir en algunos casos, ante el Ministerio Público, y la judicial porque se constituye ante el Tribunal que está a cargo del asunto; respecto al tipo de caución, ésta será personal o fianza, prendaria, hipotecaria y pignoratícia, aunque en el año de 1993 se incorporó el fideicomiso; otra es, la relativa al depósito total de la garantía, lo que significa depositar la totalidad de la garantía fijada.

Ahora por lo que toca a los sistemas de otorgamiento, tenemos que son tres:

a) el *sistema indiscriminado*, el cual es concedido a cualquier persona privada provisionalmente de la libertad, éste sistema es desconocido en la realidad;

b) el *sistema personal discriminado o sistema cualitativo de la personalidad*, el cual se concede sólo a quienes no representen un gran peligro social, y por tanto se niega a quien si lo representen, lo cual se determina de acuerdo al estudio de personalidad;

c) el *sistema de penalidad o sistema cuantitativo de la sanción*, que se concede a quienes se encuentren procesados, o vayan a ser procesados por delitos con penas menores y se les niegue a los enjuiciados por delitos gravemente sancionados, en estos casos se atiende a la calificación de la gravedad que merezca el hecho calificado como delictuoso.

Otro elemento de libertad al cual pudiera recurrir el inculpaado, es el que se efectúa mediante *arraigo*, ya que es una condición para obtener la libertad provisional y consiste en el acatamiento a la orden que se le da al sujeto, para que no se ausente del lugar donde el proceso se encuentra radicado, en éstos casos y a diferencia de la caución, no existe respaldo

financiero, ya que el que puede ordenar el arraigo, es el Ministerio Público para que el individuo no se ausente, con lo que el arraigado se obliga a presentarse en todo acto procesal, la esencia de esta figura, radica en que simplemente se evita que el sujeto se ausente del lugar donde está el juicio; a ésta herramienta jurídica es a lo que también se le conoce como arraigo domiciliario, arresto domiciliario ó prisión preventiva atenuada, en el país es mejor conocido como arraigo domiciliario.

Es necesario mencionar que el no ausentarse del lugar del juicio, opera como contragarantía con relación a la prisión preventiva; en México la figura del arraigo, se presenta en dos modalidades, como son:

a) el acatamiento del *arraigo decretado por el Ministerio Público* a personas a las cuales se les imputan delitos menores, al cual se le llama arraigo administrativo o policial; por otra parte,

b) el acatamiento del *arraigo decretado por el Tribunal*, él cual es a instancia del Ministerio Público, contra personas que no tengan que permanecer en reclusión preventiva, pero existe el temor de que se puedan fugar, éste es el llamado arraigo judicial.

Otra herramienta jurídica o contragarantía, que en determinado momento puede garantizar la libertad del individuo, es la *libertad mediante palabra*, aquí también existe un temor mínimo de que se fugue el agraciado, por eso es que en cierto modo empeña la palabra a fin de que se le otorgue la libertad provisional, o sea, que se le excarcele, ésta contragarantía sustituye a la prisión preventiva, en México es conocida con el nombre de libertad bajo protesta, al respecto de ésta garantía, Fix Zamudio dice que es *“la medida cautelar que tiene por objeto la libertad provisional del inculpado en un proceso penal, cuando se le imputa un delito de baja penalidad, tiene buenos*

*antecedentes y no ha sido condenado en un juicio penal anterior, con el compromiso formal de estar a disposición del Juez de la causa”.*²⁰

Los requisitos necesarios para hacer efectiva la contragarantía, es que la pena no exceda de tres años de prisión, o cuatro si es de escasos recursos, que el individuo sea procesado por primera ocasión, que tenga arraigo en el lugar del juicio, con residencia de por lo menos un año, que tenga profesión u oficio, y por último otro requisito que es difícil satisfacer, es que el Juez no tenga temor de que se fugue; en un caso especial, en la legislación procesal penal para el Distrito Federal, señala que para hacer efectiva esta libertad, el individuo debe cumplir el máximo el tiempo señalado como sanción al delito por el cual se le sigue proceso, es evidente que en este tipo de casos, no se encuentra ante una verdadera contragarantía.

Dentro del proceso, otro tipo de libertad que podemos encontrar, o en determinado momento se podrá invocar, es la referente a la *libertad por desvanecimiento de datos* misma que se encuentra contemplada en el numeral 422 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, a través de la cual el Juez podrá en determinado caso conceder la libertad, cuando basado en una prueba indubitable, considera que se han desvirtuado los elementos fundamentales en que se sustentó el auto de formal prisión, o sea, en el cuerpo del delito o la presunta responsabilidad; por lo que respecta al momento en el que se puede plantear, será después de dictado el auto de formal prisión y hasta antes de que se cierre la fase de instrucción, por lo que se refiere al ámbito Federal, y respecto del Distrito Federal la promoción de éste puede hacerse en cualquier momento procesal; ésta libertad la podrán promover, el procesado, su defensor y el Ministerio Público. Dentro de la legislación procesal federal y del Distrito Federal, se indica que los datos que deben desvanecerse

²⁰ FIX ZAMUDIO, Héctor. Diccionario Jurídico Mexicano, Edit. Porrúa, 1998, pag. 134.

plenamente, son aquellos que sirvieron para tener por comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad; respecto de la substanciación, es muy sencilla, ya que al haberse hecho la petición formal por el interesado ante el Juez instructor, éste cita a una audiencia, en la cual se oye a las partes y dentro de las 72 horas siguientes se dictará la resolución.

2.2 LA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD EN EL PROCESO PENAL.

Dentro del proceso penal uno de los elementos más representativos e importantes, es el relativo a la restricción de la libertad personal del individuo, ya que lo reduce a la detención y reclusión preventiva, a propósito, la medida cautelar de restricción de la libertad, tiene como finalidad, asegurar la *ejecución de la eventual condena*, ya que impide la fuga del sujeto, y así se asegura la ejecución de la pena privativa de la libertad; la *presencia o disponibilidad del sujeto* a los actos procesales; otro fin es el de *impedir que destruya las fuentes de prueba*, ya que con la libertad podría borrar las huellas del delito y así dificultar la acción de la justicia; y también para efecto de *protegerlo* de cualquier tipo de venganza; respecto de la privación de la libertad, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sostiene en el dispositivo 14 párrafo segundo, que para que un gobernado sea privado de su libertad, se requiere que medie el acto de privación, el procedimiento previo en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, aunque existe precisamente una excepción, ya que la base constitucional relativa a la privación provisional de la libertad física de una persona, se encuentra en el artículo 18 constitucional, cuando dispone que sólo por delito que merezca pena de carácter corporal, habrá lugar a la prisión preventiva.

Es necesario mencionar, que la privación de la libertad y detención pertenecen a un mismo género, únicamente la diferencia existente entre ambos, radica en la cuestión relativa a la duración, debido a que la detención o arresto es más corta en tiempo y limita la libertad del sujeto por un breve tiempo hasta que ésta se convalida; por otro lado la prisión preventiva es más prolongada, y en el momento que la detención es convalidada se está en presencia de lo que se conoce como prisión preventiva, y por tanto, ésta es la suposición al procesamiento definitivo.

Analizado lo anterior, ahora corresponde ahondar en el auto de formal prisión o prisión preventiva, ya que en mucho de los casos es una forma privativa o restrictiva de la libertad dentro del proceso penal; es aquí cuando se ordena una medida cautelar que restringe la libertad física propiamente dicho, aunque cabe hacer la mención de que en ocasiones se dicta un auto de formal prisión al individuo, pero dependiendo del delito, puede alcanzar en ocasiones el beneficio de la libertad bajo fianza y continuar el proceso sin necesidad de que el sujeto esté privado de la libertad; también ésta etapa es conocida como *período de preparación del proceso*²¹; así se tiene que, la instrucción inicia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la instrucción, respecto de este elemento judicial, no existe disposición que establezca exactamente la duración máxima de la medida restrictiva de la libertad, a partir de la emisión del auto de formal prisión o prisión preventiva, hay que recordar que sólo existe plazo cierto para que concluya el proceso.

Es indudable que en la actualidad en cuestiones relacionadas con la libertad, en ocasiones el órgano judicial al emitir un auto de formal prisión, ya

²¹ “Este período principia con el auto de radicación y termina con el auto de formal prisión. Se inicia con la primera actividad que ejecuta el órgano jurisdiccional una vez que tiene conocimiento de la consignación y termina con la resolución que sirve de base al proceso...” RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal, 12ª edición, Edit. Porrúa, 1982, p. 44

no lo hace en *strictu sensu* como debiera ser, lo que quiere decir que en la *praxis* se presentan casos en los que el juzgador no entra al estudio de los elementos que conforman la propuesta de la acción penal, y por tanto se pasa por alto el hecho de que en determinado caso pudiere concederse el beneficio de la libertad bajo fianza al sujeto o incluso la reclasificación del delito, lo cual permitiría que el individuo goce de la libertad aún incluso, aunque se haya fijado la *litis*, pero es claro que la maquinaria judicial actual, carece en muchas ocasiones de tacto y tal vez de cierta pericia para percatarse de ello, aunque puede ser que se le otorgue el beneficio de la duda, y el problema sea realmente la excesiva carga de trabajo, es por eso que muchos de los juzgadores optan inmediatamente por dictar un auto de formal prisión; aunado a todo lo mencionado, es innegable que dentro del sistema judicial mexicano todo mundo es culpable, hasta en tanto no se compruebe lo contrario, y en efecto así se aplica, aunque muchas de las veces signifique que sujetos que realmente son inocentes queden a voluntad de lo que emita el órgano judicial penal.

Sólo para dejar claro, o mejor dicho, desde una perspectiva filosófica, se debe mencionar que tan elemental, humana y vital es la garantía de la libertad, así como de la justicia; por lo que se debe analizar a profundidad, lo que la Declaración Universal de Derechos Humanos, nos menciona en su artículo 1º, que a la letra dice:

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”

Con la cita anterior, se pretende resaltar la importancia y la necesidad que tienen los hombres de gozar de la libertad, tan es así que la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos que es de carácter

internacional no la deja pasar por alto, obviamente, esta aunada a otros derechos, que permiten que los individuos puedan crecer y desarrollarse normalmente dentro de la sociedad; pero más importante, es el crecimiento espiritual que trae consigo el hecho de ser libres, y que no sólo se limita a la privación física y restrictiva de un individuo, en fin, éste breviarío filosófico, sólo se hace con el fin de no perder de vista que desde los inicios de los tiempos, la libertad en todos sus ámbitos y en su variedad de acepciones *per sé* es lo más bello con que nace y cuenta el ser humano, ya que con ella es capaz de lograr muchos de sus objetivos y grandezas.

2.3 FASES DEL PROCESO PENAL.

De manera general es necesario citar lo que el artículo 1º del Código Federal de Procedimientos Penales vigente contempla respecto de los procedimientos que regula:

“Artículo 1º. El presente código comprende los siguientes procedimientos:

I. El de averiguación previa a la consignación a los Tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;

II. El de preinstrucción, en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar;

III. El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los Tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del

delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste;

IV. El de primera instancia, durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el Tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva;

V. El de segunda instancia ante el Tribunal de apelación, en que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver lo recursos;

VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia de los Tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas, y

VII. Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos. Si en cualquiera de esos procedimientos algún menor o incapaz se ve relacionado con los hechos objeto de ellos, sea como autor o partícipe, testigo, víctima u ofendido, o con cualquier otro carácter, el Ministerio Público o el Tribunal respectivo suplirán la ausencia o deficiencia de razonamientos y fundamentos que conduzcan a proteger los derechos que legítimamente puedan corresponderles.”

El artículo en cita sólo es a efecto para que de manera genérica se conozcan los procedimientos regulados por la ley adjetiva Federal; pero como en otras materias, existen diversas fases o etapas en las cuales, de acuerdo a lo que establece la legislación procesal correspondiente, se marca la pauta y precisa claramente los momentos y situaciones a seguir dentro del proceso; ahora bien sobre la instrucción, Colín Sánchez sostiene que *“tiene por objeto llevar a cabo un conjunto de actos procesales encaminados a la comprobación*

*de los elementos del delito y al conocimiento de la responsabilidad o inocencia del supuesto sujeto activo, para lo cual el órgano jurisdiccional, a través de la prueba, conocerá la verdad histórica y la personalidad del procesado; bases esenciales para estar en aptitud de resolver, en su oportunidad, la situación jurídica planteada”.*²².

Cabe recordar que una vez que se formula la consignación de las actuaciones por el Ministerio Público, el asunto pasa al conocimiento de la autoridad judicial, con lo que propiamente dicho se abre el proceso, y se inaugura su primera fase que se denomina sumario o instrucción, fase a la que actualmente en el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 1º fracción II designa como de “preinstrucción”; el primer acuerdo judicial que se adopta es el auto de radicación, de inicio o de cabeza de proceso, mismo que Colín Sánchez caracteriza diciendo que *“es la primera resolución que dicta el órgano de la jurisdicción, con la cual se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, pues es indudable que tanto el Ministerio Público como el procesado quedan sujetos, a partir de ese momento, a la jurisdicción de un Tribunal determinado”.*²³; aunque juristas como Sergio García Ramírez aseveran que *“...es visible consecuencia del auto de radicación... el inicio mismo del proceso, no de una fase preparatoria de éste. En consecuencia, no desplazamos la aparición del proceso hasta el auto de formal prisión.”*

De acuerdo a lo anterior después de que el órgano judicial emite el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, según sea el caso, será cuando iniciará formalmente el proceso, en donde se puede decir que ésta es la segunda fase de la instrucción o también conocida como instrucción formal;

²² GARCIA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa, 5ª Edición, 1989, p. 446.

²³ GARCIA RAMÍREZ, Sergio. *Op. cit.* p. 503.

de acuerdo a las reglas generales sobre la instrucción, el Código Federal de Procedimientos Penales vigente, establece que:

“Artículo 142. Tratándose de consignaciones sin detenido, el Tribunal ante el cual se ejercite la acción penal radicará el asunto dentro del término de dos días, salvo lo previsto en el párrafo tercero abriendo expediente en el que resolverá lo que legalmente corresponda y practicará sin demora alguna todas las diligencias que promuevan las partes.

El juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo solicitados por el Ministerio Público dentro de los diez días contados a partir del día en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de los delitos que el artículo 194 señala como graves, la radicación se hará de inmediato y el juez ordenará o negará la aprehensión o cateo solicitados por el Ministerio Público, dentro de las veinticuatro horas contadas a partir del momento en que se haya acordado la radicación.

Si dentro de los plazos antes indicados el juez no dicta auto de radicación o no resuelve sobre los pedimentos de aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, el Ministerio Público podrá ocurrir en queja ante el Tribunal Unitario de Circuito que corresponda.

Si el juez niega la aprehensión, reaprehensión, comparecencia o cateo, por considerar que no están reunidos los requisitos de los artículos 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 195 de este código, se regresará el expediente al Ministerio Público para el trámite correspondiente.”

Es necesario mencionar que la declaración que abre el juicio de manera sumaria necesariamente se revocará, cuando así lo soliciten tanto el inculpado o su defensor con la finalidad de seguir el procedimiento ordinario; los efectos del auto de formal prisión principalmente son, dar base al proceso, ya que al dejar comprobados tanto el cuerpo del delito como la probable responsabilidad, dan base a la iniciación del proceso, así también, justifica la prisión preventiva, ya que señala la necesidad de sujetar a una persona al órgano jurisdiccional, y por tanto no se pueda sustraer de la acción de la justicia; doctrinalmente el período de instrucción pasa por cuatro fases que constituyen su estructura, mismas que son: el auto de radicación, el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el auto que declara agotada la averiguación y el auto en que se declara cerrada la instrucción.

Así entonces, decretado la auto de formal prisión, el juzgador dependiendo si se trata de un juicio sumario u ordinario, señalará término para el ofrecimiento de pruebas, con respecto a lo que la ley establece, y de acuerdo al tipo de legislación adjetiva de que se trate; en lo que respecta a ésta fase del proceso, la prueba puede distinguirse o clasificarse en tres elementos a saber: *el medio de prueba*²⁴, *el órgano de prueba*²⁵, y *el objeto de prueba*²⁶; antes de ahondar más al respecto, es necesario mencionar que el proceso se sigue en juicio sumario, en los casos establecidos en el numeral 152 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, mismo que a la letra dice:

²⁴ El medio de prueba es la prueba misma; es el modo o acto por medio del cual se lleva el conocimiento verdadero de un objeto. La definición que antecede coloca al medio entre dos extremos, a saber: por una parte, el objeto y por otra el conocimiento verdadero del mismo.

²⁵ "es la persona física que ministra en el proceso el conocimiento del objeto de prueba" (Florian). En efecto, para mejor claridad, es mejor decir, que el órgano de prueba es la persona física que suministra al órgano jurisdiccional, en su calidad de tal, conocimiento del objeto de la prueba.

²⁶ El objeto de la prueba es, lo que hay que averiguar en el proceso.

“Artículo 152. El proceso se tramitará en forma sumaria en los siguientes casos:

a) En los casos de delitos cuya pena no exceda de dos años de prisión, sea o no alternativa, o la aplicable no sea privativa de libertad, al dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, de oficio resolverá la apertura del procedimiento sumario, en el cual se procurará cerrar la instrucción dentro de quince días. Una vez que el Tribunal la declare cerrada, citará a la audiencia a que se refiere el artículo 307;

b) Cuando la pena exceda de dos años de prisión sea o no alternativa, al dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez de oficio resolverá la apertura del procedimiento sumario en el cual se procurará cerrar la instrucción dentro del plazo de treinta días, cuando se este en cualquiera de los siguientes casos:

I. Que se trate de delito flagrante;

II. Que exista confesión rendida precisamente ante la autoridad judicial o ratificación ante esta de la rendida ante el Ministerio Público; o

III. Que no exceda de cinco años el término medio aritmético de la pena de prisión aplicable, o que excediendo sea alternativa.

Una vez que el juzgador acuerde cerrar la instrucción, citará para la audiencia a que se refiere el artículo 307, la que deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes;

c) En cualquier caso en que se haya dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso y las partes manifiesten al notificarse de ese auto o dentro de los tres días siguientes a la notificación, que se conforman con él y que no tienen más pruebas que ofrecer salvo las conducentes sólo a la individualización de la pena o

medida de seguridad y el juez no estime necesario practicar otras diligencias, citará a la audiencia a que se refiere el artículo 307.

El inculpado podrá optar por el procedimiento ordinario dentro de los tres días siguientes al que se le notifique la instauración del juicio sumario.”

Como es posible observar esos son los casos que establece la ley procesal penal federal para la tramitación de juicios de manera sumaria; por otra parte las pruebas obtenidas deben ser suficientes para que al establecer su valorización, el Juez esté en aptitud de resolver que el cuerpo del delito se encuentra plenamente comprobado y por tanto, que existen suficientes datos para hacer posible la responsabilidad penal del ahora procesado, por lo que se tiene ya un proceso en que se ha hecho el análisis de las pruebas para el efecto de fijar el delito por el que debe seguirse.

Existen mayores datos de convicción, para saber los antecedentes penales de la persona a quien se procesa, también debe procederse a su identificación administrativa, éste tipo de diligencia tiene por objeto conocer a quien se enjuicia y saber si se trata de un reincidente o de un delincuente habitual o primo-delincuente como se le conoce en la praxis; dentro de ésta fase, el fin que persigue el Ministerio Público, es aportar al proceso las pruebas conducentes para que la probable responsabilidad que quedó firme en el auto de formal prisión, se convierta en una responsabilidad plena y conocer además que participación tuvo el procesado; en cuanto a la defensa se refiere, éste es el momento propicio para desvanecer las pruebas consideradas por el Juez, al momento de dictar su auto de formal prisión, y así tratar de obtener la absolución del sujeto.

Posteriormente, se encuentra el momento en que el Juez estima que no existen más diligencias que desahogar, debido a que se han practicado las suficientes promovidas por la representación social, por el procesado o por la defensa de éste último, e incluso las que el juzgador decretó a iniciativa propia, al suceder esto, estará en condiciones de pronunciar el auto declarando agotada la instrucción, ya que además es una facultad exclusiva del juzgador, y el efecto de dicha declaración es que a partir de ese momento, sólo las partes podrán promover diligencias con un término perentorio, y el desahogo de las pruebas promovidas tendrá un término también perentorio.

Si llegado el momento, las pruebas promovidas por las partes no se han desahogado dentro de los plazos señalados por la ley, tomando en cuenta la distancia, entonces se dirá que la instrucción está concluida para el juzgador y para las partes, y desde luego, el Juez pronunciará el auto que declara cerrada la instrucción, y por tanto dispondrá que la causa quede a la vista de la Representación Social y de la defensa, para que éstos estén en posibilidad de formular sus conclusiones dentro del término marcado en la ley (el Ministerio Público formulará conclusiones acusatorias, y por otra parte, la defensa formulará sus conclusiones absolutorias); el fin que trae consigo, que se declare cerrada la instrucción, es el de impedir que con posterioridad se reciban más pruebas de las ya rendidas, podemos decir que tal vez una especie de candado dentro del proceso que da protección o hace efectiva la garantía de legalidad; aunque existe, desde luego, una excepción, ya que cerrada la instrucción la ley permite que se admitan las pruebas de confesión, inspección judicial y reconstrucción de hechos y la documental, esto hasta antes de que se celebre la audiencia que precede a la emisión del fallo o sentencia.

