



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

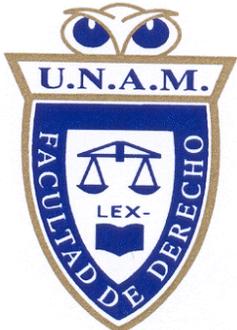
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO



ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL AMPARO CONTRA EL NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL EN LOS DELITOS DEL FUERO FEDERAL

A L U M N O:

ANDRÉS ISMAEL HEREDIA DUARTE



TUTOR: DOCTOR ALEJANDRO MARTÍNEZ ROCHA

CIUDAD UNIVERSITARIA JULIO DEL 2011



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.

INTRODUCCIÓN

El desarrollo de la investigación que a continuación usted leerá, tiene como finalidad explicar los alcances de la sentencia que un Juez de Amparo puede emitir en diversas hipótesis tocantes al no ejercicio de la acción penal.

Analizaremos el marco conceptual en el que se fijan los principios rectores del Juicio de Amparo, a través de sus generalidades, el agravio personal y directo, el de instancia de parte agraviada, de definitividad, excepciones a éste principio, de prosecución judicial, de estricto derecho, su implicación, excepción y el de relatividad de las sentencias.

Realizaremos un estudio detallado del marco legal respecto del procedimiento y la sentencia del Juicio de Amparo en el cual se analizan las partes que integran a éste, la procedencia del amparo bi-instancial, pruebas que pueden ofrecerse de acuerdo con la misma ley así como con la ley supletoria (misma que es el Código Federal de Procedimiento Civiles), la audiencia constitucional y sus etapas, las diversas sentencias que pueden emitirse en el juicio constitucional, tales como su clasificación, por su resultado, finalidad, por su sentido etc., naturaleza jurídica de ésta y los efectos que producen dichos fallos.

Efectuaremos un exhaustivo estudio a la figura jurídica del no ejercicio de la acción penal, la cual tiene sus propias particularidades, esto debido porque ahí se inicia el estudio específico del tópico en cuestión.

Analizaremos las facultades del Ministerio Público de la Federación, la determinación del no ejercicio de la acción penal así como un análisis del Acuerdo A/069/03 emitido por el Procurador General de la República

en el cual sienta las bases para impugnar ésta, estudiaremos el medio de defensa legal al cual el Código Federal de Procedimientos Penales le da el nombre de inconformidad ante la Procuraduría General de la República en contra de la resolución de no consignación emitido por los agentes del Ministerio Público de la Federación.

Por último elaboraremos un acucioso análisis respecto del Ministerio Público de la Federación y la figura jurídica de la acción penal, ya que en esta parte detectamos la problemática de la investigación que nos ocupa.

Abordaremos temas como los antecedentes históricos del Ministerio Público, sus características, el concepto de la acción penal, su naturaleza jurídica, características, titularidad de ésta, causas de extinción, la averiguación previa, concepto, requisitos de procedibilidad, la función investigadora del Ministerio Público, el ejercicio de la acción penal, la consignación con y sin detenido, la no consignación en sus especies provisional y definitiva así como un estudio de diversos casos prácticos en los que el autor estuvo en condiciones jurídicas y metodológicas de proponer hasta dónde puede llegar el Juez Constitucional al emitir su fallo en contra de una determinación de no ejercicio de la acción penal.

PROTÓCOLO DE INVESTIGACIÓN

1. Planteamiento y delimitación del problema.

Antes de iniciar la presente investigación debemos señalar los antecedentes generales del juicio de amparo como de la acción penal en México.

Respecto al juicio de amparo, tiene sus antecedentes de origen en la Constitución Yucateca de 1840 (Proyecto), en el cual Ignacio Burgoa Orihuela, señaló en su libro del juicio de amparo que:

“...se descubre ya una tendencia jurídica para crear un medio protector del régimen constitucional en México, aquél no adopta aún la forma clara y sistemática con que ya se le revistió en el proyecto de *Constitución Yucateca* de diciembre de 1840, cuyo autor principal, si no único, fue el insigne jurisconsulto y político don *Manuel Crescencio Rejón*.”