De lo descrito en el párrafo anterior, se puede encontrar su fundamento en el artículo 150 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, mismo que a la letra dice:

*“Artículo 150. Transcurridos los plazos que señala el artículo 147 de éste Código o **cuando el Tribunal considere agotada la instrucción** lo determinará así mediante resolución que se notificará personalmente a las partes, y mandará poner el proceso a la vista de éstas por diez días comunes, para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. Según las circunstancias que aprecie **el juez en la instancia podrá de oficio ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias** para mejor proveer, o bien ampliar el plazo de desahogo de pruebas hasta por diez días más. Al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos en este artículo, el Tribunal, de oficio y previa la certificación que haga el secretario, dictará auto en el que se determinen los cómputos de dichos plazos.*

***Se declarará cerrada la instrucción** cuando, habiéndose resuelto que tal procedimiento quedó agotado, conforme a lo previsto en el párrafo anterior, hubiesen transcurrido los plazos que se citan en este artículo o las partes hubieran renunciado a ellos.”*

Finalmente, respecto de la sentencia, se puede decir que de acuerdo a la acepción de la ley, es la decisión final del proceso que se realiza al concluir la instancia, como el objeto del proceso penal se divide en principal y accesorio, debe ser dentro de la sentencia donde se resuelvan las cuestiones

planteadas en lo que se refiere a la imposición de las sanciones, como relación de Derecho Público, o en lo que respecta al resarcimiento del daño que causó la ejecución del delito.

Como se ha podido observar, las fases que conforman el proceso penal, son tan importantes, ya que juegan un papel determinante, y a pesar de haberlas analizado de una manera superficial, no se dejó de mencionar el papel que juega cada una de ellas, ya que además, el analizarlas a profundidad no serviría de mucho, debido a que no es el tema central en esta investigación, por lo que sólo se mencionaron brevemente sin tantos preámbulos, sólo con el fin de tener presente la importancia y el papel que juegan dentro del proceso penal.

2.4 DE LAS RESOLUCIONES QUE PUEDEN EMITIRSE EN EL AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL.

Una de las situaciones más relevantes, que precede al inicio del proceso formalmente, es la cuestión relativa a la resolución que en determinado momento puede emitir el juzgador que conoce del asunto, dentro de su término legal que la ley y la propia Constitución General de la República le señalan, ello debido a que puede ser culminante, ya que está en riesgo la libertad del inculpado, muy a pesar de que no se le haya comprobado su definitiva culpabilidad; por lo que dentro de éste tema se analizará lo concerniente a las diversas resoluciones que puede emitir el Juez en su auto de término constitucional.

Primeramente corresponde hablar del *auto de formal prisión*, que de acuerdo con lo que establece nuestro artículo 19 constitucional y las leyes

adjetivas, dicho auto es la resolución que pronuncia el Juez, para resolver la situación jurídica del procesado al vencimiento de las setenta y dos horas, o en su caso de las ciento cuarenta y cuatro horas si hubo solicitud de duplicidad, ya que se tienen por comprobados los elementos que integran el cuerpo del delito, así como los datos suficientes para que se presuma la responsabilidad del sujeto, siempre y cuando no exista probada a favor del procesado una causa de justificación, respecto del auto de formal prisión,

González Bustamente, dice que: *“El auto de formal prisión sólo deberá decretarse en casos de delitos graves que revelen peligrosidad en el agente como un procedimiento de necesidad extrema...”*²⁷, respecto de esta aseveración, es necesario mencionar que el auto de formal prisión no sólo se aplica en caso de delitos graves, aunque la idea principal del autor es que sólo en esos casos es cuando debería emitirse un auto de formal prisión, destacando que en la *praxis* los jueces en muchos de los casos sólo se limitan a emitir el auto para dejar formalmente presas a las personas, sin dejar lugar a una posible reclasificación de delito, o en su caso, entrar al estudio para estar en posibilidades de dictar un auto de sujeción a proceso o porqué no, incluso el auto de libertad por falta elemento para procesar; como ya se mencionó, pero a efecto de que queden precisados y de acuerdo a lo que preceptúa el artículo 19 de la Constitución General de la República, los requisitos medulares del auto de formal prisión son: que esté comprobado el cuerpo del delito, así como los datos sobre la probable responsabilidad del procesado.

El *auto de formal prisión* (artículo 161 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente) se hace por escrito, y principia con la indicación de la hora y la fecha en que se pronuncia, número de causa y el

²⁷ GONZALEZ BUSTAMENTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 9ª ed. Edit. Porrúa, México 1988. p. 180.

nombre del individuo cuya situación jurídica va a determinarse, ya sea que en un resultando o en varios, se hace la relación de los hechos contenidos en las diligencias de la averiguación previa y de las que se hayan practicado dentro de las setenta y dos horas, desde luego, contendrá las consideraciones pertinentes en las cuales el Juez, mediante el análisis y valoración jurídica de los hechos imputados al sujeto, determinará si está comprobado el cuerpo del delito. Por último, se decreta el auto de formal prisión del individuo como presunto responsable de los hechos delictuosos que motivaron el ejercicio de la acción penal, la identificación del individuo, así como los informes sobre los antecedentes o anteriores ingresos del mismo; también que se giren las boletas correspondientes, y se notifique la resolución y se haga saber al procesado el derecho legal que tiene para impugnar la resolución judicial; y así es como los efectos de la formal prisión, serán que, el procesado quede sometido a la jurisdicción del Juez, se justifica la prisión preventiva, pone fin a la primera fase de la instrucción, e inicia la segunda fase de la misma, y por último señala el procedimiento que debe seguirse, ya sea juicio sumario u ordinario, según sea el caso.

Otra de las resoluciones que el juzgador puede emitir al vencerse su término de setenta y dos horas, es, el *auto de sujeción a proceso* (artículo 162 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente), mediante el cual, siempre que se trate de delitos sancionados con pena no corporal o alternativa, y que previamente esté comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del individuo, se resolverá su situación jurídica, fijándose la base del proceso que deberá seguirse, desde luego, la diferencia que existe entre éste auto y el de formal prisión, radica básicamente en que el delito no merece únicamente pena corporal, ya que se tiene la opción de beneficiar al sujeto a una pena alternativa o también llamada fianza, esto lo establece perfectamente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su

artículo 18; el auto de sujeción cuenta con todos los requisitos medulares y formales del auto de formal prisión, ya que es exactamente igual, sólo con la excepción, respecto a la prisión preventiva.

Por último, otra resolución que se puede emitir, dentro del auto de término constitucional, es el *auto de libertad por falta de elementos para procesar o auto de no sujeción a proceso* según corresponda (artículo 167 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente), mismo que todo defensor anhela para su cliente, y principalmente el inculpado; ésta resolución ordena que el procesado sea restituido en el goce de su libertad, ello en virtud de no estar integrado el cuerpo del delito, ni la presunta responsabilidad, o que habiéndose dado el primer elemento, no existe el segundo, dicha resolución determina que hasta cumplidas las setenta y dos horas, no hay elementos para procesar al sujeto; es necesario señalar, que no debe perderse de vista que, aunque se decrete la libertad, no se ha resuelto en definitiva, sobre la inexistencia de algún delito o la responsabilidad del individuo, con esto se quiere decir que, la misma resolución no impide que datos posteriores permitan proceder nuevamente contra el indiciado, por esta última razón, es que también se le da el nombre de auto de libertad con las reservas de ley, y por tanto si el Ministerio Público, aporta nuevos datos que satisfagan las exigencias legales se ordenará la captura del inculpado.

Como se puede observar, en estos casos, la libertad de una persona no es total, ya que existe el riesgo latente de volver a ser privada de su libertad. Las resoluciones de auto de formal prisión, de sujeción a proceso, ó de falta de elementos para procesar, son apelables en el efecto devolutivo, tal y como lo consagra el artículo 367 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, que a la letra dice:

“Artículo 367. Son apelables en el efecto devolutivo:

IV. Los autos de formal prisión; los de sujeción a proceso; los de falta de elementos para procesar; y aquellos que resuelvan situaciones concernientes a la prueba;”

Respecto al término con el que se cuenta para la interposición del recurso de apelación, su fundamento legal se encuentra en el artículo 368 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, mismo que estipula:

*“Artículo 368. La apelación podrá interponerse en el acto de la notificación o por escrito o comparecencia dentro de los cinco días siguientes si se tratare de sentencia, o de **tres días si se interpone contra un auto.**”*

Desde luego que dicho recurso será interpuesto por alguna de las partes o ambas, dentro de las que se encuentran facultadas, el Ministerio Público, el inculpado y su defensor, así como el ofendido o sus legítimos representantes.

2.5 MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL.

Respecto a los medios de impugnación que en determinado momento, se pueden hacer efectivos en contra del auto de término constitucional, se tienen dos en particular mismos que se analizarán en líneas más adelante; por lo que previamente y para entender los efectos y objetivos de los medios de impugnación, se debe atender a su concepto y demás elementos.

Es así, como se encuentra que, las determinaciones emitidas por la autoridad, son de tal importancia para el desenvolvimiento normal del proceso y para la definición de la pretensión punitiva del Estado, por lo que dichas resoluciones pueden afectar en sus derechos, al Ministerio Público por ser el representante de la sociedad, al probable responsable, y al ofendido.

Para prevenir males irreparables, susceptibles de romper con una real y eficaz aplicación de la justicia, las leyes conceden el derecho de inconformarse a través de diversos medios de impugnación, que tienen como finalidad, evitar la marcha del proceso por caminos sinuosos, o que se llegue a una resolución injusta; aunado al hecho de que el ser humano, al no ser perfecto, se puede dejar llevar por las pasiones, y por tanto, incurrir en errores, que pueden traer consigo consecuencias totalmente irreparables y en detrimento de otro ser humano; es por ello, que el análisis profundo de situaciones en donde está de por medio la garantía de libertad, precisa ciertamente de una segunda opinión, y así no poner completamente la carga en un solo individuo.

Así es como frente a éste tipo de situaciones, y a otras más que suelen darse, es que desde hace tiempo se instituyeron medios de control o recursos legales, para que la balanza de la justicia trate de encontrar su justo equilibrio, y así combatir esos errores; respecto a los recursos, Colín Sánchez, dice que *“...son medios establecidos por la ley para impugnar las resoluciones judiciales que, por alguna causa fundada, se consideran injustas, garantizando, de esa manera, en forma más abundante, el buen ejercicio de la función jurisdiccional.”*²⁸; por lo que los medios de impugnación requieren de un impulso procesal que los actualice, o sea, donde se manifieste la inconformidad,

²⁸ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 6ª edición. Edit. Porrúa, México 1980. p. 490.

asimismo necesitan de un procedimiento, que de acuerdo a la ley marcan las formas y formalidades para su tramitación y su resolución.

El fin que persiguen los medios de impugnación, son el restablecimiento del equilibrio perdido dentro del proceso, y por otro lado, sus efectos pueden ser *inmediatos* y *mediatos*, los primeros mencionados suceden cuando, interpuesto el recurso, el Juez de la causa lo admite e inicia el trámite correspondiente para su substanciación; los segundos, cuando se traducen en la confirmación, revocación, o modificación de la resolución judicial impugnada.

Analizado lo anterior, respecto a los medios de impugnación, es momento de entrar en materia; así se tiene que respecto de los recursos legales permitidos por la ley, para combatir en este caso, el auto de término constitucional, en donde primeramente se encuentra que contra el mismo procede el recurso de apelación, mismo que tiene como objeto que el Tribunal de Alzada estudie la legalidad de la resolución impugnada, tal y como lo señala el artículo 363 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente; respecto a los facultados legalmente para apelar, se encuentran el Ministerio Público, el inculpado y los defensores (artículo 365 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente).

Como ya se había mencionado, el tiempo dentro del cual puede interponerse el recurso, será en el momento mismo en que el individuo conoce la resolución judicial, o bien, dentro de los tres días siguientes de efectuada la notificación del auto, la forma en la que se puede interponer, es mediante comparecencia o por escrito. El efecto en que procede la apelación es llamado calificación de grado, y esto compete al órgano jurisdiccional, que al hacerse

sabedor de la inconformidad, señalará el efecto en el cual procede dicho recurso.

Finalmente, el otro medio de impugnación que se puede hacer valer, incluso sin necesidad de agotar el principio de definitividad, es el amparo indirecto o también llamado bi-instancial, en el cual se expresaran los conceptos de violación del reo, pero a falta de éstos, operará la suplencia de la queja deficiente, tal y como lo establece el artículo 76-bis en su fracción II de la Ley de Amparo vigente, así la sentencia que conceda el amparo tiene por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía violada, en este caso, concerniente a la libertad, por lo que se deberán restablecer las cosas al estado que guardaban antes de la violación, siempre y cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; a *contrario sensu*, cuando se trata de carácter negativo, el efecto del amparo, será obligar a la autoridad responsable a que respete la garantía de que se trate, y por lo tanto, deberá cumplir lo que la propia garantía exige, el fundamento legal de esto último, se encuentra estipulado en el numeral 80 de la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales.

Están claros, en este caso, los medios de impugnación que contempla la ley, en contra del auto de termino constitucional, pero es necesario mencionar que, el defensor debe analizar y estudiar a profundidad a que medio legal recurrirá, ya que beneficios o perjuicios siempre los tendrá en su persona y principalmente respecto de su libertad el inculpado, en la práctica, en determinado momento, en algunas ocasiones lo más factibles es recurrir al amparo indirecto; es necesario dejar en claro que no existe la posibilidad de que ambos medios de impugnación coexistan en el mismo tiempo, ya que incluso para la Ley de Amparo existiría una causal notoria de improcedencia, misma que es contemplada por el numeral 73 fracción XIV, que a la letra dice:

“Artículo 73. El juicio de amparo es improcedente:

XIV- Cuando se esté tramitando ante los Tribunales ordinarios algún recurso o defensa legal propuesta por el quejoso que pueda tener por efecto modificar, revocar o nulificar el acto reclamado;”

En efecto, tal y como se desprende del numeral en cita, se corre el riesgo de que sea improcedente el amparo interpuesto contra el auto de formal prisión, siempre y cuando previamente se interpuso recurso legal que se esté substanciado, por lo que en todo caso, previamente antes de recurrir al amparo indirecto, se deberá desistir dicho recurso, o en su defecto, esperar a que se resuelva la apelación, y posteriormente interponer juicio de garantías contra la resolución del Tribunal de Alzada.

CAPÍTULO 3

EQUIPARACIÓN ENTRE LIBERTAD DENTRO DEL PROCESO PENAL, Y LIBERTAD POR LA CONCESIÓN DE GARANTÍAS EN JUICIO DE AMPARO EN MATERIA PENAL.

Paso a paso se va acercando el momento de entrar al estudio del tema principal de esta investigación, recordando que el origen fue en razón de un caso real del cual se tuvo conocimiento, y mismo que, por la manera en que se dio, es que nació la inquietud de hacer referencia al mismo, y para que de alguna manera sea posible analizar a profundidad qué tan efectiva es una sentencia de amparo en la que se concede la protección de la Justicia Federal, y más en razón, de estar de por medio la libertad de las personas; es por ello que es necesario efectuar una equiparación entre los momentos en que se puede estar en la posibilidad de obtener la libertad dentro del proceso penal, así como, el momento en que se obtiene la libertad frente a la concesión de dicha

garantía, cuando una autoridad federal concede el amparo y protección de la Justicia de la Unión; esta equiparación es necesaria dentro de la investigación, ya que es parte medular de lo que se pretende hacer notar, para los efectos del análisis a una necesaria e inmediata adición al artículo 86 de la ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, y que en los últimos temas, se justifica la razón de dicha propuesta.

Es así como, surgen varias interrogantes respecto de la pureza y eficacia que puede tener la obtención del amparo para la restitución de la garantía de la libertad personal, debido a que en la práctica se encuentran casos, en los cuales el acusado dentro del auto de termino constitucional obtiene la libertad mediante lo que se conoce como auto de libertad por falta de elementos para procesar, y que inevitablemente a pesar de que el Ministerio Público impugne esa determinación por vía apelación dentro del termino legal que al efecto le señala la ley, no impide que el acusado obtenga la libertad de forma inmediata, independientemente de la substanciación y el resultado que arroje la interposición de dicho recurso, lo más importante es que se le retribuye en el goce de la libertad, aunque el asunto se encuentre *sub júdice*.

Así pues, aplicando la equiparación en relación con la obtención de la libertad a través del juicio de amparo en contra del auto de formal prisión, al ser una sentencia favorable para el impetrante de garantías, la situación que prevalece a pesar de que es una autoridad (Juez de Distrito) encargada de velar, primeramente por el respeto a la Constitución y luego al individuo, resulta ser un tanto ineficaz en el aspecto de su cumplimiento en forma inmediata, y más que se trata de una situación que beneficia a los inculpados en este caso concretamente, ya que la situación es que en ese momento todavía no es jurídicamente una ejecutoria para poder hacer obligatorio su cumplimiento, y al

no haber especificación alguna dentro de la ley que permita su inmediato cumplimiento, a los únicos a los que les para perjuicios es a los privados de la libertad, y conste que se debe recordar la pureza y naturaleza de la libertad, ya que es una de las cosas más preciadas y sagradas con las que cuenta el hombre.

La situación de obtener una sentencia de amparo favorable, en este caso en nada benefició a los inculpados, incluso en ningún momento se hizo eficaz uno de los principios que el derecho procesal penal nos dice, en el sentido que todo lo que beneficie al indiciado se aplicara en su favor, situación que de ningún modo sucedió así, y contrario a ello se les tuvo privados de su libertad hasta en tanto no transcurriera el plazo legal para la interposición del recurso de revisión, término que establece la propia Ley de Amparo, en su artículo 86.

Así se tiene que, dentro del proceso penal se encuentran varias maneras para obtener la libertad, que aunque ya se mencionaron con oportunidad, en capítulo subsecuente se analizaran más detalladamente; si bien es cierto que tanto el auto de libertad por falta de elementos para procesar, y una sentencia de amparo contra el auto de formal prisión, en la cual se concede la garantía de la libertad del individuo, sirven para que el sujeto obtenga su libertad, también es cierto que tienen variaciones en cuanto a su aplicación inmediata, situación que pone en entredicho la efectividad que pudiera llegar a tener el fallo emitido por el Juez de Distrito, recordando que dicha autoridad está encargada de velar por el respeto a los imperativos constitucionales que son los que siempre deben prevalecer por encima de todo.

De acuerdo a como se vayan desarrollando las diversas maneras de obtener la libertad en el proceso penal, incluyendo también el juicio de

garantías, será posible darse cuenta de las diferencias o similitudes existentes entre el auto de libertad por falta de elementos para procesar, y cuando la Justicia de la Unión ampara y protege a los impetrantes de garantías; ello se hace de esa manera a efecto de no ser repetitivos en algunos puntos de la investigación; sólo antes de continuar y a efecto de recordar la importancia que tiene el juicio de amparo, es necesario recordar que dentro de las finalidades de dicho juicio, una de las más importantes es la protección de las garantías del gobernado, y al proteger dichas garantías, esa tutela por lo tanto se hará extensiva a toda la Constitución principalmente, además el juicio constitucional también es un medio de control de la legalidad.

3.1 TIPOS DE LIBERTAD EN EL PROCESO PENAL.

Aunque en líneas anteriores, ya se mencionaron los tipos de libertad, es necesario hacer un análisis a profundidad de las mismas, a efecto de no dejar pasar por alto alguna situación importante relacionada con este tema, obviamente respecto a la libertad de cuando una persona se encuentra privada de la libertad por aparecer como presuntamente responsable de haber perpetrado un delito.

En riguroso sentido, los tipos de libertad que se pueden encontrar dentro de la legislación adjetiva Federal, en relación con el proceso penal, son solo tres:

Libertad bajo caución, mismo que se encuentra fundamentado dentro de la legislación adjetiva penal Federal, en su artículo 399, mismo que dice:

“Artículo 399. Todo inculpado tendrá derecho durante la averiguación previa o el proceso a ser puesto en libertad provisional, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I. Que garantice el monto estimado de la reparación del daño.

Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo;

II. Que garantice las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponérsele

III. Que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley establece en razón del proceso, y

IV. Que no se trate de alguno de los delitos calificados como graves en el artículo 194.

La caución a que se refiere la fracción III y las garantías a que se refieren las fracciones I y II podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido”

Es así como se encuentra fundamentada la figura de la libertad bajo caución y sus requisitos dentro del Código Federal de Procedimientos Penales vigente en México.

A manera de breviarío cultural, es necesario conocer un poco sus antecedentes de la libertad bajo caución; iniciando primeramente con el pensamiento humanista de César Beccaria, mismo que acentuó la importancia de la libertad caucional como garantía para el procesado y al mismo tiempo para el proceso mismo, respecto a su marcha normal; asimismo en el

movimiento revolucionario francés de 1793 se restringió la detención preventiva, ampliando la concesión de la libertad provisional en condiciones más liberales; ya dentro del Código Brumario y la Ley de Thermidor, Año IV, la extendió a toda persona cualquiera que fuese la naturaleza del delito negándola a los vagos, maleantes y gentes sin domicilio.

Ya en el ámbito de México, se tiene que el primer antecedente se instituyó en la Constitución de 1857 en el Artículo 20 fracción I cuyo texto es *“En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías: 1.- 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 una pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de 5 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.”*; por otra parte, en la Ley Procesal de 1894 se amplió hasta siete años la concesión de la libertad caucional y se dispuso que al revocarse dicha libertad por desacato del beneficiario en cumplir las condiciones señaladas por la Ley para que se le concediese no tenía derecho a disfrutar del beneficio ni en la misma causa ni en otra.

Ahora bien, es necesario conocer la forma en como ha evolucionado tal figura jurídica procesal penal, por lo que para ello, es necesario remontarse a la Constitución del 5 de Febrero de 1857, misma que no reglamentó tal figura; pero lo que si estableció fue que, es procedente la prisión preventiva por delitos que merezcan pena corporal, pero que en cualquier estado del proceso en que aparezca que el acusado no se le puede imponer tal pena, se le pondrá en libertad bajo fianza; por otra parte, ya en el Código de 1880 comprendía que la libertad bajo caución se otorgaba en los

casos en que las penas correspondientes a determinado delito no excedieran de 5 años, pero como condición antes de concederla, debía oírse la opinión del Ministerio Público y siempre que el beneficiado comprobara tener domicilio fijo y conocido, y que a juicio del Juez no existiere temor de que se sustrajese de la acción de la justicia. Así, la libertad bajo caución solo era procedente después de que el inculpado hubiese rendido su declaración indagatoria; su tramitación operaba en forma incidental, sin más requisito que el otorgamiento de una caución por la suma de \$250,000.00 pesos y siempre que el delito imputado al solicitante no mereciera una pena mayor de 5 años y sin esperar que el inculpado rindiese su declaración preparatoria. El derecho a disfrutar de la libertad caucional, opera en las mismas condiciones que el derecho de defensa, ya que debe ser de forma inmediata, en el momento en que se formule la solicitud y se cumpla.

Así entonces, es necesario mencionar que la reforma al Código Federal de Procedimientos Penales del 24 de Enero de 1998 establece que durante el proceso, todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución inmediatamente que lo solicite si se reúnen los siguientes requisitos: I.- Que garantice el pago del monto estimado de la reparación del daño. II.- Que garantice las sanciones pecuniarias de las obligaciones a su cargo que pueden imponérsele. III.- Que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo que la Ley establezca en razón del proceso. IV.- Que no se trate de alguno de los delitos señalados como graves.

Por lo anterior, es que se debe tener presente siempre que la libertad es un derecho natural del hombre, que le es inherente dada su propia naturaleza desde el momento en que nace, por lo tanto, la ley solo la reconoce, no la concede; entonces cuando la libertad personal sufre restricciones, se puede restituir el goce de ese derecho en los términos que la propia ley

dispone; pero su naturaleza será diferente y su ejercicio estará condicionado a las limitantes que se señalen por el órgano público que la brinde; es por ello que la libertad caucional, es el derecho otorgado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a toda persona sujeta a un procedimiento penal para que previa satisfacción de los requisitos especificados en la ley pueda obtener el goce de su libertad siempre y cuando el término medio aritmético de la pena no exceda de los 5 años de prisión.

De todas las observaciones y análisis anteriores, se debe entender que, la libertad provisional bajo caución es el acto cautelar por el que se produce un estado de libertad vinculada a los fines del procedimiento penal, en virtud de una declaración de voluntad judicial; siendo ésta una institución con la que se procura armonizar de manera equitativa, los intereses de la sociedad, así como los derechos del procesado, y los intereses patrimoniales del ofendido, pero más importante la buena marcha del procedimiento, lo cual engloba los elementos mencionados. Recordando también que cuando el Juez o el ministerio público niegan la libertad provisional, teniéndose derecho a ella, procede el amparo indirecto y la queja ante el órgano interno de control; incluso se puede denunciar penalmente a quien la niegue cuando ésta proceda.

Por último se debe tener presente que dentro de la libertad caucional encontramos sujetos que intervienen o integran dicha figura, los cuales son:

- I.- El Estado que tiene carácter de fiado.
- II.- El fiador.
- III.- El beneficiario.

Por lo tanto, de acuerdo a los sistemas para la concesión de la libertad caucional, es necesario que se otorgue una caución que pueda consistir en:

1.- **Deposito en efectivo**, mismo que se encuentra regulado en el artículo 404 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, mismo que a la letra dice:

“Artículo 404. La caución consistente en depósito en efectivo, se hará por el inculpado o por terceras personas en la institución de crédito autorizada para ello. El certificado correspondiente se depositará en la caja de valores del Tribunal, asentándose constancia de ello en autos. Cuando por razón de la hora o por ser día inhábil no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el Tribunal recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en aquéllas el primer día hábil.

Cuando el inculpado no tenga recursos económicos suficientes para efectuar de una sola exhibición el depósito en efectivo, el juez podrá autorizarlo para que lo efectúe en parcialidades, de conformidad con las siguientes reglas:

I. Que el inculpado tenga cuando menos un año de residir en forma efectiva en el lugar en que se siga el proceso, y demuestre estar desempeñando empleo, profesión u ocupación lícitos que le provean medios de subsistencia;

II. Que el inculpado tenga fiador personal que, a juicio del juez, sea solvente e idóneo y dicho fiador proteste hacerse cargo de las exhibiciones no efectuadas por el inculpado. El juez podrá eximir de esta obligación, para lo cual deberá motivar su resolución;

- III. El monto de la primera exhibición no podrá ser inferior al quince por ciento del monto total de la caución fijada, y deberá efectuarse antes de que se obtenga la libertad provisional, y*
- IV. El inculpado deberá obligarse a efectuar las exhibiciones por los montos y en los plazos que le fije el juez.”*

2.- **Hipoteca**, misma que se encuentra regulada por el artículo 405 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, mismo que a la letra manifiesta:

“Artículo 405. Cuando la garantía consista en hipoteca, el inmueble no deberá tener gravamen alguno y su valor fiscal no deberá ser menor que la suma fijada como caución más la cantidad que el juez estime necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 414 de este Código.

Cuando la garantía consista en prenda su valor de mercado será, cuando menos, dos veces el monto de la suma fijada como caución. En este caso el Tribunal expedirá el certificado de depósito correspondiente.”

3.- **Fianza personal**, misma que se encuentra regulada por el numeral 406 del mismo Código Federal de Procedimientos Penales vigente, que a la letra dice:

“Artículo 406. Cuando se ofrezca como garantía fianza personal por cantidad que no exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, quedará bajo la

responsabilidad del Tribunal la apreciación que haga de la solvencia e idoneidad del fiador.”

Es así, como precisado todo lo relacionado con la caución, se puede encontrar otra forma de obtener la libertad dentro de la secuela procesal, la cual se analizará; se trata de la *libertad bajo protesta*, en la que sus restricciones respecto de la libertad no se aseguran mediante una garantía económica, ya que en este caso es a través de la palabra de honor del inculpado, en éste tipo de libertad, existe la situación de que en bastantes ocasiones se ha motivado para que ésta misma se aplique a otros delitos, aunque es necesario mencionar que ésta figura no está regulada dentro de la Constitución General de la República; dicha figura se encuentra regulada en el artículo 418 del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, mismo que manifiesta:

“Artículo 418. La libertad bajo protesta podrá decretarse siempre que concurren las circunstancias siguientes:

I. Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión. Tratándose de personas de escasos recursos, el juez podrá conceder este beneficio cuando la pena privativa de libertad no exceda de cuatro años;

II. Que el inculpado no haya sido condenado por delito intencional;

III. Que éste tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en donde se sigue o deba seguirse el proceso, o dentro de la jurisdicción del Tribunal respectivo;

IV. Que la residencia del inculpado en dicho lugar sea de un año cuando menos;

V. Que el inculpado tenga profesión, oficio, ocupación o medio honesto de vivir, y

VI. Que a juicio de la autoridad que la conceda no haya temor de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia.

La libertad bajo protesta se substanciará en la forma establecida para los incidentes no especificados.

Serán aplicables a la libertad bajo protesta, las disposiciones contenidas en el artículo 411.”

Otra de las formas por las cuales en determinado caso, se pudiera obtener la libertad es mediante la *libertad por desvanecimiento de datos*, mismo que se puede hacer efectivo en cualquier momento del proceso o después de dictado el auto de formal prisión; dicha figura procesal se encuentra regulada dentro del Código Federal de Procedimientos Penales vigente, en su artículo 422, mismo que a la letra dice:

“Artículo 422. La libertad por desvanecimiento de datos procede en los siguientes casos:

I. Cuando en cualquier estado de la instrucción y después de dictado el auto de formal prisión aparezca plenamente desvanecidos los datos que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito, o

II. Cuando en cualquier estado de la instrucción y sin que hubieren aparecido datos posteriores de responsabilidad, se hayan desvanecido todos los considerandos en el auto de formal prisión para tener al detenido como presunto responsable.”

Es necesario mencionar que la resolución que conceda la libertad en éste incidente, tendrá los mismo efectos que si fuera un auto de libertad por falta de elementos para procesar.

3.2 LA OBTENCIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL ANTE LA TRAMITACIÓN DEL RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR.

Este tema a tratar, tiene gran relevancia, debido a que cuando un individuo obtiene la libertad dentro del plazo constitucional que marca la propia Ley Suprema, y se decreta esa libertad por falta de elementos para procesar por no haberse reunido los requisitos suficientes para dictar un auto de formal prisión; la representación social (que es la encargada de velar y seguir el curso de los procesos para que se castiguen conforme a Derecho a las personas que presumiblemente son culpables), tiene el deber de combatir esa resolución emitida por el juzgador, por medio del recurso de apelación, figura procesal que contempla la ley adjetiva penal; pero lo importante no es la impugnación de dicha determinación, sino de lo que se trata aquí es de resaltar el hecho de que independientemente que se interponga el recurso de apelación por parte del Ministerio Público, ello no evita que el inculpado obtenga su libertad de manera inmediata sin importar que el asunto se encuentre *sub júdice*, esto es algo benéfico para la persona y más aún cuando no se le ha comprobado de manera definitiva la comisión del delito que se le imputa, aunado lo anterior al hecho de que nunca nadie debe estar por encima de la Constitución, y por tanto de deja en inmediata libertad, ya que de lo contrario se estarían conculcando garantías.

Es necesario hacer notar que de ningún modo la libertad del inculpado en un caso así, depende de que transcurra o se venza el término para la interposición del recurso de apelación, y mucho menos esperará a que dicho recurso tenga que substanciarse, ya que dentro de la legislación procesal penal no existe de ningún modo artículo expreso donde se precise que el individuo deberá esperar a obtener la libertad, hasta que transcurra

determinado término o algo que se le asemeje, y más aún cuando existe decretado a favor del inculpado un auto de libertad por falta de elementos para procesar; es precisamente que así lo contempla sin contravención alguna, el dispositivo 167 del Código Federal de Procedimientos Penales, mismo que se cita parcialmente y dice:

*“Artículo 167. Si dentro del término legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, **se dictará auto de libertad por falta de elementos para procesar**, o de no sujeción a proceso, según corresponda, sin perjuicio que por medios posteriores de prueba se actúe nuevamente en contra del inculpado...”*,

Como se puede observar en el numeral citado de manera parcial, nunca se menciona nada con relación a esperar la substanciación o vencimiento del recurso de apelación, por lo tanto no hay obstáculo para que el inculpado pueda obtener su libertad.

Ahora bien, a efecto de robustecer lo relativo a la libertad por falta de elementos para procesar, Claria Olmedo nos dice que en el Derecho mexicano *“cuando al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas no están comprobados el cuerpo del delito o la presunta responsabilidad, el juez, en acatamiento del 19 constitucional y de los correspondientes de las leyes adjetivas; pronunciará auto de soltura, conocido con el nombre de auto de libertad por falta de méritos. Esta resolución impide el curso de la instrucción y produce la libertad del presunto, quien queda sujeto a una averiguación penal que es el aspecto jurídico que toma lo actuado. Para proceder se necesitan nuevos datos de carga, nueva orden de aprehensión y nueva reproducción de todo el procedimiento”*.

Es menester mencionar que la denominación “falta de méritos” a que hace referencia la autora, cambió con la reforma para adoptar la del Código Federal, y que anteriormente se puede observar en el citado artículo 167, ya que en la ley adjetiva Federal penal se le denomina “auto de libertad por falta de elementos para procesar”; así pues, el multicitado auto determina que hasta las setenta y dos horas, no hay elementos para procesar, más no resuelve en definitiva, sobre la inexistencia de algún delito o la responsabilidad de un sujeto, así es que la misma resolución no impide que datos posteriores permitan proceder nuevamente en contra del inculcado, y precisamente es cuando en esos casos opera perfectamente la frase “con las reservas de ley”.

Por lo anterior, y precisamente apegado a lo que establece el artículo 19 constitucional, mismo que menciona que para que exista el proceso penal en estricto sentido se requiere de una resolución judicial que le otorgue razonabilidad al procesamiento; es por ello que en materia penal en el país la *litis* es consecuencia de una declaración judicial, que debe reunir dos requisitos de fondo esenciales, como son los elementos típicos del injusto y la probable responsabilidad del inculcado, así es que en cada caso concreto en el expediente se deben reunir elementos de prueba que satisfagan los extremos mencionados, ya que en caso contrario si los mismos no justifican tales elementos de fondo, no existirá la base para estar en posibilidad de iniciar el proceso penal, y por tanto el juzgador se ve obligado a decretar a favor del inculcado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, y así excarcelar de forma inmediata al individuo.

Esta resolución o auto, se dicta dentro del plazo que señala el artículo 19 constitucional, o sea dentro de las setenta y dos horas siguientes, o en su caso, dentro de las 144 horas siguientes siempre y cuando previamente se haya solicitado la duplicidad del plazo por parte del defensor o por sí mismo

el inculpado; cabe destacar que los efectos del auto de libertad por falta de elementos para procesar son distintos, toda vez que en algunos casos tendrá efectos definitivos, y en otros casos efectos provisionales, esto es claro, ya que si el juzgador resuelve la libertad por la inexistencia del evento presumiblemente delictivo; o cuando existiendo éste, no constituye delito alguno; o bien se determine la ausencia de participación del inculpado en el hecho atribuido, es cuando se estará ante la presencia y la posibilidad de que se dicte auto de libertad con efectos definitivos, lo cual además contrae el sobreseimiento total de la causa, y por tanto opera un principio fundamental dentro del Derecho Procesal Penal, que es conocido como: el principio *non bis idem*; como es posible observar, el citado principio garantiza al individuo el hecho de no volver a ser molestado por cuanto hace a ese hecho y delito que se le atribuye, no cabe duda que no es casualidad la existencia de ese principio en el momento que opera, más bien es una auténtica garantía que brinda seguridad jurídica a los individuos ante las autoridades del orden penal.

A contrario sensu, cuando el resolutor determina que en el caso concreto existe ausencia de pruebas que justifiquen el hecho o la probable participación del indiciado y que, por lo tanto, la investigación no esté debidamente concluida, el auto de libertad tendrá efectos provisionales, de tal manera que el órgano investigador podrá recabar y aportar pruebas posteriormente, mismas que serán tendientes a subsanar las deficiencias de la investigación y, en su caso, poder solicitar al juzgador la correspondiente orden de aprehensión. Otro de los efectos que causa el auto al que se ha venido haciendo alusión, es que pone fin a todas las medidas cautelares ya sean de índole personal o patrimonial; estas se refieren a que cesa la prisión preventiva y cualquier otro tipo de libertad, en caso de que se hubiese concedido, asimismo se liberará todo aseguramiento de bienes muebles o inmuebles; es necesario mencionar que a partir de la fecha del auto de libertad por falta de

elementos para procesar, comenzará a computarse el plazo para la prescripción de la acción penal, esto siempre y cuando no se hubiese decretado el sobreseimiento de la causa.

Hasta aquí se ha dejado bien precisado lo referente a la obtención de la libertad al decretarse auto de libertad por falta de elementos para procesar, y como se ha podido observar, no existe expresamente algún impedimento para que el indiciado obtenga su libertad de manera inmediata, más aún, cuando existe decretado a su favor un auto como el mencionado; contrariamente a esto, es aquí donde precisamente se encuentra una de las partes medulares, de lo que hasta el momento se ha tratado de resaltar y tratar de encontrar una explicación lógica-jurídica, en donde se fundamente con toda precisión ¿Porqué razón un indiciado obtiene su libertad cuando se dicta auto de libertad por falta de elementos para procesar, a pesar de que el Ministerio Público impugne esa determinación, y no importando que tampoco haya transcurrido el término legal que marca la ley para la interposición del recurso?.

Cuestiones las últimas que toman relevancia importante debido a que en el asunto verídico en cuestión, en el cual se promovió amparo contra el auto de formal prisión, el Juez de Distrito finalmente decretó el amparo y protección de la Justicia de la Unión, y por tanto ordena que se deje insubsistente el impugnado, y en su lugar se dicte otro en el cual se deje en libertad con la reservas de ley a los indiciados; situación que en todo caso debería permitir aplicar de manera inmediata lo sustentado en ese fallo. Más adelante, se hará con toda precisión y de manera reiterada, la observación a lo dicho de manera genérica aquí, y por tanto, concatenarlo con lo que se puntualice en líneas subsecuentes.

3.3 DE LA SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO OTORGADO EN AMPARO PENAL.

Dentro del Amparo se pueden encontrar muchos términos y figuras que regulan dicho medio de impugnación, es por ello que no se puede dejar pasar por alto el tema relacionado con la suspensión del acto reclamado; debido a ello, dentro de éste tema se hablará del mismo desde una perspectiva genérica, hasta aterrizarlo en la materia penal que es la que más incumbe; así pues se puede encontrar que, como lo dice Arellano García, *“la suspensión en el amparo se puede definir como la institución jurídica en cuya virtud, la autoridad competente para ello, ordena detener temporalmente la realización del acto reclamado en el juicio de amparo hasta que legalmente se pueda continuar tal acto o hasta que se decrete la inconstitucionalidad del acto reclamado en sentencia ejecutoriada”*²⁹.

Ahora bien, cabe hacer mención de la definición que da el doctor Ignacio Burgoa, mismo que menciona que *“la suspensión será aquel acontecimiento (acto o hecho) o aquella situación que generan la paralización o cesación temporalmente limitadas de algo positivo, consistente en impedir para lo futuro el comienzo, el desarrollo o las consecuencias de ese “algo”, a partir de dicha paralización o cesación, sin que se invalide lo anteriormente transcurrido o realizado”*³⁰, analizados los anteriores criterios de los citados autores, se puede decir en resumen, que *la suspensión es el arma legal dentro del amparo permitirá impedir de manera temporal que determinado acto de autoridad sea consumado de manera irreparable*. No se debe dejar de lado la importancia de mencionar las normas constitucionales que rigen la suspensión, por lo que se encuentran en el artículo 107 constitucional los procedimientos y

²⁹ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Práctica Forense del Juicio de Amparo. Edit. Porrúa, 3ª ed., México 1985, p. 548.

³⁰ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. *Op. cit.* p. 656.

formas de orden jurídico a que habrá de sujetarse la ley secundaria, y en materia de suspensión las bases se encuentran en las fracciones X y XI del numeral en cita, mismas que se tienen por reproducidas en obvio de innecesarias repeticiones.

Es importante mencionar que dentro de la suspensión existen dos clases: la *suspensión de oficio*, la cual se concede por el Juez de Distrito sin que exista ninguna petición del agraviado previamente, lo cual quiere decir que ésta deriva de un acto unilateral, ya que obedece a la gravedad del acto reclamado y al peligro de que se ejecute dicho acto dejando sin materia el juicio de amparo por imposibilidad de hacer efectiva la ejecutoria que se llegare a emitir; la procedencia de la suspensión dentro del amparo indirecto depende de dos factores, en donde primero se encuentra la naturaleza del acto reclamado, que contrae gravedad en cuanto a los efectos de su ejecución para el impetrante de garantías, por otra parte el otro factor es, la necesidad de conservar la materia del amparo, evitando la imposibilidad de que se restituya al quejoso en el uso y goce de la garantía constitucional violada, el fundamento legal para la suspensión de oficio se encuentra establecido en el numeral 123 de la ley derivada de los artículos 103 y 107 constitucionales, mismo que dice en sus dos fracciones:

“Artículo 123. Procede la suspensión de oficio:

I. Cuando se trate de actos de importen peligro de privación de la vida, deportación o destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal; y

II. Cuando se trate de algún otro acto, que, si llegare a consumarse, haría físicamente imposible restituir al quejoso en el goce de la garantía individual reclamada.

La suspensión a que se refiere este artículo se decretará de plano en el mismo auto en que el juez admita la demanda, comunicándose sin demora a la autoridad responsable, para su inmediato cumplimiento, haciendo uso de la vía telegráfica, en los términos del párrafo tercero del artículo 23 de esta Ley.

Los efectos de la suspensión de oficio únicamente consistirán en ordenar que cesen los actos que directamente pongan en peligro la vida, permitan la deportación o el destierro del quejoso o la ejecución de alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 constitucional; y tratándose de los previstos en la fracción II de este artículo, será los de ordenar que las cosas se mantengan en el estado que guarden, tomando el juez las medidas pertinentes para evitar la consumación de los actos reclamados.”

Como se puede observar, éstas fracciones son claras, y precisan en que momento puede operar la suspensión de oficio y evitar la consumación del acto reclamado, y por tanto si se trata de un acto diverso de los referidos, sería improcedente dicha suspensión.

Respecto de la suspensión de oficio, es menester mencionar, que no es definitiva e inmodificable, ya que está sujeta a la facultad que el artículo 140 de la Ley de Amparo que confiere al Juez de Distrito para revocar o modificar el auto en que decretó la suspensión, esto mientras no se pronuncie sentencia ejecutoriada en el juicio de amparo correspondiente; al ejercitarse ésta facultad en la cual su procedencia está basada en la aparición de causas supervenientes durante la secuela del procedimiento que vengán a desvirtuar los fundamentos que tuvo el juzgador para conceder en su momento la suspensión, el Juez de Distrito debe asegurarse de que en ese momento

dejaron de existir los elementos que estipula el dispositivo 123 de la Ley de Amparo, referentes a la procedencia de la suspensión de oficio.