...lo que verdaderamente constituyó un progreso en el Derecho público mexicano, fue la creación del medio controlador o conservador del régimen constitucional o amparo, como él mismo lo llamó ejercido o desempeñado por el Poder Judicial, con la ventaja de que dicho control se hacía extensivo a todo acto (lato sensu) anticonstitucional.”¹

Al respecto Alejandro Martínez Rocha, piensa que la creación del juicio de amparo “es y seguirá siendo la norma procesal que dé respuesta a las necesidades de una sociedad cada vez más plural y participativa, toda vez que surgió con el propósito esencial de proteger los derechos de la persona consagrados constitucionalmente.”²

Por lo anterior, Ignacio Burgoa consideró que:

“Nuestro juicio de amparo, perfeccionado ya en la Constitución Federal de 1857, adquirió vida jurídica positiva a través de la integración sucesiva de sus elementos peculiares en la obra conjunta de Rejón y de Otero; al primero incumbe el galardón de haberlo concebido e implantado con sus

¹ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. **EL JUICIO DE AMPARO**. 40a. Ed. Editorial Porrúa. México, D.F., 2004 p. 111

² MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. **LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO**. Editorial Flores Editor y Distribuidor. México D.F., 2007 p. V

notas esenciales, como institución local, correspondiendo al segundo el honor de haberlo convertido en federal en el Acta anteriormente aludida”³

Ahora bien visto dónde y quién creó el juicio de amparo en nuestra legislación debemos señalar la referencia histórica sobre la acción penal. Esta figura tiene sus orígenes de acuerdo a Miguel Ángel Castillo Soberanes, en tres etapas en el devenir histórico de nuestro país, las cuales son la acusación privada, popular y estatal, así el primero de ellos expresa:

a) Acusación Privada

En ésta etapa el individuo que llegaba a resentir el daño ejercitaba la acción penal. Fue en los tiempos de la venganza privada en que los hombres se llegaron a defender por sí mismos sus derechos-Ley del Talión-. “Tal pena cual delito” esto es lo que quiere decir la palabra “talión”, o sea “alma por alma”, ojo por ojo, mano por mano, cardenal por cardenal. Es éste el principio de la ley del talión en que se creyó que todos los problemas estaban resueltos; lo único que se debía hacer era aplicar al transgresor lo mismo que él hizo a la víctima, sin embargo, poco después comenzaron serias dificultades, no siempre se podía aplicar el principio, ya que, como nos dice Bernaldo de Quirós:

La riqueza de casos, comenzó a demostrar que no siempre era aplicable el principio del talión ya que en determinados delitos como los de lascivia, delitos contra la honestidad, dimorfismo sexual, hace completamente imposible su aplicación, de la misma manera en los delitos contra la propiedad; no siempre se le podía quitar al ladrón lo mismo que él había robado y definitivamente se consideró que únicamente la ley del talión se limitaba a los delitos contra las personas, al homicidio y a las lesiones.

Surgieron, no obstante, otros problemas; por ejemplo: si el trasgresor fuere tuerto y la víctima tuviese los dos ojos, y a la inversa. En Grecia, en el siglo XII a.

³ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Opus citatus

de C., Dracón optó por imponer una pena única: la pena de muerte, para todos los delitos, fueren éstos graves o leves. Por eso fue que en su tiempo, juzgaban con las palabras, a Dracón se le considera como un dragón, y por ello es que hoy en día a una ley excesiva se le conoce como draconiana. Hubo periodos en que se prescindió de la Ley del Talión; pero un siglo después Solón la volvió a restablecer al resolver el problema del tuerto, no con arreglo a la letra de la ley, sino de acuerdo con su espíritu, porque, conforme a la ley, si el que había salvado el único ojo que le quedara al tuerto, a él no podían quitarle más que uno, aunque tuviese dos; pero con arreglo al espíritu había que dejarlo ciego.

En Roma volvió a aparecer la Ley del Talión, pero con un sentido más jurídico, propio del pueblo romano: “*si membrum rupit ni cu meo pacit, talio*” (si alguno rompe un miembro a otro y no se arregla con él, hágase con él otro tanto); con esto, la fórmula quedó subordinada a la composición de las partes.

b) Acusación Popular

A través de esta figura, los ciudadanos tuvieron en sus manos el ejercicio de la acción, pues no sólo la víctima, sino también los ciudadanos, solicitaban a la autoridad la represión del delito.

Se pensó que los delitos engendraban un mal a la sociedad, por lo que los ciudadanos, fueran o no víctimas, eran los encargados de ejercer la acción.