Analizado lo anterior, es momento de entrar al estudio de la *suspensión a petición de parte*, misma que es procedente en todos los casos que no se encuentran previstos en el artículo 123 de la Ley de Amparo, y es precisamente así como lo consagra el subsecuente artículo 124 de la mismo ordenamiento; la suspensión a petición de parte está sujeta a determinados requisitos establecidos en la ley, como lo son: que deben estar constituidos por aquellas condiciones que se deben reunir para que surja la obligación jurisdiccional de conceder la suspensión, y por otra parte, deben existir las exigencias legales que el impetrante de garantías debe llenar para que surta sus efectos dicha suspensión; para que la suspensión a petición de parte pueda ser concedida, es necesario reunir los requisitos establecidos en el artículo 124 de la Ley de Amparo como anteriormente se mencionó, y mismo que se cita debido a su gran importancia:

“Artículo 124. Fuera de los casos a que se refiere el artículo anterior, la suspensión se decretará cuando concurren los requisitos siguientes:

- I. Que lo solicite el agraviado;*
- II. Que no se siga perjuicio al interés social, ni se contravengan disposiciones de orden público.*

Se considerará, entre otros casos, que si se siguen esos perjuicios o se realizan esas contravenciones, cuando, de concederse la suspensión se continúe el funcionamiento de centros de vicio, de lenocinios, la producción y el comercio de drogas enervantes; se permita la consumación o continuación de delitos o de sus efectos, o el alza de precios con relación a

artículos de primera necesidad o bien de consumo necesario; se impida la ejecución de medidas para combatir epidemias de carácter grave, el peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, o la campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenen al individuo o degeneren la raza; o se permita el incumplimiento de las ordenes militares; y

III. *Que sean de difícil reparación los daños y perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto.*

El Juez de Distrito, al conceder la suspensión, procurará fijar la situación en que habrán de quedar las cosas y tomará las medidas pertinentes para conservar la materia del amparo hasta la terminación del juicio.”

Referente a la suspensión cuando ésta deriva de un procedimiento penal en el que se ve afectada la libertad, el numeral 124 BIS de la Ley de Amparo establece que:

“Artículo 124 BIS. Para la procedencia de la suspensión contra actos derivados de un procedimiento penal que afecten la libertad personal, el juez de amparo deberá exigir al quejoso que exhiba garantía, sin perjuicio de las medidas de aseguramiento que estime convenientes.

El juez de amparo fijará el monto de la garantía, tomando en cuenta los elementos siguientes:

I La naturaleza, modalidades y características del delito que se impute al quejoso;

II La situación económica del quejoso; y

III La posibilidad de que el quejoso se sustraiga a la acción de la justicia”.

Es necesario hacer mención, de que el quejoso debe solicitar la suspensión del acto reclamado, la cual debe formularse por escrito, o en su caso, después de la demanda de Amparo pero antes de que cause ejecutoria la sentencia definitiva de Amparo.

Ahora bien, dentro de la suspensión del acto reclamado, y para que ésta sea efectiva de acuerdo a lo estipulado en el numeral 124 de la Ley de Amparo, dicha suspensión se concederá previo a que se otorgue la garantía por parte del quejoso, misma que se hace referencia en el artículo 125 de la propia Ley, que a la letra dice:

“Artículo 125. En los casos en que es procedente la suspensión pero puede ocasionar daño o perjuicio a tercero, se concederá si el quejoso otorga garantía bastante para reparar el daño e indemnizar los perjuicios que con aquélla se causaron si no obtiene sentencia favorable en el juicio de amparo.

Cuando con la suspensión puedan afectarse derechos del tercero perjudicado que no sean estimables en dinero, la autoridad que conozca del amparo fijará discrecionalmente el importe de la garantía.”

Cabe señalar que existen más especificaciones referentes a la suspensión del acto reclamado, pero que aquí salen sobrando en virtud de que el punto medular está relacionado con la materia penal, y más específicamente con la libertad personal; es por ello que enfocándose dentro de la temática, se debe hacer mención de que la suspensión relacionada con la libertad, la se encuentra contemplada en el dispositivo 136 de la Ley de Amparo, y que complementariamente, se relaciona con el artículo 137 de la misma ley; por último se debe mencionar que los efectos de la suspensión están regidos por

los artículos 138 y 139 de la multicitada Ley de Amparo, y mismos que aquí se tienen por reproducidos en obvio de una innecesaria cita, ya que en todo caso se avocará directamente a la ley si así fuere necesario.

3.4 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE AMPARO.

Dentro del ámbito jurídico, se encuentran un sinnúmero de figuras jurídicas importantes, mismas que en determinado momento servirán para su aplicación de acuerdo al asunto de que se trate desde luego, es así, como se ubica una de las razones principales por las que en determinado momento, los sujetos hacen valer alguna pretensión o simplemente lo que el Derecho les asiste, y que por lo tanto, hacen del conocimiento a una figura llamada juez, de determinados hechos o situaciones, ello con la simple y sencilla razón de que como autoridad reconocida por el Estado y el Derecho, será la encargada de decidir sobre la suerte que deberán seguir las partes respecto al caso; desde luego se deberán cumplir ciertas formalidades que la misma ley establece, a final de cuentas lo que más va pesar es el resultado, determinación, fallo, etc. como se le quiera llamar, de lo que la autoridad judicial dicte al respecto, y es precisamente a esa figura a la que en este tema se analizará, desde un punto de vista genérico hasta lo particular, que en este caso son las sentencias de amparo.

Es necesario iniciar invocando ciertas definiciones que algunos autores ofrecen sobre esta figura jurídico-procesal, así pues, se puede encontrar que Chiovenda dice que la sentencia es *“la resolución del juez que, acogiendo o rechazando la demanda, afirma la existencia o la inexistencia de una voluntad concreta de la ley, que garantiza un bien, o lo que es igual, respectivamente, la inexistencia o existencia de una voluntad de la ley que le*

garantice un bien al demandado.”, por otra parte Alfredo Rocco dice que la *“Sentencia es el acto del juez encaminado a eliminar la incertidumbre sobre la norma aplicable al caso concreto, acertando (sic) una relación jurídica incierta y concreta.”*, aunque todos los autores ofrecen una variedad de definiciones al respecto, se puede creer que una de las más complementarias, es la que ofrece Eduardo Pallares, ya que el dice que la *“Sentencia es el acto jurisdiccional por medio del cual el juez resuelve las cuestiones principales materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso.”*; como se puede ver esta última definición se considera un tanto más precisa en virtud de que además, en determinado momento, se contempla la sentencia interlocutoria, desde luego son definiciones un tanto genéricas, pero que resultan aplicables a lo que se pretende obtener cuando se tiene una sentencia favorable.

Es necesario mencionar y analizar, los principios que rigen a las sentencias de Amparo, siendo estos los siguientes:

1.- Principio de relatividad: este principio, se encuentra dentro del artículo 76 de la Ley de Amparo, que establece:

"Las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubiesen solicitado, limitándose a ampararlos o protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare."

Esto quiere decir, que las sentencias que se dicten solo se ocuparan de proteger a los individuos que hayan solicitado el amparo, y no a los que no lo hayan solicitado, ya que no es una sentencia dictada en erga

*omnes*³¹, ya que sólo se ocupará de proteger a los individuos que acudieron a solicitar el amparo y protección de la Justicia de la Unión.

2.- Principio de estricto derecho: este principio o regla impone al juzgador de amparo, llámese Juez de Distrito, Tribunal Colegiado de Circuito o Suprema Corte, la obligación de analizar solamente conceptos de violación vertidos en la demanda de garantías, sin que deban hacer valer ninguna consideración oficiosa sobre algún aspecto de inconstitucionalidad de actos reclamados que no se hubiese abordado por el quejoso al ejercitar la acción amparo.

Dicho principio rige a las sentencias que se dictan en juicios de amparo que versen sobre materia civil y administrativa, siempre que en este último caso los actos reclamados se hayan fundado en una ley declarada inconstitucional por la jurisprudencia de la Corte, así como sobre materia laboral cuando el quejoso no sea el trabajador, y en materia agraria si la acción constitucional la ejercita el pequeño propietario.

3.- Suplencia de la queja deficiente: En los casos en que no opera el principio de estricto derecho, el juzgador de amparo tiene facultad o la obligación de suplir las deficiencias u omisiones en que haya incurrido la demanda de garantías conforme a lo que establece el artículo 76 bis de la Ley de Amparo que dice:

"Las autoridades que conozcan del juicio de amparo deberán suplir la deficiencia de los conceptos de violación de la demanda, así como la de los agravios formulados en los recursos que esta Ley establece, conforme a

³¹ (lat., respecto de todos.) exp.. Der. Se usa para calificar aquellos derechos cuyos efectos se producen con relación a todos, a diferencia de los que únicamente afectan a persona o personas determinadas. PALOMAR DE MIGUEL, Juan. *Op. cit.* p. 533.

lo siguiente:

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

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

III. En materia agraria, conforme a lo dispuesto por el artículo 227 de esta Ley.

IV En materia laboral, la suplencia sólo se aplicará en favor del trabajador.

V En favor de los menores de edad o incapaces.

VI. En otras materias, cuando se advierta que ha habido en contra del quejoso o del particular recurrente una violación manifiesta de la ley que lo haya dejado sin defensa".

4.- *Apreciación del acto reclamado tal como aparezca probado ante la autoridad responsable:* esta cuestión entraña la regla o principio que establece la imposibilidad jurídica de que el órgano de control aprecie pruebas que no fueron rendidas durante la instancia o procedimiento del que emane el acto reclamado.

Al respecto, el artículo 78 de la Ley de Amparo, dispone que:

" En las sentencias que se dicten en los juicios de amparo, el acto reclamado se apreciará tal como aparezca probado ante la autoridad responsable, y no se admitirán ni se tomarán en consideración las pruebas que no se hubiesen rendido ante dicha

autoridad para comprobar los hechos que motivaron o fueron objeto de la resolución reclamada.

En las propias sentencias sólo se tomarán en consideración las pruebas que justifiquen la existencia del acto reclamado y su constitucionalidad o inconstitucionalidad."

Ahora bien, preciso es saber que las sentencias interlocutorias, son decisiones judiciales que resuelven una controversia que surge de manera incidental entre las partes en un juicio, se les denomina interlocutorias, en virtud de que sus efectos jurídicos en relación con las partes son provisionales, esto se refiere a que en determinado momento dentro de la sentencia definitiva pueden ser modificadas

Así pues, dentro del juicio de amparo se encuentran tres tipos de sentencia, a saber: *la sentencia de sobreseimiento, la sentencia que concede el amparo, y la sentencia que niega el amparo al quejoso*; por lo que respecta a la *sentencia de sobreseimiento*, ésta es el acto culminatorio del juicio, obviamente resultante de las causas de improcedencia que aparezcan, debemos dejar claro que ésta sentencia no entra al fondo del asunto, o sea, no decide sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto, ya que en estos casos la estimación jurídico-legal que vierte el juzgador es en relación con las causas de improcedencia.

La existencia o no existencia de dichas causas de improcedencia causarán controversia, ya que el quejoso siempre plantea la inconstitucionalidad de los actos de autoridad que impugna, desde luego como en todo siempre existirá una oposición, es como cuando se dice: "así como es abajo, es arriba" o "así como existe el bien, existe el mal", es por ello que en el caso del amparo, las autoridades responsables y el tercero perjudicado si

existen, se opondrán a la pretensión del quejoso, por supuesto que independientemente de que estos últimos argumenten que los actos no son contrarios a la Constitución, pueden en determinado momento, invocar alguna o algunas causales de improcedencia del amparo, y en contestación a ello, el impetrante de garantías contradice lo dicho por las autoridades o el tercero perjudicado; todas estas incidencias que se dan son normales; antes de estudiar de fondo el planteamiento del quejoso, deberá dirimir las el juzgador, en determinado momento si las causas de improcedencia alegadas por los contrarios al agraviado encuadraran en alguna de las causales contempladas en el artículo 73 de la Ley de Amparo, lo procedente es que de manera inminente el juzgador decretara el sobreseimiento del juicio de amparo, a éste último acto mencionado, es a lo que se conoce como una sentencia de sobreseimiento, debido a que resuelve sobre una cuestión de improcedencia.

Por lo que respecta a las *sentencias que conceden el amparo*, éstas encuentran su fundamento en el artículo 80 de la Ley de Amparo, ya que el citado numeral dice que, su objeto es reestablecer las cosas al estado que guardaban antes de la violación, siempre y cuando se trate de que el acto reclamado sea de carácter positivo, y en caso contrario, el efecto será de obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y cumpla lo que la propia garantía exige.

De acuerdo a lo que establece dicho numeral se pueden encontrar dos hipótesis, según lo que se planteó en la demanda de amparo, mismos que son, cuando el acto reclamado todavía no haya originado todavía la contravención, esto se refiere a cuando se pudo suspender a tiempo y por tanto obligara a la autoridad responsable a respetar la garantía que se amenaza; es menester que hacer notar que en esta hipótesis se encuentra una contradicción, debido a que todavía no ha sido vulnerado en alguna de sus garantías el

quejoso, y ¿cómo es posible que se pretenda exigir la restitución al estado de las cosas como se encontraban?.

Por otra parte el otro sentido, es que, cuando ya fue vulnerada la garantía, el sentido de la sentencia es obligar a la autoridad responsable, a hacer efectiva la garantía que se violó, y por tanto invalidar o dejar sin efectos, todos los actos que hayan implicado la violación, y obviamente, sus consecuencias; en efecto, lo dicho en forma inmediata, la propia Ley de Amparo en su artículo 80, lo establece y dice claramente que: “...y cuando sea de carácter negativo, el efecto del amparo será obligar a la autoridad responsable a que obre en el sentido de respetar la garantía de que se trate y a cumplir, por su parte, lo que la misma garantía exija.”; así pues se tiene entonces que la finalidad de las sentencias de amparo que conceden la protección de la Justicia Federal, es invalidar los actos o acto reclamado, y por tanto, que se proceda de acuerdo a la naturaleza de dicho acto, esto es, de acuerdo a cuando se trata de un acto positivo o negativo, y si hubo o no una contravención a las garantías del impetrante.

De manera secuencial, corresponde ahora, hablar de lo que concierne a la *sentencia que niega el amparo*, la cual no tiene mayor complicación, debido a que después de haberse constatado o reconocido la constitucionalidad del acto o de los actos reclamados, se procede a considerar su validez y eficacia de los mismos, para después se proceda a efectuar la determinación que en Derecho corresponde.

Dentro de la temática de las sentencias, lo concerniente a la ejecutorización es tal vez, el punto principal sobre la sentencia, ya que tiene el peso suficiente e inviolable porque de ningún modo puede ser ya modificada o

alterada, y por lo tanto, tampoco puede ser combatida por los medios legales de impugnación que la ley contempla, ni por otro extraordinario; ya que la misma desde que es ejecutoriada constituye la verdad legal o considerada también como cosa juzgada; y en efecto, las sentencias de amparo son incompatibles, ello debido a que el juicio de garantías es la última arma legal con la que se cuenta, para combatir ciertas determinaciones de autoridades que contravengan a la propia Constitución, así que de ningún modo al ya emitirse una resolución dentro del amparo, puede dar lugar a impugnarla o recurrirla, y por tanto, así toma un peso legal verdadero, de hecho el precepto legal 73 en su fracción II de la Ley de Amparo es claro al respecto, argumentándose que una sentencia de amparo ya no puede ser por otro amparo, porque desde un inicio se estaría frente a una notoria causal de improcedencia; como se puede observar son candados que la propia ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 Constitucionales tiene, o que el legislador inserto a manera de que el juicio de garantías no se vicie y devenga en un ir y venir de argumentos que sólo retarden la administración de justicia.

En resumen y de acuerdo a todo lo expuesto de manera inmediata, se puede deducir que la principal finalidad de las sentencias de amparo, es que se cumplan, sin ningún retardo para no conculcar garantías de seguridad jurídica, además de que se haga efectivo el peso real es inherente a las propias sentencias de amparo y por el hecho de que velan principalmente por el respeto a la Constitución Federal, y no permiten su contradicción, que es el máximo cuerpo de leyes en la nación mexicana; así es que no es mera casualidad que ésta institución como el amparo se haya creado, y desde luego tampoco es un instrumento para retardar la administración de justicia, porque hasta situaciones como esa, están previstas en la propia Ley de Amparo, precisamente para que no se vicie este medio de impugnación y pierda su esencia, pureza y efectividad para lo que fue creado.

CAPÍTULO 4

LA INEFICACIA DE LA CONCESIÓN DEL AMPARO EN CONTRA DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN, POR LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN.

Ha llegado el momento dentro de la investigación, de formular y hacer notoria la ineficacia que en éste caso en particular se presentó en el momento en que se obtuvo una sentencia de amparo y protege dentro del juicio de amparo, mismo que fue promovido en favor de los indiciados en el caso, aclarando que no se quiere decir que haya sido porque no se ejecutó lo fallado por la autoridad Federal amparante, por parte de la autoridad responsable, ya que si así hubiere sido el caso, en su momento se habrían recurrido a los medios que la propia Ley de Amparo contempla respecto del incumplimiento a una ejecutoria de amparo; es precisamente donde aquí reposa el punto principal de lo que se pretende con ésta investigación, y punto por punto se tratará de con toda precisión dejar claro porqué es que se considera que en casos como éste, el amparo y protección de la Justicia de la Unión resulta un tanto ineficaz.

Así pues, se tiene que para estar en posibilidades de conocer a fondo la manera en cómo se presentó este asunto, necesariamente se debe recurrir aunque sea de una manera resumida, a ciertas citas de la demanda de garantías, así como de la sentencia emitida por la autoridad Federal en la que se ampara y protege a los quejosos; por lo que sin más preámbulos se iniciará explicando de que manera se combatió el auto de formal prisión.

Dentro del juicio de amparo promovido, se señaló como una de las autoridades responsables al Juez Primero de lo Penal del Distrito Judicial de

Nezahualcóyotl, Estado de México, del cual se reclamaba el haber dictado auto de formal prisión en contra de los indiciados por aparecer como probables responsables del delito de robo con el agravante de violencia; dentro de los conceptos de violación manejados en la demanda de garantías se manifiesta que en ningún momento a la hora de la detención fueron encontrados ni el arma con la que supuestamente se amago a la ofendida, ni mucho menos se encontró el dinero que supuestamente se le robo, cabe destacar que se le hace notar a la autoridad Federal que dentro de las manifestaciones que en su declaración hizo la ofendida ante el Ministerio Público respecto del delito que se les imputó a los indiciados, ella expresamente, manifiesta que después de que supuestamente se perpetró el delito, sale rápidamente del negocio y nunca pierde de vista a los sujetos y el vehículo en que se desplazaban, sube de manera inmediata al vehículo de su patrón que supuestamente se encontraba llegando en esos momentos, y así se inicia la persecución de los sujetos, y que más adelante es cuando la apoyan elementos policiales para que efectúen la detención.

Es así, como después de analizados y estudiados a fondo parte de los conceptos de violación argumentados en la propia demanda, y agotada la secuela, la Autoridad Federal emite su resolución en la que la Justicia de la Unión Ampara y Protege a los quejosos; por lo que a efecto de que no quede lugar a duda de lo que aquí expresado, es que se hará una cita parcial de lo que la Autoridad Federal con argumentos lógico-jurídicos expresa dentro de su considerando quinto para haber concedido el Amparo a los quejosos, por lo que para la lectura completa del considerando en mención, será necesario remitirse al apéndice al final de la investigación:

*“**QUINTO.-** Lo esencialmente fundado de los conceptos de violación, estriba en que los quejosos aducen que la responsable*

viola en su perjuicio lo dispuesto por los artículos 254 y 255 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, al no valorar correctamente el testimonio singular de Karla Espinoza Gutierrez, porque éste no es suficiente para fundar un auto de formal prisión, además de que no les encontraron nada de lo que se dice robado cuando fueron detenidos.(...)

(...) Del estudio de las consideraciones expuestas por la autoridad responsable, se advierte que la misma realizó una indebida valoración de las pruebas, pues en forma incorrecta tuvo por acreditada la prueba circunstancial, partiendo de un indicio de un hecho que no estaba probado y con el cual se pretendió probar el resto de hechos inquiridos,...”³²

Nótese que aquí la autoridad de amparo toma como fundados parte de los conceptos de violación, mismos en los cuales se maneja que la autoridad responsable en ningún momento hizo una valoración plena y apegada a lo que los artículos mencionados dentro del considerando en cita estipulan, mismos que dicen:

“Artículo 254. Las pruebas serán valoradas, en su conjunto, por los tribunales, siempre que se hayan practicado con los requisitos señalados en este Código” y

“Artículo 255. El órgano jurisdiccional razonará en sus resoluciones lógica y jurídicamente la prueba tomando en cuenta tanto los hechos a cuyo conocimiento haya llegado por los medios

³² LECTURA COMPLETA, *Vid Apéndice 1*, pags. 8-18.

enumerados en este título, como los desconocidos que haya inferido. Inductiva o deductivamente, de aquellos.”

Es por ello y debido a esa falta de razón lógico-jurídica, que la autoridad de amparo entró al estudio de parte de esos conceptos de violación, ya que la autoridad responsable al ratificar formalmente la detención y emitir su auto de formal prisión, sólo da pleno valor probatorio a un testimonio singular que de ninguna manera se encuentra adminiculado con alguna otra probanza, y por tanto dentro de los argumentos vertidos por la responsable en su determinación, le basta y sobra para tener por acreditados los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad de los inculpados, y por tanto así dejarlos formalmente presos.

Lo anterior se hace a manera de referencia a muy grandes rasgos, con la finalidad de que se conozca como se presentó el caso; ahora bien finalmente la Justicia de la Unión amparó y protegió a los impetrantes de garantías, pero aquí es donde, se considera que existe la ineficacia del fallo de amparo, ya que para poderla hacer efectiva, los quejosos tuvieron que esperar a que transcurriera el término que la Ley de Amparo señala en su artículo 86, referente al recurso de revisión, señalando que son diez días, mismos en los cuales innecesariamente se vulnera la garantía de la libertad personal de los sujetos.

Es por lo que se pone en entredicho la eficacia del amparo en el caso que se expone; ya perfectamente lo expresan diversos juristas, entre los cuales destacan Alberto del Castillo de Valle, que dice que los efectos de la sentencia que concede el Amparo es *“...restituir al gobernado en el goce pleno de la garantía individual violada, ordenando a las autoridades tanto responsables como aquéllas que, aun cuando no comparecieron al juicio,*

*tengan injerencia en la ejecución del acto reclamado y declarado por el juez federal como inconstitucional en esa resolución definitiva, que dejen sin vigencia su actuación, regresando las cosas al estado que tenían antes de la emisión y/o ejecución del referido acto.”³³, lo que se traduce, dice Del Valle en que “se consigue el restablecimiento del orden constitucional y legal, haciéndose válido el **principio de supremacía constitucional** previsto en el artículo 133, de la Ley Fundamental,...”³⁴.*

Y en efecto así es, ya que recordando la pureza del Amparo, en el momento que el fallo favorece al quejoso, no debería haber más retardo en cumplimentar lo que ordena la autoridad Federal, y más aún, cuando se trata de la libertad personal de las personas; válido o no lo que se trata de hacer notar, en verdad, se debería analizar a conciencia, si en situaciones como la que se presentó como el asunto en concreto, no se pierde la pureza y efectividad para lo que fue creado el amparo, y que además no sólo se vulneran garantías individuales, sino mas que eso, el pleno respeto a lo que consagra la propia Constitución General de la República.

4.1 EL AMPARO CONTRA EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN.

Hasta el momento se ha conocido ampliamente acerca del juicio de amparo; como se ha podido percatar a través del desarrollo del presente trabajo, indudablemente la institución del amparo en el país, es una de las herramientas jurídicas más poderosas con las que cuentan los gobernados, y gracias a él se evitan en muchos de los casos, arbitrariedades por parte de autoridades que en ocasiones, lejos de un error dentro del ámbito de la

³³ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal. Edit. Duero, S.A, de C.V., 1ª ed. 1992, México. pag. 136.

³⁴ *Idem*.

interpretación de las leyes, utilizan su cargo para pisotear a otros individuos que ante esa situación son completamente vulnerables, y precisamente en casos como esos, el juicio de garantías juega un papel importantísimo a favor del desprotegido, en pocas palabras el juicio de amparo es *sui generis*; en el caso de la materia penal, el amparo es tan trascendente, porque ha logrado arrancar de las garras de la prisión a cientos de individuos, que en muchos de los casos, son víctimas de la mala administración de justicia que prevalece cada vez más en el país.

Así pues, una de las maneras en las que el juicio de garantías, puede entrar en acción, es cuando se interpone en contra del auto de formal prisión, aunque se debe recordar que no es la única manera de impugnar la resolución en comento, ya que como en algún momento se mencionó, existen recursos ordinarios establecidos en la ley como el de la apelación, que deja una posibilidad más, que en determinado momento pudiera hacerse valer; es preciso recordar que no se debe perder de vista, que en el caso del auto de formal prisión, al momento de impugnarlo, se debe optar por el recurso de apelación ó por el juicio de amparo, ya que de entrada si se apeló dicha resolución, y posteriormente se interpone el juicio de garantías, la autoridad Federal, desechará de plano la demanda de garantías, es por ello que también en casos como el de la formal prisión, existe la posibilidad de dejar de lado el principio de definitividad; reglas como ésta, son importantes y vitales, ya que está de por medio la libertad de las personas, por lo que será tarea estratégica del defensor, decidir por cual medio de impugnación inclinarse, ya que su resultado puede traducirse en la confirmación, o en el mejor de los casos, la libertad de su cliente.

Por ello, es esencial que si se optó por el camino del amparo, en el caso del auto de formal prisión, se deben precisar bien los conceptos de

violación, ya que los mismos serán la esencia y columna vertebral del acto que se reclama; aunque en la materia penal, como ya se dijo oportunamente, opera la suplencia de la queja deficiente, situación que abre más aún el panorama del impetrante de garantías.

Es menester resaltar el hecho, de que si una sentencia de amparo en contra el auto de formal prisión es favorable al cliente, su panorama jurídico puede cambiar por completo, ya que de estar detrás de las rejas, puede llegar el caso de que la autoridad Federal le otorgue la protección de la Justicia de la Unión, y por tanto obtener la libertad, o incluso si el juzgador natural no le concedió la caución, en el fallo del amparo se puede dar el caso de que se ordene concederle ésta garantía; entonces véase que tan importante y relevante puede ser el juicio de garantías, cuando aparece como defensor tanto de la Constitución, como del propio gobernado.

4.2 ¿GARANTÍA DE LIBERTAD?

Es pertinente profundizar lo más posible en lo concerniente a la libertad ya que como en algún momento se mencionó, es de las cosas más preciadas con que cuenta un hombre para el alcance y logró de muchos de sus objetivos, es por ello que se hablará de la libertad en su más simple acepción, hasta lograr aterrizarla en la investigación; la finalidad que se persigue con profundizar al respecto, es precisamente el puntualizar que en ningún modo se pueden dejar pasar por alto las lagunas u omisiones que presentan algunas leyes, según como se quiera ver, ya que en casos como el que se ha venido mencionando, los más perjudicados son los sujetos que se encuentran privados de la libertad, y así como éste, se pueden encontrar muchos más, es por ello que debe haber una profunda reflexión en el legislador para subsanar ciertas

lagunas que como ésta existen dentro de la misma Carta Magna, hasta en las diversas legislaciones adjetivas y sustantivas, además esa es una de las principales tareas que el legislador tiene encargadas, sin más preámbulos hay que analizar que tan importante es la libertad.

Así pues, se tiene que la libertad es un derecho natural con el que nacen las personas, no importando edad, sexo o cualquier otra diferencia; gracias a la libertad todos pueden realizar aspiraciones que como seres humanos se tienen, como un buen nivel de vida, formar a los hijos para que aprendan a tomar mejores decisiones, buscar un lugar adecuado para vivir, participar de manera activa en beneficio de la sociedad, etc., cabe mencionar que estos son los efectos de la libertad, más no la libertad misma; esa libertad también se entiende como la capacidad de elegir entre el bien y el mal de una manera responsable, toda decisión siempre se enfrentará a la consideración de lo bueno y lo malo, o del beneficio o perjuicio de una acción; se debe mencionar que si no se realiza este juicio se puede incurrir con facilidad en un error pues se hace un uso irresponsable de la libertad, y ello puede llevar irremediablemente a caer en el libertinaje.

No es posible que como seres humanos se piense que el proceder es independiente y único, ya que no se puede obrar como si fueran los únicos en el mundo y mucho menos tratar de imponer normas a las cuales deben sujetarse las personas que los rodean; es inevitable que en la sociedad existan personas con cierto poder o autoridad, ya que son vitales para el desarrollo y progreso de la misma, pero cuando ese poder o autoridad rebasa los límites y afecta abusando "libremente" en perjuicio de los demás, entonces está olvidando las bases y principios que le han otorgado capacidades para el servicio, bienestar y desarrollo de los demás; incluso si se quiere ver así, la libertad es tan magnificente, que ni siquiera Dios o el ser superior en sus

diferentes acepciones religiosas, la condiciona o restringe, ya que forma parte de la propia naturaleza del ser humano; piénsese un momento y véase que la libertad no se construye, ya que no es como el caso de ciertas virtudes como la perseverancia, la fortaleza o la paciencia, mismas que requieren de un esfuerzo constante y continuo para hacer de ellas una parte imprescindible en el vivir.

Es así como cada uno sabe que la libertad se ejerce de acuerdo con los principios fundamentales que nacen en la conciencia, en la familia y en la sociedad.

Ya Justiniano decía *“la libertad es la facultad de hacer cada uno lo que le plazca, salvo pedírsele la fuerza o el derecho.”*; todavía ese concepto de libertad emitido por Justiniano tiene sus restricciones, pero aún mejor que ese, Gayo consideraba que era el mayor de los bienes y decía *“Libertas ómnibus rebus favorabilior est”* lo cual quiere decir (la libertad es la más preciada de las cosas), e incluso exclamaba *“Libertas pecunia lui non potest”* que quiere decir (la libertad no se puede pagar con dinero). Ahora ya en un aspecto más jurídico, la libertad consiste en el derecho de hacer cuanto las leyes permiten y todo lo que no prohíben.

Por otra parte Escriche, sin llegar a una conclusión anarquista decía que *“la libertad en su sentido natural y verdadero, es la facultad que tiene el hombre de obrar o de no obrar en todo, como crea convenirle. Por eso toda la ley le es contraria, porque toda la ley le ataca y disminuye.”*; así desde los tiempos remotos se podían conocer diversos conceptos de libertad, obviamente los mismos derivaban de los momentos sociales que se vivían y de acuerdo al criterio de los individuos que emitían su acepción.

Muchos dicen que la libertad es el contrario de esclavitud y no a la inversa; o sea que si no hubiese existido la esclavitud, no habría existido una definición de libertad, ya que se debe recordar que ese concepto se encontró a raíz de la esclavitud en tiempos antiguos, es como saber que existe la oscuridad, la cual nunca se hubiese podido definir, si no se hubiera percibido la luz y viceversa. Así entonces, esclava es la persona que no es dueña de sí misma, sino que es propiedad de otra persona, física o jurídicamente, de lo cual se sobreentiende que libre sería la persona sobre la cual nadie ejerce derecho de dominio, o sea de un amo; que quede bien claro que libertad no es hacer lo que da la gana, porque eso es el libertinaje, lo cual corrompe a la libertad, sino hacer lo que hay que hacer de acuerdo con lo que marcan ciertas normas sociales o las propias leyes.

Así se tendrá que una aproximación al concepto de libertad la hace mostrar como un derecho imprescindible e inalienable de la persona humana, y por ende perteneciente indisolublemente a su naturaleza, Esto conduce a la concepción de la libertad como un derecho natural fundamental y primordial; la existencia de la libertad es un hecho de experiencia inmediata y universal en la vida humana, que es a la vez, el de la coexistencia social del hombre.

La Ignorancia consiste en la ausencia de conocimientos, ya que ésta es un obstáculo, porque para poder elegir algo es preciso conocerlo; lo mejor que se puede hacer para obtener la libertad es abrir horizontes, ilustrar acerca de nuevas posibilidades; es difícil aceptar la libertad ya que se tienen muchos y grandes condicionamientos, obstáculos e impedimentos; además, como la libertad no es objetable, no se puede demostrar, suena un tanto complicado todo esto, pero en efecto así es.

Por otro lado, la ley toma a la libertad como un derecho que ésta otorga; lo correcto sería decir que la libertad permite que existan los derechos de la ley; se debe recordar que la libertad es una facultad natural de la humanidad, ya que se cuenta con ella desde que se nace. El sentido positivo de la palabra libertad se deriva del deseo por parte del individuo de ser su propio dueño; es cuando quiere que su vida y sus decisiones dependan de él mismo, y no de fuerzas exteriores, sean éstas del tipo que sean.

Se podría hacer todo un tratado completamente dedicado a la libertad, pero es acertado que lo dicho hasta aquí, ilustra perfectamente la importancia que tiene ese derecho natural, eso sí, cabe señalar que se encuentran mil y una formas de libertad, de credo, de expresión, de tránsito, etc., pero como se dijo, sólo se tocó el tema para no restarle su gran importancia, si no más bien remarcar su trascendencia.

Ahora bien, porqué marcar de manera interrogatoria la palabra garantía de libertad; pues bien, porque dentro del asunto del cual deriva la presente investigación, la autoridad Federal, finalmente resolvió que eran en parte procedentes parte de los agravios de los quejosos y por tanto concede la protección de la Justicia de la Unión; a efecto de robustecer lo dicho, a continuación se hará la cita textual, relativa al punto resolutivo en el cual se concede el Amparo, mismo que dice:

“SEGUNDO.- LA JUSTICIA DE LA UNIÓN AMPARA Y PROTEGE, A RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO, contra el acto reclamado a las responsables JUEZ PRIMERO PENAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEZAHUALCOYOTL, Y DIRECTOR DEL CENTRO PREVENTIVO Y DE READAPTACIÓN SOCIAL

“NEZA-BORDO”, AMBOS DEL ESTADO DE MÉXICO,
precisados en el resultando primero de esta sentencia.”³⁵.

Bien, al haberse obtenido una sentencia de amparo y protege a favor de los indiciados, lo ideal sería que de manera inmediata se diera cumplimiento a esa sentencia, más aún si proviene de una autoridad superior que está encargada de velar por el respeto y fiel cumplimiento a lo que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impera.

Es por ello que si en la sentencia de Amparo se está ordenando se deje sin efectos el auto de formal prisión combatido por los razonamientos lógico-jurídicos vertidos por la autoridad Federal en su fallo, y en su lugar, ordena a la responsable dicte un auto de libertad con las reservas de ley, es preciso sin lugar a duda que, la autoridad responsable debe actuar sin retardo alguno, tal y como si ese auto de libertad lo emitiera la misma autoridad responsable, y por tanto dejar a los indiciados en libertad sin esperar a que transcurra término alguno; como se puede observar es clara la puntualización que se hace con relación a cuando los autos de libertad los emite una autoridad del fuero común, en relación con la sentencia que ampara y protege al quejoso contra el auto de formal prisión específicamente.

Por lo que a su vez es totalmente notoria esa ineficacia de la sentencia de amparo que favorece a los quejosos contra el auto de formal prisión, y que desde luego, todo ese transcurso de los días para la interposición del recurso de revisión se traduce en una notoria violación a las garantías de los inculcados, además en cierto modo si se analiza un poco, entre la sentencia que concede el amparo a los quejosos y la finalidad para lo que fue creado el amparo, existe una notoria contradicción, que además de dejar en total estado

³⁵ LECTURA COMPLETA, *Vid Apéndice 1*, p 19.

de indefensión a los impetrantes de garantías, también se actualiza una violación a la propia Constitución.

4.3 LA INEFICACIA PROTECTORA DE LA JUSTICIA DE LA UNIÓN CONTRA EL AUTO DE FORMAL PRISIÓN.

Aunque anteriormente se tocó lo concerniente al auto de formal prisión, es momento de volver a mencionarlo en virtud de ser ésta la resolución que da el punto de partida, primero para iniciar el proceso, y por el otro para que la defensa pueda impugnarlo, ya sea por el recurso de apelación, ó el juicio de garantías, según convenga; antes de seguir, es preciso hablar un poco de la presunción de inocencia y debido proceso legal, como es sabido, cuando existe la presunción de inocencia, el Estado tiene la obligación sin diferencias, de dar a todo individuo el trato de inocente, hasta el momento en que los Tribunales establecidos emitan su fallo definitivo, y siempre y cuando aparezca que es culpable del delito que se le imputa; sólo en ese caso, es cuando el Estado puede tratar al individuo como culpable, ya que el trato de culpable, trae consigo el hecho de limitar, o tener perdidos los derechos del sujeto; es por ello que si alguien no ha sido juzgado ni condenado conforme a la ley, todavía no puede decirse que es culpable, y por tanto tampoco puede limitársele en sus derechos; es precisamente que hasta no demostrar lo contrario, se le llama probable responsabilidad.

Cabe destacar que la presunción de inocencia protege a todos los individuos, incluso a los que nunca han sido acusados de algún delito, y aún así a pesar de que se ejercitará acción penal contra alguna persona, el elemento de presunción le sigue favoreciendo durante el proceso y aunque se le dicte el auto de formal prisión, tal elemento llega a disolverse hasta cuando definitivamente

existe una sentencia firme contra el sujeto, ya que en ese caso, se estaría hablando de un culpable, al que ahora sí se puede privar de sus derechos de acuerdo a lo que se emita jurisdiccionalmente; tan importantes resultan los principios de presunción de inocencia y debido proceso, que incluso aparecen ligados el uno con el otro, dentro de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en su artículo 11.1 dice que: “*Se presume inocente a toda persona acusada de un acto delictivo hasta que su culpabilidad haya sido legalmente establecida en el curso de un proceso público donde se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.*”; se debe entonces tener en cuenta de la importancia, que incluso dichos principios están reconocidos a nivel mundial.

Por otra parte, relacionado con lo anterior, el artículo 14 de la Carta Magna en su segundo párrafo, establece precisamente el debido proceso legal, lo que se traduce en una garantía de seguridad jurídica reconocida plenamente dentro de la Constitución, y misma que dice “*Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos,...*”, es así como se encuentra entonces que el mismo artículo consagra la presunción de inocencia, y por ello se vuelve una garantía, aunado a lo que establece la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

Lo anteriormente mencionado, es con el fin de darse cuenta de lo importante que es cumplir con lo que la ley establece, y más aún cuando se trata de la Constitución; así entonces, se encuentra con la situación de que una autoridad Federal de amparo, concede la protección de la Justicia Federal a los quejosos, pero el problema es que resulta un tanto ineficaz en el sentido de poder cumplimentarla de manera rápida, ya que es además algo que favorece a los indiciados; pero véase porque es ineficaz, por un lado la Juez Decimoquinto

de Distrito Itinerante del Distrito Federal, dentro de sus consideraciones, particularmente del considerando quinto, mismo que se tiene por transcrito a razón de una innecesaria cita, hace un razonamiento lógico-jurídico del asunto, y que la orilla a conceder el amparo y protección de la Justicia Federal; el problema no fue en como concedió el amparo y los razonamientos que sustentó, aquí en lo que se traduce es en la ineficacia de la sentencia de amparo, recordando que el acto que se impugnó fue el auto de formal prisión.

No es que se ponga en entredicho la labor de los juzgadores federales, o de la institución del amparo, más bien, lo que se persigue es que el amparo sea efectivo de acuerdo a la esencia por la que fue creado; por lo que en líneas posteriores, se marcarán las razones del porqué se traduce en ineficaz un amparo, y conste que no se hace de manera general, sino aplicado a la materia penal.

4.3.1 RECURSO DE REVISIÓN.

Es así como de acuerdo a lo anterior, es necesario que se analice lo concerniente al recurso de revisión dentro del amparo; así se encuentra que las bases constitucionales de dicho recurso, están en el artículo 107 en sus fracciones VIII y IX de la Constitución Política, cabe mencionar que lo referente a éste recurso en las fracciones ya mencionadas, se encuentra de una manera muy incompleta, y véase precisamente lo que dice dicho artículo 107 en su fracción “*VIII. Contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito procede revisión.(...)*” lo demás es en los casos en que la Suprema Corte conoce de los asuntos; como se puede observar lo relativo al recurso de revisión, y en el caso concreto a la materia penal, es muy vago y puede dejar lugar a una inexacta aplicación de la

ley por no estar más ampliamente profundizado, situación que lleva a que en la práctica se presenten casos en los cuales los clientes queden vulnerables y desprotegidos en lo que respecta a sus garantías individuales.

Ahora bien, el artículo 86 de la Ley de Amparo, regula ante quiénes y que término tiene el recurrente para interponer el recurso de revisión correspondiente; es menester mencionar que el artículo 107 de la Constitución General de República es muy escueto respecto al recurso de revisión; por lo que la manera de cubrir ciertas omisiones de dicho artículo, era subsanando con el artículo 86 de la Ley de Amparo, situación que el propio legislador dejó pasar por alto, y por tanto en determinados casos como el que se presentó, los únicos que quedan en estado de indefensión son los inculpados, lo que indica por millonésima vez, esa falta de pericia y experiencia jurídica al momento de legislar.

Hablando pues de la procedencia del recurso de revisión contra las resoluciones de los jueces de Distrito, y en casos excepcionales y limitados contra sentencias de amparos directos dictadas por los Tribunales Colegiados de Circuito; el artículo 83 de la Ley de Amparo contempla en sus cuatro primeras fracciones lo relativo a la procedencia del citado recurso de revisión, pero debido a que en este caso se habla de la materia penal, resulta infructuoso analizar las cuatro fracciones, es por ello que solo se analizará la fracción relativa a la materia penal y la procedencia del multicitado recurso de revisión; así se encuentra que el dispositivo 83, en su fracción IV dice:

“Procede el recurso de revisión:

- I. *Contra las sentencias dictadas en la audiencia constitucional por los jueces de distrito, o por el superior del Tribunal responsable, en los casos a que se refiere el*

artículo 37 de esta Ley. Al recurrirse tales sentencias deberán, en su caso, impugnarse los acuerdos pronunciados en la citada audiencia;"

El recurso de revisión, a cuya procedencia se refiere la fracción en cita, atañe a las sentencias definitivas en el amparo, o sea en las que se sobreseé el procedimiento por aparecer alguna de las causales de improcedencia que contempla el dispositivo 73 de la misma Ley de Amparo, o cuando se analiza la constitucionalidad o inconstitucionalidad de los actos reclamados, otorgando o negando la protección de la Justicia de la Unión, según sea el caso. La finalidad del recurso de revisión en este caso contemplado en la fracción citada, es de revocar, modificar o confirmar las sentencias de los Jueces de Distrito o del superior jerárquico del tribunal autor de las violaciones, en los casos del artículo 37³⁶ de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales; por lo que la Suprema Corte de Justicia o el Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente, según sea el caso, analizan cada uno de los agravios expresados por la parte recurrente con la finalidad de determinar si el inferior cometió o no las contravenciones de fondo que se alegan.

Así pues, los artículos 86, 87 y 88 de la Ley de Amparo integran las reglas concernientes al acto de interposición de la revisión, por lo que se imponen obligaciones al recurrente, así también a las autoridades responsables en caso de que éstas sean las que interpongan dicho medio; más adelante, en diverso punto, se tendrá que hacer necesariamente una cita textual de lo que dice el numeral 86 de la Ley de Amparo, ya que se hará una profundización al respecto de este artículo, así como un razonamiento lógico-jurídico para llegar a

³⁶ "La violación de las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 fracciones I, VIII y X, párrafos primero y segundo de la Constitución Federal, podrá reclamarse ante el juez de distrito que corresponda o ante el superior del tribunal que haya cometido la violación."

un debida fundamentación de porqué se cree que debe ser modificado este dispositivo.