Esta figura tiene su origen en Roma, en la época de las delaciones (Del latín *Delatio*, que significa acusación, denuncia). Se nombraba a un ciudadano para que éste llevara ante el tribunal del pueblo la voz de la acusación; como ejemplo de ello citamos a Cicerón, quien tuvo a su cargo el ejercicio de la acción penal, en representación de los ciudadanos; en Grecia existieron los *temosteti*, que tenían el deber de denunciar los delitos ante el Senado, y, durante la Edad Media, a los señores feudales, quienes ejercitaban dicha acción.

Al abandonarse la idea de que fuese la víctima por el delito el encargado de acusar, y al poner en manos de un ciudadano independiente el ejercicio de la acción, se introdujo una reforma sustancial en el procedimiento, en el que, un tercero despojado de las ideas de venganza y de pasión que insensiblemente lleva el ofendido al proceso, persiguiese al responsable y procurase su castigo o el reconocimiento de su inocencia, como un noble tributo de justicia social.

c) Acusación Estatal

En ésta, son los órganos del Estado los que ejercitan la acción al cometerse un delito, y el Estado es el que debe reprimirlos, y así velar por el interés general. Es este sistema tiene intervención el Estado por medio del Ministerio Público, que tiene el deber de ejercitar la acción penal siempre que se hayan reunido los requisitos indispensables para ello; así, al momento de presentarse un hecho con las características de delito, es el Estado el que debe velar por el orden público mediante órganos predispuestos para ello: Ministerio Público y el Juez.⁴

Visto el devenir histórico de las figuras en cuestión, es necesario aclarar que el Ministerio Público al momento de ejercer la acción penal, debe sujetarse como cualquier otra autoridad al principio de legalidad, consagrado por nuestra Carta Magna últimos tres párrafos de los artículos 14 y 16, sin embargo en muchas ocasiones esto no es así. Debemos aclarar al estimado lector qué significa el citado principio.

Este principio lo debemos interpretar de la lectura de los citados preceptos constitucionales, que en su parte conducente enuncia:

Artículo 14 Constitucional.

...Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales

⁴ CASTILLO SOBERANES, MIGUEL ÁNGEL. **EL MONOPOLIO DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL DEL MINISTERIO PÚBLICO EN MÉXICO**. UNAM (Instituto de Investigaciones Jurídicas) México Distrito Federal, 1992. pp. 40-43

del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

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

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

Artículo 16 Constitucional.

Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que *funde y motive* la *causa legal del procedimiento*.⁵

Aplicada la hermenéutica jurídica a la lectura de los citados preceptos constitucionales y estas consagradas dentro del capítulo de garantías individuales rumiamos en el sentido de que aún el Ministerio Público al dictar sus resoluciones sobre el no ejercicio de la acción penal debe acatar irrestrictamente el principio de legalidad el cual significa limitar su actuar a lo prescrito por la ley.

Ahora bien, el Ministerio Público de la Federación funge su actuar en diversas áreas, una de ellas es como autoridad responsable en el juicio de garantías, al respecto Humberto Enrique Ruiz Torres escribe lo siguiente:

El art. 10 fracción tercera (se refiere a la ley de amparo), lo reconoce como autoridad responsable pues hace procedente el amparo: “contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional”.

En el artículo 114, fracción VII, asumiendo la figura de autoridad responsable, pues el artículo se refiere a la procedencia del amparo ante Juez de Distrito: “Contra las resoluciones del Ministerio Público que confirme o no el ejercicio o el desistimiento de la acción penal, en los términos de lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 21 Constitucional”.⁶

⁵ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 47ª Ed. Editorial Sista. México D.F., 2008 pp.22-23

⁶ RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. CURSO GENERAL DE AMPARO. Editorial Oxford University Press México, D.F., 2006. p. 239.

a) El Ministerio Público, ¿viola garantías constitucionales al dejar al arbitrio el ejercicio de la acción penal?

El representante de la sociedad consideramos debe ejercer la acción penal al momento de que se han cumplido los requisitos de procedibilidad y se haya acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad de acuerdo a lo que estipula el artículo 168 del Código Penal Federal, en cuanto a este tema Ignacio Burgoa opina en su libro Las garantías individuales lo siguiente:

“... si la existencia de un delito se comprueba durante el periodo investigador respectivo y existen datos que demuestren la presunta responsabilidad en su comisión, el Ministerio Público *debe* ejercitar la acción penal contra el presunto responsable ante el órgano judicial competente. Este deber, deriva del mismo artículo 21 de la Constitución, excluye la facultad de abstenerse del ejercicio de la acción punitiva, ya que de no perseguir los delitos ni a sus autores, entraña una situación antisocial que pone a la colectividad en permanente peligro, auspiciando la perpetración permanente o periódica de hechos delictuosos bajo el signo de su impunidad.

Ahora bien la obligación social a que hemos aludido no sólo la tiene la dicha institución frente a la comunidad, sino que la asume, en cada caso concreto, frente a los sujetos que sean víctimas u ofendidos de un delito. Esta obligación social individualizada nos lleva a la conclusión de que el artículo 21 Constitucional, en lo que al Ministerio Público atañe, sí contiene una verdadera garantía individual a favor de todas las personas que sean sujetos pasivos de un hecho tipificado legalmente como delito, asistiéndoles el derecho correlativo consistente en exigir de la citada institución la investigación penal correspondiente y el ejercicio de la acción punitiva ante los tribunales. Esta consideración, a su vez, apoya la procedencia del juicio de amparo contra las decisiones del Ministerio Público en lo que respecta al no desempeño de la mencionada acción.

Las anteriores ideas son las que sustentó el brillante ministro de la Suprema Corte, desafortunadamente ya extinto, don *Teófilo Olea y Leyva*, quien afirmaba: “Ya hemos visto ante que la hermenéutica más clara del artículo 21, la interpretación histórica legislativa del Constituyente, y la técnica jurídica procesal condenan de consumo, un arbitrio sin límites del Ministerio Público, que se *manifiesta en posibilidad permanente de arbitrariedad*. Hemos palpado la necesidad de que existe un órgano externo e independiente del Ministerio Público en relación a su propio ministerio, que autorice, o bien juzgue, la responsabilidad de la institución por el no ejercicio o abandono en todas sus formas de la acción penal; y también encontramos que existió ese

control externo, *aunque mínimo* en el amparo de garantías concedido a la víctima o a su representante...”⁷

Como podemos analizar del citado pensamiento de Ignacio Burgoa y Teófilo Olea y Leyva, consideramos estar en lo correcto al pensar que siempre que el Ministerio Público no ejerce la acción penal por motivo de arbitrariedad se viola la garantía constitucional consagrada en el artículo 21 de nuestra Carta Magna.

Respecto a esto Raúl Guillén López expresa:

La autoridad obligada a respetar las garantías individuales del indiciado en la etapa de averiguación previa es el Ministerio Público. El problema de la impunidad con la que actúa está relacionado directamente con la falta de respeto a la norma (principio de legalidad) y la nula responsabilidad por incumplimiento de la misma (principio de responsabilidad).

Para una mejor comprensión de lo expuesto nos detenemos a explicar el origen de estos principios y su finalidad: la protección de los derechos humanos.

Desde que la soberanía cambio de manos del rey al pueblo surgieron dos principios fundamentales en el derecho: el principio de legalidad y el principio de responsabilidad.

El primero es la obligación que tienen los particulares y toda autoridad de cumplir con la ley, de someterse a lo establecido en el ordenamiento jurídico.

El segundo es la responsabilidad en la que incurre la autoridad y el particular por violar la norma jurídica.

Al cambiar la soberanía del rey al pueblo significó prácticamente el nacimiento de los derechos humanos en el ordenamiento legal, pues cuando el rey era el soberano (absoluto), no tenía límite alguno, y todo el poder se concentraba en su persona; su voluntad era la ley (no estaba sujeto a responsabilidad por su conducta); el pueblo no tenía derecho alguno ante el soberano, estaba subordinado a su voluntad (gracia o arbitrariedad).

Pero con el cambio de sede de soberanía al pueblo esta situación cambia radicalmente, ya que ahora el pueblo es el soberano; por ende tiene el poder de decisión y sus determinaciones son absolutas. Así pues los poderes

⁷ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. **LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES**. 37ª. Ed. Editorial Porrúa. México, D.F., 2004. pp. 660-661.

públicos fueron creados en el marco legal precisamente para evitar la concentración de poder en una sola persona, con la finalidad de servir a un pueblo, y para garantizar la protección de derechos humanos.