Por otra parte en el artículo 88 de la misma Ley de Amparo se establecen algunas obligaciones a cargo del recurrente, además de mencionar las sanciones procesales a que se hará merecedor si incumpliere con lo solicitado; por otra parte, así como al recurrente se le exigen determinadas reglas a cumplir, la autoridad responsable llámese Juez de Distrito, Tribunal Colegiado de Circuito o superior del Tribunal que haya cometido la violación alegada en los casos que contempla el artículo 37 de la Ley de Amparo, no quedan desde luego, exentas de cumplir también por su parte con obligaciones, y así es como lo estipula el numeral 89 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, mismo que se tiene por reproducido en obvio de una innecesaria transcripción.

Respecto del procedimiento del recurso de revisión, el artículo 90 de la multicitada Ley de Amparo, menciona la procedencia de dicho recurso y la calificación por parte de la Suprema Corte de Justicia o por el Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda, ya sea que lo admitan o lo desechen; de acuerdo a las reglas legales y jurisprudenciales, la revisión la puede interponer cualquiera de las partes, mismas a las que se hace referencia en el artículo 5 de la Ley de Amparo.

La base sobre la que descansa el recurso de revisión es la expresión de agravios por parte del recurrente, ya que si no hubiere expresión de agravios el recurso sería inoperante; se debe recordar que conceptualmente el agravio se traduce en un razonamiento lógico-jurídico que tienda a demostrar la ilegalidad de la resolución que se recurre, es por ello que es

preciso invocar las disposiciones legales que se violentan, y por tanto exponer las razones de esa infracción.

Respecto de la legitimación que tiene la autoridad responsable, para interponer el recurso de revisión, existe un principio de gran importancia, mismo que se consagra en el artículo 87 de la Ley de Amparo, que dice que *“las autoridades responsables sólo podrán interponer el recurso de revisión contra las sentencias que afecten directamente el acto que de cada una de ellas se haya reclamado.”*; incluso es menester que mencionar que respecto a este principio, existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia, es por ello que de acuerdo a ese principio y a la jurisprudencia, la autoridad responsable de cuyos actos se hubiese decretado el sobreseimiento del juicio, o en su caso, negado el amparo al quejoso, queda por tanto, impedida de interponer el recurso de revisión contra la sentencia que en que se otorga la protección de la Justicia Federal contra actos que se atribuyen a otra autoridad, es por ello que si a la responsable que si le afecta, no interpone recurso de revisión, la sentencia causa ejecutoría, siempre y cuando tampoco lo hubieren promovido las demás partes.

Por otra parte, en el recurso de revisión existe el principio de estricto derecho, que se refiere a que si los órganos jurisdiccionales de la revisión, llámense Suprema Corte de Justicia o Tribunales Colegiados, según sea el caso, únicamente deberán estudiar los agravios que la parte recurrente haya expresado en el escrito de interposición respectivo, y por tanto no se deberán examinar las consideraciones en que se apoye la resolución recurrida que no se hubieren combatido; es por ello que si el recurrente deja de impugnar en revisión alguno de los fundamentos de tal resolución, ésta debe confirmarse, siempre y cuando la base de la resolución descansa en el fundamento que no se atacó.

Así como en todo existen ciertas excepciones o salvedades, que se encuentran también en el recurso de revisión, que opera la facultad de suplir la deficiencia de la expresión de agravios, siempre y cuando el recurrente sea un quejoso en un amparo en materia penal o el trabajador en un amparo laboral, así también cuando los actos reclamados se hayan fundado en una ley declarada inconstitucional por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia; el efecto de la suplencia, es conceder la protección de la Justicia de la Unión por consideraciones que de oficio el juzgador de amparo formule en su sentencia, quedando de lado los conceptos de violación que se exponen en la demanda de garantías, o en su caso ampliando o perfeccionando tales conceptos, tratándose de la deficiencia en la expresión de agravios; se debe dejar muy bien puntualizado, que la facultad aludida anteriormente, solo es efectiva cuando el recurrente en revisión es el propio quejoso en un amparo penal o el trabajador quejoso en un amparo laboral, y que además, dicho recurso se interponga contra la sentencia del Juez de Distrito que le hubiere negado la protección de la Justicia Federal, o que le hubiere decretado el sobreseimiento del juicio.

No se debe dejar pasar por alto, el mencionar que la suplencia de la revisión deficiente es inoperante cuando el acusado o el trabajador entablen dicho recurso como terceros perjudicados, ya que si así fuera, no se puede seguir el objeto básico de la facultad a la que se ha hecho referencia en el sentido de conceder el Amparo.

En cuanto a la autonomía de los agravios en revisión, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia establece que al impugnar una sentencia constitucional, no se deben reproducir los argumentos o conceptos de violación, en su caso que la autoridad responsable, el quejoso, o tercero perjudicado, respectivamente formularon para sostener o atacar los actos

reclamados; los agravios en revisión, de acuerdo a la jurisprudencia, y de acuerdo a la técnica procesal en general, son aquellos razonamientos que la parte recurrente expone con motivo del recurso que se promueve, mediante los que se tiende a demostrar que el acto impugnado viola en perjuicio del recurrente las normas sustantivas o adjetivas que deben regirlo, es por ello que el que impugna, no debe concretarse a reproducir los argumentos que esgrimió ante la autoridad que dictó la sentencia o auto judicial impugnados, ya que esas razones en que aquellos consisten, no van encaminadas a destruir los fundamentos del acto que se ataca, el cual es posterior a la argumentación formulada por las partes dentro del juicio; es así como, la autonomía de los agravios en la revisión se justifica, respecto del quejoso recurrente, por la imposibilidad de variar la *litis* en el amparo, o sea el impedimento que existe para formular de tal manera agravios o conceptos de violación que se hubiesen omitido en la demanda de amparo.

Como ha sido posible podido percatarse, el tema relacionado con el recurso de revisión es un tanto extenso, aunque para tratarlo dentro de la investigación, sólo se tocaron los puntos de más relevancia, a efecto de no caer en tantos tecnicismos, que hagan un tanto tediosa la presente; por lo que con lo aquí analizado sobre dicho recurso, queda satisfactoriamente entendido, lo relativo a los momentos, substanciación, etc.; aunque cabe señalar que para la materia penal la aplicación de dicho recurso es un tanto incompleta dentro de la propia Ley de Amparo.

4.4 LA VULNERABILIDAD DE LA GARANTÍA DE LIBERTAD FRENTE AL PLAZO PARA LA INTERPOSICIÓN DEL RECURSO DE REVISIÓN.

Por fin, y de acuerdo a todo lo anteriormente expuesto, es momento de que se pongan en tela de juicio, al recurso de revisión dentro del amparo penal, ello a efecto de hacer notoria la irregularidad que existe en el momento en que se encuentra transcurriendo el término legal para su interposición; así es, como se ha venido anunciando en algunos puntos anteriores, en el asunto del cual se tocaron algunos momentos en citas precedentes, fue posible percatarse darse cuenta que oportunamente se concedió el amparo y protección de la Justicia Federal a los indiciados en el asunto, situación que puso en entredicho la eficacia del fallo a favor de los inculcados, debido a que lejos de hacer de manera inmediata efectiva esa sentencia, fue imposible y no tanto por criterio del juzgador natural, ya que va más allá de un criterio, esto porqué, simplemente por el hecho de que dentro de la ley, y en particular de la reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, no existe una profundización plena enfocada a la materia penal, ya que sólo es muy genérico el dispositivo 86 relativo a la interposición de la multitudada revisión y su término legal.

Así es, precisamente por ese pequeño gran detalle y omisión del legislador, es que en la *praxis se pueden* encontrar con casos como el que aquí se expone, ya que si bien es cierto, se obtiene la protección de la Justicia Federal, también lo es el hecho de que todavía al no ser una ejecutoria legalmente y de acuerdo a lo que la misma ley constriñe, no puede cumplimentarse de manera inmediata la misma, hasta que no se ejecute o en su caso se interponga el recurso de revisión, en este caso, por parte de el Representante Social Federal.

Se debe recordar que el término que establece la Ley de Amparo, para impugnar la resolución, que en este caso fue de amparo y protege, es de diez días hábiles contados desde el siguiente al en que surta sus efectos la notificación de la resolución que se recurre, como es posible percatarse, la espera para los indiciados para obtener la libertad debido a que hubo un amparo a su favor contra el auto de formal prisión, fue precisamente de esos diez días que la propia Ley de Amparo establece, y conste que no se debe perder de vista la materia de la que se trata, y la tarea de la que se encargan las autoridades de amparo, velar siempre por el respeto, primero de la Constitución, y en segundo lugar, por el respeto a las garantías individuales de los gobernados.

Además ¿no es cierto que la Ley de Amparo es Reglamentaria de la Constitución, y que por tanto, tiene gran importancia dentro del ámbito de las legislaciones en la nación?, entonces porqué el legislador no efectuó debidamente razonamientos lógico-jurídicos para percatarse de que iban a presentarse casos como el expuesto?.

Se cree también, que atendiendo al artículo 133 de la Constitución General de la República, relativo a la supremacía de la misma, y a que lo relativo a la libertad lo establece la propia Carta Magna, no debería quedar lugar a esa clase de omisiones, que aunque no sea vean así, tienen el carácter de graves, se podría incluso considerar que la Ley de Amparo es el “escudo” de la Constitución, por todo lo que representa, aunado a la esencia del juicio de amparo y por el fin por el que fue creado; cabe mencionar incluso que tiene gran importancia, ya que se ganó un rango elevado dentro de la propia Constitución, es por ello que en ningún momento se puede dejar de lado cualquier cuestión relacionada con la Ley de Amparo y sus dispositivos que lo integran; sin lugar a duda fue un caso en el cual se vulneró la libertad personal

de los individuos, que en todo caso no fue por cuestiones jurídicas o de criterio atribuibles a las autoridades, sino más bien al legislador.

Por lo analizado hasta el momento, y aunado a la equiparación que en su momento se hizo entre la libertad por falta de elementos para procesar, y la obtención de la libertad por medio de un amparo contra el auto de formal prisión, no fue sólo por llenar líneas innecesariamente, sino más bien, para resaltar las desventajas a las que se enfrentan los acusados cuando tienen un amparo de la Justicia Federal, y que a pesar de ello, no se puede hacer efectiva inmediatamente, en relación a que si tuvieran a su favor un auto de libertad por falta de elementos para procesar. Como es puede ver indudablemente que en casos como éste se vulnera la libertad de las personas, dejando en total estado de indefensión a los individuos, no olvidándose también de que dentro de los principios en el Derecho, y particularmente en el Derecho Penal, todo lo que le beneficie al reo, se aplicará en su favor.

Sólo para remarcar la importancia de las instituciones, e incluso de las leyes en la nación, reflexiónese lo que uno de los más brillantes luchadores por alcanzar la consolidación como nación, con una identidad propia e incluso con un estado de Derecho, ya que sin el último de los elementos mencionados, ningún Estado sería gobernable, y por tanto no existiría el orden, ni el progreso; Don Benito Juárez García. dijo, refiriéndose a la garantías individuales que: *“El pueblo, que ha defendido con su sangre nuestras libres instituciones, **ha impuesto á los poderes públicos el constante y sagrado deber de observar fielmente la Constitución y las leyes, que afianzan los derechos y las garantías de los ciudadanos, siendo una prenda segura de la paz y el progreso de la sociedad.**”*³⁷; después de ésta cita, véase que tan trascendente e

³⁷ Discurso pronunciado como Presidente de la Republica, en la apertura del Congreso de la Unión. 16/09/1868

importante resulta respetar las leyes, las instituciones, y más aún la Constitución, sólo por el hecho de que por ella es la nación que incluso es hoy y en ella se conjuga el funcionamiento de las instituciones en el país, e incluso las leyes que rigen actualmente derivan de ella, y más que eso, está por sobre todas las leyes secundarias u otras, no por casualidad algunos le llaman Carta Magna, es por ello que no se debe pisotear todo lo que los libertadores hicieron para el país y por esa identidad que aunque sea histórica, gracias a eso se tiene una identidad, y por ello se deben, lejos de vulnerar a las instituciones y al Derecho, perfeccionar cada día la diversas legislaciones y si es necesario la propia Constitución de 1917, que es la que rige actualmente.

4.5 PROPUESTA DE ADICIÓN AL ARTÍCULO 86 DE LA LEY DE AMPARO EN VIGOR.

Por último, y de acuerdo a lo expuesto durante todo el curso de la investigación, ha llegado el momento de plantear la propuesta, la cual está encaminada a que se modifique, o mejor dicho, tendiente a que se efectúe la adición *ex profeso* necesaria al artículo 86 de la Ley de Amparo vigente; por lo que será necesario hacer la cita textual de lo que dicho dispositivo establece en su actual letra, el cual dice:

“Artículo 86. El recurso de revisión se interpondrá por conducto del juez de distrito, de la autoridad que conozca del juicio, o del Tribunal Colegiado de Circuito en los casos de amparo directo. El término para la interposición del recurso será de diez días, contados desde el siguiente al en que surta sus efectos la notificación de la resolución recurrida.

La interposición del recurso, en forma directa, ante la Suprema corte de Justicia de la Nación o ante el Tribunal Colegiado de Circuito, según corresponda, no interrumpirá el transcurso del término a que se refiere el párrafo anterior.”

Bien, analizando el artículo en cita, se puede uno percatar que para referirse al recurso de revisión resulta un tanto incompleto que en tan breves líneas es imposible se deje completo, por lo menos en lo referente a la materia penal, es por ello que la propuesta es precisamente se haga una adición al mismo artículo, sin necesidad de tocar su estructura principal, pero sí que esa adición se haga en párrafo diverso dentro del mismo artículo, y ésta adición se refiera con mayor precisión a los casos de cuando se interponga recurso de revisión tratándose del amparo en materia penal; es decir, concretamente, en esos casos operaría como una excepción a la regla general que dispone el propio dispositivo a comentario, y por tanto, desde luego surtiría efectos inmediatos el fallo de la autoridad Federal sin necesidad a esperar a que transcurra término alguno, o en su caso, como del asunto en cuestión la interposición del recurso de revisión, y por lo tanto de esa manera no menoscabar la libertad personal de los sujetos que se encuentran privados de la libertad.

El razonamiento vertido en el párrafo anterior, se hace en virtud de analizar que en determinado caso sería más efectiva una sentencia en la que se ampara y protege al quejoso contra un auto de formal prisión, aunado a las equiparaciones hechas con relación al auto de libertad por falta de elementos para procesar, resaltando además que por parte de la autoridad Federal, en el caso en concreto, se emitió fallo, donde se ordena dictar auto de libertad con las reservas de ley a favor de los indiciados, situación que si se razona, el auto de libertad con las reservas de ley que ordena la Justicia Federal sea dictado a

los inculpados, conforme a Derecho debería acatarse por parte del juzgador natural de manera inmediata, ello por la jerarquía que ostenta la autoridad Federal en relación con la de primera instancia, y además que de no hacerlo así, el juez natural estaría incurriendo en violaciones en las garantías individuales de las personas, mismas que se consagran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Precisamente es que en el capítulo correspondiente dentro de la investigación, se efectuaron equiparaciones entre esas dos maneras de obtener la libertad personal (por amparo favorable al quejoso, o por libertad por falta de elementos para procesar), ya que ello dejó más en claro, la razón por la cual se sostiene que una sentencia de amparo y protege frente a un auto de formal prisión, es un tanto ineficaz.

Es así como se llega a la conclusión de que lo más benéfico y apegado estrictamente a la esencia misma del amparo y para el fin que fue creado, además de que no se deje en estado de indefensión al quejoso, aunado a la efectividad que debería ser inherente al propio fallo por la materia de que se trata; sea que, el artículo 86 de la Ley de Amparo, tenga dentro de su estructura una nueva adición en un párrafo a parte, y atendiendo a que en materia penal no se dice prácticamente nada, en esa adición se refiriera precisamente a la materia en particular, y por tanto sin que los dos párrafos que lo conforman sufran alguna modificación, en el tercer párrafo se estipulara que:

“Artículo 86 (,,,)”:

Excepcionalmente, para el caso de los procesos en materia penal Federal o local, el término a que se alude en el primer párrafo de éste artículo, no será obstáculo para que de

manera inmediata el quejoso obtenga su libertad, cuando se encuentra privado de ella, y atendiendo a que la sentencia de amparo le favoreció respecto a su libertad personal.”

De acuerdo al cúmulo de razonamientos vertidos en algunos de los capítulos, es como se llega a la conclusión de que en determinado momento así debiera estar plasmada la adición que se propone en ésta investigación, toda vez que de una manera excepcional se podría hacer efectivo el fallo de la autoridad Federal sin ningún retardo a favor del quejoso(os), sin que se vulneren sus garantías individuales, más aún, cuando se trata de la libertad personal como en el caso planteado; sin además olvidarse de lo importante y vital que resulta dicho elemento, de la forma o el modo como se perciba o vea, aunado al hecho de que en determinado caso y atendiendo a la adición propuesta, no se actualizaría ninguna violación a los imperativos de la Constitución General de República, ya que estaría protegida por lo menos respecto de situaciones de ese tipo.

Es por lo que de acuerdo a toda la investigación efectuada y de manera reflexiva, no se puede dejar de citar lo que Francesco Carrara, uno de los más grandes juriconsultos penalistas que han existido, decía *“la excesiva precipitación para encarcelar antes de la condena definitiva y el afán tan grande de hacerlo, por simples sospechas de faltas a veces levísimas, son una poderosa causa de desmoralización del pueblo... La custodia preventiva desmoraliza a los inocentes que por desgracia son víctimas de ella, y desmoraliza por naturaleza propia, y más todavía, por la forma como es preciso efectuarla, pues deprime y abate el sentimiento de la dignidad personal del individuo...”*³⁸.

³⁸ CARRARA, Francesco. Opúsculos de Derecho Criminal, vol. IV, Bogotá, Edit. Temis, 1976, p. 229.

Ojalá sirva esta investigación para contribuir un poco al análisis jurídico por parte del legislador, a efecto de que día con día se efectúen las urgentes mejoras o reformas en las legislaciones existentes en el país, y las que ya no sean funcionales jurídicamente hablando, modificarlas de raíz de una manera lo más apegada a Derecho que sea posible sin perder de vista a quién van dirigidas a la hora de acatarse; toda vez que la sociedad es día a día más exigente en la impartición de justicia, aunado todo ello a los grandes cambios de ésta, ya que además, el Derecho nunca debe quedarse estático, porque se volvería disfuncional, y el Estado de Derecho sería sólo una falacia más de las miles que prevalecen en la nación; recordando además que el Derecho siempre debe estar un paso más adelante que la sociedad, porque de lo contrario se perdería.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Como se pudo apreciar, dentro de todo el desarrollo de la investigación fue notable la importancia que actualmente tiene una herramienta jurídica como lo es el amparo; en algún momento se mencionó que los principales personajes que dieron el impulso necesario para que hoy se cuente con tan valioso medio de impugnación, fueron Don Manuel Crescencio Rejón y Mariano Otero, mismos que como legisladores en su momento, procuraron siempre trabajar en favor de una sociedad con una emergente reestructuración como nación y desde luego en las leyes vigentes en aquellos días; es indudable que la tarea encomendada a estos importantes personajes de la historia nacional fue de importante trascendencia y tan brillante que el resultado arrojado fue el mismo juicio de garantías, que incluso en la actualidad sigue vigente y es indispensable para los gobernados, y no sólo eso, ya que como en su oportunidad se pudo analizar dicho medio de impugnación resulta tan importante que se ganó un lugar dentro de la estructura de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Aunado a lo anterior resulta importante resaltar también, el hecho de que tan elemental resulta el juicio de amparo, que en la actualidad ya ha sido adoptado por otras naciones; como se ha podido ver ésta herramienta jurídica permite proteger al gobernado de las arbitrariedades por parte de las autoridades impidiendo desde luego la violación de fundamentales garantías individuales, mismas que se encuentran reconocidas por la propia Constitución General de la República.

SEGUNDA. Así también quedaron precisadas las determinaciones que el Juez de lo penal puede emitir de acuerdo al estudio que efectúa hasta el

momento de emitir su auto de término constitucional, y desde luego la manera en la que se pueden impugnar ese auto; asimismo se saben las garantías con las que cuentan los procesados en los juicios del orden penal.

TERCERA. De acuerdo a la equiparación efectuada en la investigación, ahora quedó precisado que es para resaltar el hecho de que en el momento de que el Juez dentro de sus 72 horas, o en su caso 144 horas sí así se solicito dicha duplicidad, emite un auto de libertad por falta de elementos para procesar mediante el cual, el indiciado obtiene su libertad sin más retardos, ni mucho menos a que tenga que esperar al vencimiento de algún término que en estos casos sería la interposición del recurso de revisión por parte del ministerio público.

A contrario sensu, cuando el indiciado impugna ese auto de termino constitucional, cuando se trata de un auto de formal prisión, y lo hace mediante la interposición del amparo indirecto, y la autoridad Federal después del debido estudio a los elementos existentes, resuelve amparando y protegiendo al quejoso contra el auto de formal prisión, y además ordenando al juez natural dictar nuevo auto en donde se decrete libertad con las reservas de ley, se mencionó que aquí no se puede cumplimentar de manera inmediata ese fallo de amparo en virtud de no ser todavía una ejecutoria conforme a la ley, situación que desde luego vulnera las garantías de seguridad jurídicas del quejoso como ya se preciso dentro de la investigación; traduciéndose el fallo del amparo en eficaz por lo que respecta a su inmediato cumplimiento.