Aquí nace el principio de legalidad, cuya finalidad manifiesta es la protección de los derechos humanos; es decir, la autoridad no puede actuar arbitrariamente, como se le antoje, sin justificación como lo hacia el rey; ahora es responsable por el mal manejo del poder encomendado. Así pues, a pesar de que en el ordenamiento constitucional no haya norma alguna que se refiera a la obligación de esta institución de conducirse con imparcialidad y legalidad, el Ministerio Público, al igual que todas las autoridades deben cumplir con el principio de legalidad, esto es, someterse a la ley. Cuando este servidor público no sufre sanción alguna por conducirse fuera del marco legal; esto es, por violar garantías individuales en la etapa de averiguación previa el principio de responsabilidad es olvidado; es decir, la responsabilidad estricta en la que incurre dicha autoridad por el mal ejercicio del poder encomendado en perjuicio del indiciado (consideramos debe decir además víctima u ofendido por el delito).⁸

En cuanto a la procedencia del juicio de amparo contra la no determinación de ejercicio de la acción penal el citado autor considera que:

...el problema se agrava en el asunto de la averiguación previa. Para algunos jueces, magistrados y ministros el juicio de amparo no es procedente por violaciones de garantías individuales en esa etapa del procedimiento penal, y se apoyan en el argumento de que no existe en la Ley de Amparo, específicamente en el artículo 160; disposición alguna que establezca tal procedencia.

Hay algunos casos en los que se ha interpuesto demandas de amparo por violación a garantías individuales en la etapa de averiguación previa en los cuales la autoridad judicial a resuelto que el Ministerio Público no respetó las garantías individuales del indiciado (nuevamente consideramos debe decir además víctima u ofendido por el delito) en la etapa de averiguación previa, pero sólo se limita a señalar la violación de la garantía individual sin pronunciarse sobre los efectos jurídicos que tendrá dentro del procedimiento penal.

En el caso de la averiguación previa, como puede apreciarse, el panorama no es muy afortunado, pues el indiciado ni siquiera cuenta con herramientas para inconformarse por violaciones a garantías individuales hechas en su perjuicio. En otras palabras: no existe mecanismo jurídico alguno con el que pueda contar el

⁸ GUILLÉN LÓPEZ, RAÚL. **LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN LA ETAPA DE AVERIGUACIÓN PREVIA**. Editorial Porrúa. México, D.F., 2003. pp. 258-259.

indiciado para obligar o asegurar que la autoridad cumpla con el principio de legalidad.⁹

La importancia de esta investigación es: Señalar y enfatizar el respeto que debe cumplir el Ministerio Público a las garantías individuales, no sólo de la víctima u ofendido por el delito, sino también del indiciado, esto se puede lograr a través de una preparación no sólo académica, sino ética y moral por parte del representante de la sociedad titular de la acción penal conferida por el Estado.

Después del estudio de las figuras jurídicas en cuestión **esperamos aportar:**

Una concientización en los lectores, de la importancia de determinar en un ordenamiento secundario, las normas y procedimientos a seguir para el caso de que el Ministerio Público no cumpla y viole el principio de legalidad que le impone por mandato constitucional como órgano investigador y se aplique el principio de responsabilidad.

Con esto esperamos como resultado que realmente los agentes del Ministerio Público respeten las garantías individuales; que los legisladores entren al estudio serio sobre la reforma (de fecha 18 de junio del 2008) al segundo párrafo del artículo 21 de nuestra Carta Magna el cual estipula: “artículo 21. ... la ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.” Como podemos observar el clamor social impulsó esta reforma, en la cual es ya inconcebible que aún haya arbitrariedades y violaciones a las garantías individuales en perjuicio tanto de la víctima u ofendido por el delito, como del indiciado en el desarrollo y determinaciones sobre el ejercicio de la acción penal en las averiguaciones previas.

Por lo cual esperamos establezcan los mecanismos jurídicos (ley secundaria), en los cuales se pueda asegurar el principio de legalidad.

⁹ GUILLÉN LÓPEZ, RAÚL. LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN LA ETAPA DE AVERIGUACIÓN PREVIA. pp. 262-263.

2. Objetivo general.

La presente investigación pretende analizar el alcance jurídico de la sentencia emitida por el juez de amparo contra el no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público de la Federación con la finalidad de justificar el respecto a las garantías individuales.