CUARTA. En su momento se dejó precisada la razón por la que se tiene que efectuar a la brevedad posible una adición al artículo 86 de la Ley de Amparo vigente, en razón de la laguna con relación a cuando se trata de la materia penal, por los razonamientos ya vertidos en el capítulo correspondiente;

asimismo se dijo la manera en que debiera estar conformada la adición que en determinado momento debe estar dentro de la estructura del numeral mencionado de la Ley de Amparo, con lo que se permitiría dar certeza jurídica a los indiciados en juicios del orden penal, ya sea local o Federal, y más aún cuando existe una sentencia de amparo favorable en relación con su libertad.

QUINTA. Por todos los razonamientos lógico-jurídicos vertidos en el cuerpo de la presente investigación, es que se reitera que de manera inmediata el artículo 86 de la Ley de Amparo vigente, debe sufrir una adición dentro de su estructura, ello en razón de prevalecer en dicho dispositivo una laguna que de manera involuntaria el legislador dejó pasar por alto, pero que resulta un tanto perjudicial para los gobernados en virtud de que si se encuentran privados de la libertad y recurren al juicio de garantías y la justicia de la Unión ampara y protege a ese gobernado, éste no puede pedir que se le haga efectiva de manera inmediata esa sentencia en su favor, y precisamente es por la falla inmersa en el dispositivo ya citado de la Ley de Amparo, que por lo tanto todo eso se traduce en una notoria violación a las garantías individuales del gobernado; por lo que una vez efectuada la adición al artículo 86 de la Ley de Amparo, deberá quedar de la siguiente manera:

“Artículo 86. El recurso de revisión se interpondrá por conducto del juez de distrito, de la autoridad que conozca del juicio, o del Tribunal Colegiado de Circuito en los casos de amparo directo. El término para la interposición del recurso será de diez días, contados desde el siguiente al en que surta sus efectos la notificación de la resolución recurrida.

La interposición del recurso, en forma directa, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación o ante el Tribunal Colegiado de

Circuito, según corresponda, no interrumpirá el transcurso del término a que se refiere el párrafo anterior.

Excepcionalmente, para el caso de los procesos en materia penal Federal o local, el término a que se alude en el primer párrafo de éste artículo, no será obstáculo para que de manera inmediata el quejoso obtenga su libertad cuando se encuentra privado de ella, y atendiendo a que la sentencia de amparo le favoreció respecto a su libertad personal.”

BIBLIOGRAFIA

ARELLANO GARCÍA, Carlos. El juicio de amparo. 2ª edición, Edit. Porrúa, 1983.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. Métodos y Técnicas de Investigación Jurídica: elaboración de tesis de licenciatura, maestría y doctorado, tesinas y otros trabajos de investigación jurídico. 2ª edición, edit. Porrúa.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. Práctica Forense del Juicio de Amparo. Ed. Porrúa, 3ª edición, 1985.

ARILLA BAS, Fernando. El Juicio de Amparo: antecedentes, doctrina, legislación, jurisprudencia y formulario. Edit. Kratos, 1982.

BRISEÑO SIERRA, Humberto. El Control Constitucional de Amparo. Edit. Trillas, 1990.

BURGOA ORIHUELA IGNACIO. El Juicio de Amparo. Edit. Porrúa, 15ª ed., 1998.

COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 6ª edición. Edit. Porrúa, 1980.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. El Amparo Penal Indirecto: grandeza y desventuras: breviario de aberraciones judiciales en amparo penal. Edit. Herrero, 1995.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Garantías individuales y Amparo en Materia Penal. Edit. Duero, 1992.

DE LA TORRE VILLAR, Ernesto. Historia de México. Edit. Salvat, México, 1978, tomo IX.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. Libertad Bajo Protesta, Diccionario jurídico mexicano.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. Metodología, docencia e investigación jurídicas. 8ª edición, Edit. Porrúa.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Proceso Penal y Derechos Humanos. 2ª edición, Edit. Porrúa, 1993.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa, 5ª edición, 1989.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 9ª edición. Edit. Porrúa, 1988.

GONZALEZ COSIO, Arturo. El Juicio de Amparo. 5ª edición, Edit. Porrúa, 1998.

HERNANDEZ PLIEGO, Julio Antonio. El Proceso Penal Mexicano. Edit. Porrúa, 2002.

HERNANDEZ, Octavio A. Curso de Amparo: instituciones fundamentales. 2ª edición, Edit. Porrúa, 1983.

LARA ESPINOZA, Saúl. Las Garantías Constitucionales en Materia Penal. 2ª edición, Edit. Porrúa, 1999.

LIRA GONZALEZ, Andrés. El Amparo Colonial y el Juicio de Amparo Mexicano: antecedentes novohispanos del Juicio de Amparo. Fondo de Cultura Economica, 1972.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. El Juicio de Amparo en Materia Penal. Edit. Porrúa, 1991.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su aplicación en el Proceso Penal: estudio constitucional del proceso penal. 6ª edición, Edit. Porrúa, 1995.

MARTINEZ PINEDA, Ángel. El Proceso Penal y su exigencia intrínseca. 2ª edición, Edit. Porrúa, 2000.

MONTIEL y DUARTE, Isidro Antonio. Estudio sobre Garantías Individuales. 5ª edición, Edit. Porrúa, 1991.

NORIEGA CANTÚ, Alfonso. Lecciones de Amparo, 3ª edición, tomo I, Edit. Porrúa, México, 1991.

OVALLE FAVELA, José. Garantías Constitucionales del Proceso: artículos 13, 14, 16 y 17 de la Constitución Política. Edit. McGraw-Hill, 1996.

ROJAS CABALLERO, Ariel Alberto. Las Garantías Individuales en México: su interpretación por el Poder Judicial de la Federación. 2ª edición, Edit. Porrúa, 2003.

TRUEBA, Alfonso. Derecho de Amparo: introducción, 2ª edición, Edit. JUS, S.A.

V. CASTRO, Juventino. Garantías y Amparo. 4ª edición, Edit. Porrúa, 1983.

V. CASTRO, Juventino. Las Garantías Constitucionales y la libertad personal que ellas regulan. Edit. Porrúa, 1990.

ZAMORA-PIERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal. 4a edición, Edit. Porrúa, 1990.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Manual del Juicio de Amparo. 3a reimpresión, Edit. Themis.

“Enciclopedia Historia de México”, Editorial: Salvat, México, 1978, tomo IX.

“Enciclopedia Microsoft Encarta 98”, Microsoft Corporation, México, 1998, CD I.

“Grolier: Enciclopedia multimedia”, versión 9.0, Edit. Grolier Interactive, Mindscape Inc, 1997, CD I.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Colección SISTA, 2006.

Legislación de Amparo. Colección SISTA, 2005 y 2006.

Ley de Amparo comentada. Edit. Duero, 2004.

Código Federal de Procedimientos Penales, Colección SISTA, 2006.

Código Penal para el Estado de México, Colección SISTA, 2005.

Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, Colección SISTA, 2005.



APENDICE 1

000112

México, Distrito Federal, veintiséis de octubre dos mil cuatro.

Vistos para resolver en definitiva, los autos del juicio de amparo número 844/2004, promovido por RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO, contra actos del Juez Primero de lo Penal de Primera instancia del Distrito Judicial de Nezahualcóyotl, Estado de México y Director del Centro Preventivo y de Readaptación Social "Neza-Bordo", por estimarlos violatorios en su perjuicio, de las garantías tuteladas por los artículos 14, 16, 19 y 20 Constitucionales; y,

RESULTANDO:

PRIMERO.- Mediante escrito presentado en la oficina de correspondencia común de los Juzgados de Distrito en el Estado de México, con residencia en Ciudad Nezahualcóyotl, el seis de agosto de dos mil cuatro, RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO, por su propio derecho, solicitaron la protección de la Justicia Federal contra actos del Juez Primero de lo Penal de Primera instancia del Distrito Judicial de Nezahualcóyotl, Estado de México y Director del Centro Preventivo y de Readaptación Social "Neza-Bordo", que hicieron consistir en:

DE LA AUTORIDAD ORDENADORA

(...) De la autoridad señalada como responsable ordenadora, se reclama el haber dictado en contra de los suscritos el auto de formal prisión, de fecha 14 de julio del 2004 por aparecer como probables responsables en la comisión del delito de Robo con el (sic) agravante de violencia; así como haber emitido la orden de que los procesados nombrados identificados administrativamente, como consecuencia del auto de plazo (...)

También se reclama de la autoridad responsable ordenadora el auto de fecha 8 de julio del año en curso, mediante el cual determina ilegalmente que resulta procedente TRATIFICAR LA DETENCIÓN DE LOS IMPROBOS...

RECEBIDO EN EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FEDERAL EN MÉXICO

juzgado en cuestión LA DETENCIÓN MATERIAL DE LOS SUSCRITOS, mediante el auto en cuestión que ahora también se señala como acto reclamado"

"DE LA AUTORIDAD EJECUTORA

(...)se reclama el cumplimiento que se pretende dar a la orden de IDENTIFICACIÓN ADMINISTRATIVA RESPECTO DE LA PERSONA DE LOS SUSCRITOS."

SEGUNDO.- De la citada demanda correspondió conocer al Juzgado Sexto de Distrito en el Estado de México con residencia en Ciudad Nezahualcóyotl, previa aclaración por auto de terna de agosto de dos mil cuatro, se admitió la demanda de mérito, se pidió a las autoridades señaladas como responsables sus informes justificados, mismos que rindieron en su oportunidad, ordenó dar la intervención que en derecho le corresponde al agente del Ministerio Público de la Federación de la adscripción y fijó día y hora para la celebración de la audiencia constitucional, la que se celebró al tenor del acta que antecede.

TERCERO.- Mediante acta circunstanciada de entrega de expedientes de cinco de octubre de dos mil cuatro, en cumplimiento del punto octavo del Acuerdo General 57/2004 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, en el cual se establece el reinicio de funciones, entre otros del Juzgado Décimo Quinto de Distrito Itinerante, que apoyará a los Juzgados, Quinto, Sexto y Noveno de Distrito en el Estado de México, con residencia en Ciudad Nezahualcóyotl, el presente asunto fue turnado a este Juzgado Décimo Quinto de Distrito Itinerante, para el dictado de la sentencia correspondiente, y registró con el número 53/2004, para su control estadístico; y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- La suscrita juzgadura es legalmente competente para resolver el presente asunto, conforme a lo dispuesto por los artículos 103, fracción I, y 107, fracción III, inciso



000113

b), de la Constitución General de la República; 114, fracción IV, de la Ley de Amparo; 48 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y Acuerdo General 57/2004 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, en el cual se establece el reinicio de funciones, entre otros, del Juzgado Décimo Quinto de Distrito Itinerante, que apoyará a los Juzgados, Quinto, Sexto y Noveno de Distrito en el Estado de México, con residencia en Ciudad Nezahualcóyotl, por reclamarse una determinación judicial del orden penal dictada en proceso, y con ejecución dentro de la circunscripción territorial del Juzgado Sexto de Distrito en Ciudad Nezahualcóyotl, Estado de México, que carece de jurisdicción especial.

SEGUNDO.- El Juez Primero de lo Penal de Primera Instancia del Distrito Judicial de Nezahualcóyotl, Estado de México y Director del Centro Preventivo y de Readaptación Social "Noza-Bordo", al recibir sus respectivos informes justificados, aceptaron la existencia de los actos reclamados, lo que incluso acreditó la mencionada autoridad responsable con las copias certificadas del acto reclamado.

En razón de lo anterior, es de aplicarse la jurisprudencia 305, visible en la página 200, del Tomo VI, Materia Común, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de los años 1917-1995, que a la letra dice:

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

TERCERO. Se procede al análisis de los conceptos de violación planteados, los cuales se tienen como si a la letra se insertaran, pues el hecho de que no se transcriban, no deja en estado de indefensión al quejoso, en virtud de que no se le priva de la oportunidad para recurrir la resolución y alegar lo que estime pertinente para demostrar, en su caso, la ilegalidad de la misma,

ello con independencia de que la Ley de Amparo no contiene precepto legal alguno que obligun a transcribirlos.

En apoyo a lo considerado, se cita la Jurisprudencia sustentada por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, visible en la página 599, del Tomo VII, Abril de 1998, Novena Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dice:

"CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS. El hecho de que el Juez Federal no transcriba en su fallo los conceptos de violación expresados en la demanda, no implica que haya infringido disposiciones de la Ley de Amparo, u la cual sujeta su actuación, pues no hay precepto alguno que establezca la obligación de llevar a cabo tal transcripción; además de que dicha omisión no deja en estado de indefensión al quejoso, dado que no se le priva de la oportunidad para recurrir la resolución y alegar lo que estime pertinente para demostrar, en su caso, la ilegalidad de la misma."

CUARTO.- Los conceptos de violación resultan inatendibles en una parte; y esencialmente fundados en otra.

Ahora bien, la que resuelve advierte que en el presente caso se actualiza una causal de improcedencia, cuyo estudio es preferente por ser una cuestión de orden público.

Es aplicable a esta consideración, la Jurisprudencia 1a./J. 3/99, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 13, Tomo IX, Enero de 1999, Materia Común, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta que a la letra dice:

"IMPROCEDENCIA. ESTUDIO PREFERENCIAL DE LAS CAUSALES PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE AMPARO. De conformidad con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 73 de la Ley de Amparo las causales de improcedencia deben ser examinadas de oficio y debe abordarse en cualquier instancia en que el juicio se encuentre; de tal manera que si en la revisión se advierte que existen otras causas de estudio preferente a la invocada por el Juez para sobreseer, habrán de analizarse,



000114

sin atender razonamiento alguno expresado por el recurrente. Esto es así porque si bien el artículo 73 prevé diversas causas de improcedencia y todas ellas conducen a decretar el sobreseimiento en el juicio, sin analizar el fondo del asunto, de entre ellas existen algunas cuyo orden de importancia amerita que se estudien de forma preferente. Una de estas causas es la inobservancia al principio de definitividad que rige en el juicio de garantías, porque si, efectivamente, no se atendió a ese principio, la acción en sí misma es improcedente, pues se entiende que no es éste el momento de ejercitarla; y la actualización de este motivo conduce al sobreseimiento total en el juicio. Así, si el Juez de Distrito para sobreseer atendió a la causal propuesta por las responsables en el sentido de que se consintió la ley reclamada y, por su parte, consideró un ~~otro~~ que respecto de los restantes actos había dejado de existir su objeto o materia, por no revisión se advierte que existe otra de estudio preferente (inobservancia al principio de definitividad) que daría lugar al sobreseimiento total en el juicio y que, por ello, resultarían inatendibles los agravios que se hubieren hecho valer, lo procedente es invocar tal motivo de sobreseimiento y con base en él confirmar la sentencia, aun cuando por diversos motivos, al sustentado por el referido Juez de Distrito.

Efectivamente, los quejosos reclaman del Juez Primero de lo Penal de Primera instancia del Distrito Judicial de Nezahualcóyotl, Estado de México, el auto de ocho de julio de dos mil cuatro, mediante el cual se ratificó la detención decretada en su contra por el agente del Ministerio Público del Estado de México dentro de la causa penal 233/2004, radicada ante el Juzgado de referencia; sin embargo, mediante oficio 2295/2004, de diecinueve de agosto de dos mil cuatro, la citada autoridad responsable rindió su informe justificado, en el cual aceptó la existencia de los actos reclamados y comunicó que el catorce de julio de dos mil cuatro, decretó en contra de **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA** y **JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO**, auto de formal prisión, al haberlos considerado probables responsables de la comisión del delito de ROBO CON VIOLENCIA.

En efecto, en la especie se actualiza la causal de improcedencia prevista en la fracción X del artículo 73 de la Ley de Amparo, que a la letra dice:

"ARTÍCULO 73.- El Juicio de amparo es improcedente:

I.- (.)

X.- *Contra actos emanados de un procedimiento judicial, o de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio, cuando por virtud de cambio de situación jurídica en el mismo deban considerarse consumadas irreparablemente las violaciones reclamadas en el procedimiento respectivo, por no poder decidirse en tal procedimiento sin afectar la nueva situación jurídica."*

Se afirma lo anterior, partiendo de la base de que **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO**, reclamaron de la autoridad responsable el multicitado proveído de ocho de julio de dos mil cuatro, mediante el cual se ratificó la detención que en su oportunidad decretó el Ministerio Público del conocimiento, mismo que fue dictado dentro del proceso número 233/2004, radicado en el Juzgado Primero de lo Penal de Primera Instancia del Distrito Judicial de Nezahualcóyotl, Estado de México, instruido por el delito de robo con violencia. Ahora bien, al haber sido consignados los quejosos de referencia ante el órgano jurisdiccional, fueron examinados en preparatoria, por lo que el catorce de julio de dos mil cuatro, fue dictado en su contra auto de formal prisión, como probables responsables en la comisión del delito de robo con violencia, con lo cual operó un cambio en su situación jurídica y las violaciones en que hubiere incurrido dicho Juzgado al ratificar la detención de los quejosos han quedado irreparablemente consumadas; por tanto, resulta legalmente imposible analizar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del multicitado acto, sin afectar el nuevo estado legal de los mencionados **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO** puesto que, como ya quedó sentado, fue dictado el auto de término constitucional. Razón por la cual el mencionado juicio de garantías debe sobreseerse, con apoyo en lo previsto por la fracción III del artículo 74 de la Ley de Amparo.

Sustenta esta consideración, la Jurisprudencia por contradicción de tesis 1a./J. 14/2004, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 441, Tomo XIX, Mayo de 2004, Materia Penal, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, que dispone:





000115

"RATIFICACIÓN DE LA DETENCIÓN. EL AMPARO EN SU CONTRA ES IMPROCEDENTE, POR CAMBIO DE SITUACIÓN JURÍDICA, CUANDO CON POSTERIORIDAD SE DICTA AUTO DE FORMAL PRISIÓN (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN X DEL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE AMPARO, VIGENTE, A PARTIR DEL NUEVE DE FEBRERO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE). Si bien la finalidad de la reforma al artículo 73, fracción X, de la Ley de Amparo, fue para que, cuando se señale como acto reclamado la orden de aprehensión y con posterioridad se dicte el auto de formal prisión, no rija la excepción a la regla, consistente en la actualización de la causa de improcedencia por cambio de situación jurídica; lo cierto es que todas las violaciones al artículo 16 constitucional, entre las que se encuentran la ratificación de la detención, quedaron fuera de esa excepción, en virtud de que dicho dispositivo fue suprimido. Lo anterior, motivó que en el juicio de amparo, específicamente en materia penal, deban analizarse los actos reclamados que se consideren violatorios del artículo 16 constitucional, a la luz de la regla general que prevé la fracción X del artículo 73 de la Ley de Amparo, para establecer si se actualiza o no la causa de improcedencia por cambio de situación jurídica. Por consiguiente, cuando en un juicio de amparo se reclame la ratificación del Juez de la detención realizada por el Ministerio Público, el dictado del auto de formal prisión hace que se actualice la causa de improcedencia por cambio de situación jurídica, ya que con el auto de formal prisión culmina la etapa de preinstrucción, iniciando la etapa de instrucción, en donde la persona a quien se le atribuye la comisión de un delito adquiere la calidad de procesado. El cambio de situación jurídica aludido, hace que se consideren consumadas de modo irreparable las violaciones que se le atribuyen a la ratificación de la detención, ya que no es posible decidir sobre las mismas sin afectar la nueva situación jurídica del quejoso, generada por el inicio de la etapa de la instrucción al haberse dictado el auto de formal prisión, el cual tiene su fundamento, principalmente, en el artículo 19 de la Constitución Federal."

Por último, debe decirse que los demás argumentos esgrimidos por los hoy quejosos en relación con la ilegalidad del proveído por el cual se ratificó su detención resultan inatendibles, puesto que en ellos se alegan cuestiones relacionadas con el fondo de la controversia planteada, las cuales no pueden ser analizadas por esta potestad federal, en virtud del subtrascimiento decretado, dada la técnica que rige al juicio de garantías.

QUINTO.- Lo esencialmente fundado de los conceptos de violación, estriba en que los quejosos aducen que la responsable viola en su perjuicio lo dispuesto por los artículos 254 y 255 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, al no valorar correctamente el testimonio singular de Karla Espinoza Gutiérrez, porque éste no es suficiente para fundar un auto de formal prisión, además de que no les encontraron nada de lo que se dice robado cuando fueron detenidos.

Los elementos de prueba que obran en la causa penal de la que proviene el auto reclamado son los siguientes:

1.- Declaración Ministerial de José Antonio Cruz Santiago, policía Estatal del Estado de México (foja 43 vuelta del cuaderno de amparo).

2.- Declaración Ministerial de Karla Espinoza Gutiérrez (foja 47 del cuaderno de amparo).

3.- Inspección ocular practicada por el Ministerio Público del Estado de México, el seis de julio de dos mil cuatro, en la que se dio fe de la existencia de un automóvil marca Volkswagen, de color verde, sin placas (foja 47 vuelta del cuaderno de amparo).

4.- Inspección ocular practicada por el Ministerio Público del Estado de México, el seis de julio de dos mil cuatro, en el domicilio ubicado en el número seiscientos cuarenta de la Avenida Texcoco, colonia Ampliación Vicente Villada, Ciudad Nezahualcóyotl, Estado de México (foja 47 vuelta del cuaderno de amparo).

5.- Declaración Ministerial del indiciado **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA** (foja 50 de los autos de amparo).

6.- Declaración Ministerial del indiciado **JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO** (foja 50 vuelta del cuaderno de amparo).



000116

7.- Declaración preparatoria de los inculpados **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA** y **JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO** (fojas 65 a 74 vuelta del cuaderno de amparo).

8.- Testigo de hechos Lilitana Beatriz Marañon Rosal (foja 77 vuelta del cuaderno de amparo).

9.- Inspección Judicial (fojas 80 a 82 del cuaderno de amparo).

Para mayor comprensión del estudio, resulta necesario transcribir el contenido de los artículos 287 y 290 del Código Penal para el Estado de México, que disponen:

"ARTÍCULO 287.- Comete el delito de robo, el que se apodera de un bien ajeno mucho, sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de él, conforme a la ley.

El robo estará consumado desde el momento en que el ladrón tiene en su poder el bien, aun cuando después lo abandone o lo desapoderen de él.

ARTÍCULO 290.- Son circunstancias que agravan la penalidad en el delito de robo y se sancionarán además de las penas señaladas en el artículo anterior con las siguientes:

1. Cuando se cometa con violencia, se impondrán de cinco a diez años de prisión y de uno a tres veces el valor de lo robado sin que exceda de mil días multa;

La violencia física consiste en la utilización de la fuerza material por el sujeto activo sobre el sujeto pasivo; y la violencia moral consiste en la utilización de amagos, amenazas o cualquier tipo de intimidación que el sujeto activo realice sobre el sujeto pasivo, para causarle en su persona o en sus bienes, males graves o se realice en desventaja numérica sobre el sujeto pasivo. Igualmente, se considera violencia la que utiliza el sujeto activo sobre persona o personas distintos del sujeto pasivo o sobre sus bienes, con el propósito de consumar el delito o la que se realice después de ejecutado éste, para propiciarse la fuga o quedarse con lo robado," (...)

Del primero de los preceptos transcritos se advierte que los elementos que integran el cuerpo del delito son:

a).- Una actividad de apoderamiento;

b).- De un bien ajeno mueble;

c).- Sin derecho y sin consentimiento de la persona que pueda disponer de él, conforme a la ley.

El segundo de los artículos prevé la agravante de la violencia tanto física como moral.

Ahora bien, la responsable dio valor probatorio de indicio a los diversos medios de prueba existentes en los autos de origen, en términos de lo dispuesto por los artículos 254 y 255 del Código de Procedimientos Penales para el estado de México, concluyendo en los siguientes términos.

"(...) En cuanto a la narrativa de la denunciante si bien es cierto constituye un testimonio aislado, pues hasta el momento no existe el pronunciamiento de otros testigos de los hechos, también lo es que éste testimonio constituye un indicio relevante para la acreditación del hecho circunstanciado que nos ocupa, en virtud de que se determina que contiene altos índices de veracidad de un hecho real percibido mediante sus sentidos, y no por referencia de terceras personas, que dicha narrativa es expuesta por una persona adulta con capacidad para juzgar los hechos que perciba en su vida personal; además de lo anterior su pronunciamiento se determina veraz, en virtud de que entre el momento de los hechos y la hora en que declaró ante el investigador (CATORCE HORAS CON CINCUENTA Y NUEVE MINUTOS) se considera un tiempo corto y por lo tanto se infiere que no tuvo tiempo para reflexionar sobre los hechos y en todo caso para imputar falsamente los hechos a personas distintas, por el contrario se advierte que este hecho violento y traumático quedó nítidamente fijado en su memoria, más aún porque el propio oficial remilante JOSÉ ANTONIO CRUZ SANTIAGO manifestó ante el investigador que la denunciante es quien les señala el vehículo en que se trasladan los sujetos y al momento del aseguramiento reconoció a uno de ellos como la persona que momentos antes la asaltara. Declaración de la que es posible justificar en autos que la conducta desarrollada por el activo del delito consistió en desapoderarlo de bienes muebles el día y hora de los hechos precisados en líneas anteriores, toda vez que objetivamente puede apreciarse que el sujeto activo, saca al pasivo, de la esfera de dominio y acción de los objetos muebles que detentaba en el local comercial siendo dinero en efectivo en una cantidad aproximada de tres mil pesos,

ALDO

FEDERAT

QUINTA

REAR



000117

pues en apoyo a este pronunciamiento encontramos la declaración ministerial que rinde ante el investigador el elemento de la policía estatal de nombre **JOSÉ ANTONIO CRUZ SANTIAGO**, quien si bien es cierto no presencia el momento mismo del robo, también lo es que resulta concordante con la denuncia en que tuvo conocimiento de los hechos que dan origen a la presente causa penal, en fecha seis de julio del años dos mil cuatro, aproximadamente a las trece horas, es decir una hora muy cercana a la que refiere la denunciante, que se encontraba en su sector cuando se le indicó prestara el auxilio a la pasivo, y que es esta persona quien le indica cual es el vehículo y además señala directamente en el momento del aseguramiento a uno de los sujetos como la persona que momentos antes la asaltara. Debe también ponderarse que no solamente existe armonía y congruencia entre los depósitos de la pasivo y el reportante, sino que éste igualmente percibió los hechos mediante sus sentidos y en función de su actividad de elemento de la policía estatal, por lo que es factible inferir que por ese motivo se le solicitó el auxilio y conoció de estos hechos, sin que pase desapercibido que este testigo igualmente es una persona adulta, con capacidad para juzgar los hechos que ocurren en su función pública, y además no se revela de las constancias ministeriales que previo a estos hechos existiera una relación, vinculación o simple conocimiento de la existencia de los indiciados con respecto a la denunciante y el oficial remitente, tampoco entre estos últimos, por lo tanto debe deducirse que su pronunciamiento resulta independiente, veraz y apegado a una realidad lógica y congruente. Medios con los cuales se acredita la conducta apoderativa de los bienes muebles ejecutada por uno de los indiciados de referencia en tanto que el segundo le procura su fuga en el vehículo fedatado en autos. Sin que sea obstáculo para atribuir a esta determinación el hecho de que no se hubiere encontrado el objeto material del delito consistente en la cantidad aproximada de tres mil pesos que refiere la denunciante ni el instrumento del delito consistente en un arma de fuego, pues por su propia constitución y materiales con que se encuentran contruidos éstos resultan susceptibles de haber sido escondidos por el indiciado o bien deshacerse de ellos para evitar la acción de la justicia. Aunado a lo anterior, se justifica que el objeto material del delito lo constituyen bienes muebles, pues es evidente que no se encuentra adherido en forma inseparable a la tierra. Además de lo anterior y de acuerdo a la denuncia formulada por **KARLA ESPINOZA GUTIÉRREZ**, se determina que acredita en forma indiciaria la propiedad del numerario mediante su narrativa, testimonio que producen convicción en este resolutor para acreditar la ajenuidad del objeto material del delito, pues en primer término no existe indicio alguno del que se desprenda que los sujetos activos del delito eran propietarios del numerario el día y hora del evento delictivo.

que se les atribuye, y en segundo lugar, que la denunciante de manera indiciaria justifica que el propietario de ese dinero lo es su patrón VÍCTOR VELASCO PIÑÓN, por lo tanto en autos queda acreditado que el objeto material del delito lo constituye un bien mueble ajeno al patrimonio del activo del delito. De acuerdo a la denuncia formulada por KARLA ESPINOZA GUTIÉRREZ, y las constancias ministeriales que obran en autos, se desprende que no existe acreditado a favor del inculpado un derecho expreso para apoderarse de los objetos materiales del delito, por lo tanto que la denunciante haya otorgado su consentimiento para disponer de estos conforme a la ley, pues al realizar su denuncia ante el investigador e imputar limpiamente al inculcado la conducta delictiva que hoy se analiza, es evidente que la misma produjo una afectación patrimonial no consentida (...)."

Del estudio de las consideraciones expuestas por la autoridad responsable, se advierte que la misma realizó una indebida valoración de las pruebas, pues en forma incorrecta tuvo por acreditada la prueba circunstancial, partiendo de un indicio de un hecho que no estaba probado y con el cual se pretendió probar el resto de hechos inquiridos, esto es así por las siguientes consideraciones.

La autoridad responsable, para acreditar el cuerpo del delito de robo, da valor probatorio preponderante al testimonio singular de KARLA ESPINOZA GUTIÉRREZ, aun cuando en sus razonamientos admite que el citado testimonio no se encuentra corroborado con ningún otro testigo, pero además es de hacerse notar que el contenido de la declaración de la testigo de referencia, no es verosímil y en consecuencia apto para comprobar los elementos del cuerpo del delito, pues de su declaración se observa que manifestó lo siguiente: que el seis de julio de dos mil cuatro, aproximadamente a las doce horas del día, cuando se encontraba atendiendo una negociación de telefonía celular, de la cual ella es empleada, se presentó una persona que le pidió una tarjeta de trescientos pesos para teléfono, por lo que ella se agachó para tomar la tarjeta solicitada y entregarla a la persona de referencia, pero que al levantarse vio que la persona, que después supo responde al nombre de RAMÓN GRIMALDO GARCÍA, sostenía con sus manos un arma de fuego que

000118

recargaba sobre el mostrador, al mismo tiempo que le dijo "DAME EL DINERO QUE TENGAS", por lo que ella tomó el dinero que estaba en un anaquel del mostrador y lo aventó sobre el mismo, siendo aproximadamente la cantidad de tres mil pesos, los que tomó la persona mencionada saliendo inmediatamente de la tienda abordando un Volkswagen de color verde, comunicándose ella con su patrón por teléfono, ordenándole éste salir inmediatamente de la tienda porque él ya se encontraba frente al negocio, por lo que al salir abordó el vehículo de su patrón Victor Velásquez señalando al vehículo Volkswagen de color verde que circulaba metros adelante en el cual viajaba el sujeto que acababa de robar en la tienda, al que siguieron sin perderlo de vista por la avenida Texcoco y en el semáforo de la avenida López Mateos, el citado vehículo deluvo su marcha, pasando en esos momentos una patrulla de la policía estatal, solicitando el apoyo a su tripulación, logrando asegurar al conductor del vehículo Volkswagen de color verde, de nombre **JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO**, así como a **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA**.

Del testimonio singular en estudio, se advierte en primer término que la declarante hace mención de haber entregado a **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA**, la cantidad aproximada de tres mil pesos, sin dar la cantidad exacta, que dice tenía en un anaquel del mostrador de la tienda; al efecto se precisa, que no existe ningún medio de prueba aún con valor indiciario, que adiniciado a la declaración de **KARLA ESPINOZA GUTIÉRREZ**, produzcan la certeza de la existencia del dinero de referencia, que constituye el objeto material del delito, pues no se proporciona otra testifical, ni balance o arqueo contable, por lo menos notas o ticket de venta, o en su caso la testifical de propiedad, preexistencia y falta posterior de lo robado, o testigos de capacidad económica, para justificar la existencia del dinero que constituye el bien mueble objeto del delito, pues es de explorado derecho, que para que la acción de apoderamiento pueda consumarse, es requisito indispensable la existencia del bien mueble sobre el cual recae la acción, además se hace notar

que la testigo singular indicó en su declaración que persiguió al sujeto activo de la acción de apoderamiento sin perderlo de vista en ningún momento, pero cuando los hoy quejosos fueron detenidos no se les encontró la cantidad de dinero de la que dice la testigo **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA** se había apoderado, tampoco se encontró en poder de los procesados en la causa penal de origen, el arma de fuego que refiere dicha testigo utilizó el citado sujeto activo del delito para amagarla y lograr el apoderamiento, pues esto se pone de manifiesto con la declaración del policía aprehensor José Antonio Cruz Santiago, quien al comparecer ante el Ministerio Público del Estado de México textualmente indicó que, después de revisar a las personas que detuvieron no les encontraron nada; sin embargo, la responsable no valoró adecuadamente los medios de prueba a que se hace referencia, pues al contrario en forma dogmática infirió que tanto el numerario así como el arma de fuego eran bienes muebles que por sus características pudieron haber escondido los sujetos activos del delito, consideración que es contraria a derecho, pues todo razonamiento debe estar debidamente respaldado con los medios de prueba que para el efecto se tomen en cuenta, y no intuirlos pragmáticamente, sin sustento legal alguno, por lo que al haberlo considerado así la responsable irrogó las garantías individuales de los quejosos

Aun más, no pasa inadvertido que la testigo singular haya manifestado que inmediatamente después de consumado el robo llamó por teléfono a su patrón Víctor Velásquez, para informarle lo sucedido y este le indicó inmediatamente que saliera del negocio, porque él ya estaba enfrente y que en compañía de su patrón iniciaron la persecución de los sujetos activos del delito, sin que el citado Víctor Velásquez compareciera a declarar en relación con los hechos, cuando se presume por ser el propietario de la cantidad robada es quien mayor interés debe tener en que se castigue al sujeto activo de la conducta, por lo que la autoridad responsable debió valorar la declaración de la testigo singular conforme a la lógica jurídica y al advertir las diversas contradicciones del testimonio, en relación con la mecánica de los





hechos, determinar el vicio procesal que inhabilita el valor probatorio del testimonio aun de indicio, y en consecuencia determinar la Insuficiencia de la prueba.

Es aplicable a esta consideración la tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 1040, Tomo CXXIV, Materia Penal, Quinta Época, del Semanario Judicial de la Federación, que dispone:

"TESTIGOS EN MATERIA PENAL. *Conforme a la lógica jurídica, la no contradicción del testimonio determina su eficiencia probatoria, pero si existe tal contradicción, ella determina un vicio procesal que inhabilita el valor probatorio del testimonio y determina la insuficiencia de la prueba.*"

También debe precisarse, que contrariamente a lo estimado por la autoridad responsable, el testimonio de José Antonio Cruz Santiago, policía estatal del Estado de México, que aprehendió a los hoy quejosos, no constituye un indicio que corrobore la versión de la testigo singular Karla Espinoza Gutiérrez, pues a éste únicamente le consta la detención que hizo de los mencionados imponentes de amparo, a los cuales al revisar no les encontró nada, en consecuencia no puede corroborar lo declarado por la citada testigo singular, pues caso contrario sería el hecho de que al momento de la detención se hubiera encontrado en poder de los activos el numerario que se dice robado, así como el arma de fuego que se indica se utilizó para amagarla, porque esa serie de indicios debidamente concatenados entre sí mediante el silogismo correspondiente podría conducir de un hecho conocido a la verdad desconocida, porque aun cuando uno de los indicios dejara de tener valor, los demás podrían subsistir por sí mismos, lo que en el caso no acontece porque el testimonio de Karla Espinoza Gutiérrez, por sí sólo no tiene mayor relevancia, pues no se encuentra administrado con ningún otro medio de prueba, pues en su caso, como ya quedó anotado, la declaración del policía Estatal no refiere los mismos hechos sobre los que declaró la testigo singular, en consecuencia no se integra la prueba circunstancial como erróneamente lo consideró la responsable, por no reunirse los requisitos necesarios para su integración y

deblida valoración, en los términos establecidos por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Jurisprudencia 268, visible en la página 150, Tomo II, Parte SCJN, Materia Penal, Apéndice de 1995 al Semanario Judicial de la Federación que dispone:

"PRUEBA CIRCUNSTANCIAL, VALORACIÓN DE LA. *La prueba circunstancial se basa en el valor incriminatorio de los indicios y tiene, como punto de partida, hechos y circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido, esto es, ya un dato por complementar, ya una incógnita por determinar, ya una hipótesis por verificar, lo mismo sobre la materialidad del delito que sobre la identificación del culpable y acerca de las circunstancias del acto incriminado."*

En consecuencia, debe concluirse que el testimonio singular de Karla Espinoza Gutiérrez, es insuficiente para dar por acreditados los elementos objetivos del cuerpo del delito de robo, pues al tratarse de un dato aislado que no se encuentra corroborado con ningún otro medio de prueba, lo que hace materialmente imposible que en forma objetiva se pruebe la consumación de la conducta que se imputa a los hoy quejosos, pues no es suficiente para satisfacer los requisitos establecidos por el artículo 19 de la Constitución General de la República, ya que el testimonio singular no constituye datos bastantes como lo exige el citado precepto legal, por lo que al no haberlo considerado así la responsable, violó en perjuicio de los imponentes de amparo, la garantía de legalidad que prevén los artículos 16 y 19 constitucionales, por una indebida motivación, con la cual no era posible tener por comprobado el cuerpo del delito de robo agravado con violencia, y mucho menos la probable responsabilidad penal de los hoy quejosos en su comisión.

Sustenta esta consideración, la Jurisprudencia VII. P. J/29, del entonces Tribunal Colegiado en Materia Penal del Séptimo Circuito, publicada en la página 77, Tomo 70, Octubre de 1993.





000120

Materia Penal, Octava Época de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, que dispone:

"AUTO DE FORMAL PRISIÓN, EL TESTIMONIO AISLADO DE UNA PERSONA NO BASTA PARA FUNDARLO. No es un dicho aislado referido por una persona lo que la ley requiere para motivar un auto de bien preso, sino un conjunto de ellos que integren los datos suficientes para justificar la presunta responsabilidad del encausado, por lo que dar a un solo testimonio la fuerza y plenitud de "datos bastantes" es tanto como forzar el espíritu de la ley, que aunque no requiere para motivar un auto de esa naturaleza que haya pruebas evidentes de la responsabilidad de un inculpaado, si exige que los antecedentes que arroje la averiguación sean suficientes, no para hacerla posible, entendiéndose por tal no la calidad de poder ser, de ser factible, sino de haber verosimil o que se puede probar, que es en puridad lexicológica lo que significa el adjetivo probable empleado por la Carta Magna en el artículo 19, al cual si se analiza en su hondura filosófica no tiene el alcance estrecho que se le ha dado frecuentemente sino uno mayor, pues no es posible admitir que sea rigorista en su parte objetiva al expresar que el cuerpo del delito debe quedar comprobado necesariamente, y tolerante en su parte subjetiva al grado de equiparar lo probable con lo posible, admitiendo con ello que con una simple, única, singular declaración pueda restringirse la libertad de una persona con todas las gravísimas consecuencias que tal acto trae aparejadas en el orden moral, social, económico, familiar y jurídico."

Resultar fundado, parte de los conceptos de violación analizados, lo procedente es conceder la protección de la Justicia Federal solicitado, contra el acto reclamado del Juez Primero Penal de Primera Instancia del Distrito Judicial de Nezahualcóyotl, Estado de México, para el efecto de que la responsable deje insubsistente la resolución de catorce de julio de dos mil cuatro, mediante la cual decretó formal prisión, en contra de RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO, como probables responsables de la comisión del delito de ROBO CON LA AGRAVANTE DE VIOLENCIA, y en su lugar dicte otra en la que, siguiendo los lineamientos de la presente sentencia, declare que no se acredita el cuerpo del delito de ROBO CON LA AGRAVANTE DE VIOLENCIA, y por simple razonamiento lógico la responsabilidad penal de los inculpaados en su respectiva sentencia.

auto de libertad con las reservas legales, únicamente por los hechos que dieron origen a la causa penal que se analiza, a favor de **RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO**; concesión que se hace extensiva a los actos de ejecución, por no haber sido reclamados por vicios propios.

Es aplicable a esta consideración, la jurisprudencia 88, sustentada por la extinta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible en la página 70, del Tomo VI, Materia Común, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, cuyos rubro y texto, son los siguientes:

"AUTORIDADES EJECUTORAS, ACTOS DE, NO RECLAMADOS POR VICIOS PROPIOS. Si la sentencia de amparo considera violatoria de garantías la resolución que ejecutan, igual declaración debe hacerse respecto de los actos de ejecución, si no se reclaman, especialmente, vicios de ésta."

En el caso, resulta innecesario analizar lo relativo al acto reclamado consistente en la orden de que los hoy quejosos sean identificados administrativamente por el Director del Centro Preventivo y de Readaptación Social "Neza Bordo", en atención que dicha orden es una consecuencia del auto de formal prisión, mismo que al quedar sin efecto, invalida la citada orden de identificación.

Por lo expuesto, fundado y con apoyo además en los artículos 76, 77, 78, 80, 155 y 192 de la Ley de Amparo, se:

RESUELVE:

PRIMERO.- SE SOBREESE EL PRESENTE JUICIO DE AMPARO, respecto del acto reclamado AL JUEZ PRIMERO PENAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEZAHUALCÓYOTL, ESTADO DE MÉXICO, CONSISTENTE



EN EL AUTO DE OCHO DE JULIO DE DOS MIL CUATRO, DICTADO EN LA CAUSA PENAL 233/2004, POR LA CITADA AUTORIDAD, relativo a la ratificación de la detención decretada en contra de RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO, en los términos precisados en el cuarto considerando de esta resolución.

SEGUNDO.- LA JUSTICIA DE LA UNIÓN AMPARA Y PROTEGE, A RAMÓN GRIMALDO GARCÍA y JOSÉ PIEDAD GRIMALDO SOTO, contra el acto reclamado a las responsables JUEZ PRIMERO PENAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE NEZAHUALCOYOTL, Y DIRECTOR DEL CENTRO PREVENTIVO Y DE READAPTACIÓN SOCIAL "NEZA-BORDO", AMBOS DEL ESTADO DE MÉXICO, precisados en el resultando primero de esta sentencia. La concesión es para los efectos precisados en la parte final del considerando quinto de esta sentencia.

TERCERO.- Devuélvase el expediente a su lugar de origen.

Notifíquese personalmente y cúmplase.

Acto resolvió y firma la licenciada CANDIDA HERNÁNDEZ OJEDA, Juez Decimoquinto de Distrito Itinerante en el Distrito Federal, ante el Secretario Jerónimo Nicolás Arellanes Ortiz que autoriza y da fe, hasta hoy veintiséis de octubre de dos mil cuatro, en que lo permitieron las labores del Juzgado. Doy fe.

CAPITULO

27-October-2009

Notificado en su juzgado al C. Agente
Del Ministerio Público, y dijo que lo oye y
Firma, Doy fe.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized name or set of initials, located below the typed text.