3. Objetivo particular.

Se tendrá que realizar un análisis jurídico de lo que es el juicio de amparo, sus antecedentes, su desarrollo en nuestro país, sus características y su finalidad; estos elementos también son aplicables a la figura de la acción penal, ya que el titular de esta es el Ministerio Público.

También habrá necesidad de estudiar la naturaleza jurídica, facultades, características, finalidad, trascendencia y funcionamiento en nuestro sistema jurídico constitucional tanto del amparo como de la acción penal.

Finalmente procederemos al análisis dogmático y la trascendencia jurídica sobre cuáles son las causas por las que el juez de amparo determina en su sentencia la procedencia de nuevas diligencias en la averiguación previa, así como la revaloración de pruebas por parte del Ministerio Público de la Federación.

4. Marco teórico conceptual.

Con la finalidad de establecer el marco teórico conceptual en el cual se basará el presente estudio, se llevarán a cabo los siguientes cuestionamientos:

¿Qué es el juicio de amparo y la acción penal?

¿Dónde y cuándo se creó el juicio de amparo en nuestro país?

¿Dónde y cuándo se creó la acción penal en nuestro país?

¿Cómo funciona el juicio de amparo y la acción penal?

¿Cuáles son sus características?

¿Cuáles son las atribuciones del Juez de Distrito?

¿Cuáles son las atribuciones del Ministerio Público de la Federación?

¿Qué relación tiene la sentencia del Juez de Amparo en torno a la determinación de no ejercicio de acción penal por parte del Ministerio Público de la Federación?

¿Qué característica tiene una sentencia emitida por el Juez de Amparo?

¿De acuerdo a la Ley de Amparo que finalidad tiene la sentencia emitida en un juicio Constitucional?

¿Qué significa el principio de legalidad?

¿Qué significa el principio de responsabilidad?

¿Qué tipo de responsabilidad puede aplicarse al Ministerio Público?

¿Es el Ministerio Público un funcionario o servidor público?

¿Qué son las garantías individuales?

¿Qué características tienen las garantías individuales?

¿Por quiénes deben respetarse las garantías individuales?

¿Qué repercusiones trae consigo el no respetar las garantías individuales?

En cuanto a teorías por estudiar, emplearemos tanto la teoría constitucional, distintos métodos referentes a su interpretación así como los órganos facultados para ello.

En lo que concierne a las teorías propias del proceso penal, estudiaremos a la acción penal y la averiguación previa.

Respecto al juicio de amparo, podremos utilizar la teoría de la fundamentación filosófica del juicio de amparo, así como sus aspectos más generales.

5. Hipótesis.

Cuál es el alcance jurídico que debe tener una sentencia de amparo que concede la protección constitucional en contra del no ejercicio de la acción penal.

6. Metodología y técnica de investigación.

Los métodos a utilizar serán el documental, ya que partiremos del análisis sobre los que versa este tema de investigación; así como el método descriptivo en el cual analizaremos cómo se encuentran en la actualidad las figuras jurídicas en estudio.

Describiremos cómo se aplican las teorías en el mundo real; emplearemos búsqueda de información documental, tanto de material bibliográfico, como periodístico, histórico, revistas jurídicas.

Clasificaremos la información recolectada, de forma histórica, actual y nos atrevemos a decir que expondremos ideas que pueden aplicarse en un futuro cercano.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

PROTÓCOLO DE INVESTIGACIÓN

I
Págs.

CAPÍTULO 1

PRINCIPIOS DEL JUICIO DE AMPARO

1.1. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES.	1
1.1.1. Generalidades.	1
1.1.2. Agravio personal y directo.	2
1.1.2.1. Naturaleza del agravio.	4
1.1.2.2. Estimación del agravio.	4
1.1.3. Principio de iniciativa o instancia de parte agraviada.	5
1.1.4. Principio de definitividad.	6
1.1.4.1. Significación del principio.	9
1.1.4.2. Sanción jurídica por la inobservancia del principio de definitividad.	9
1.1.4.3. Excepciones al principio de definitividad.	10
1.1.5. Principio de prosecución judicial.	13
1.1.6. Principio de estricto derecho.	14
1.1.6.1. Su implicación.	15
1.1.6.2. Excepción a este principio.	15
1.1.6.2.1. Su implicación.	17
1.1.7. Principio de relatividad de las sentencias.	18
1.1.7.1. Exposición del principio.	20
1.1.7.2. Alcance del principio frente a las leyes declaradas inconstitucionales.	21
1.1.7.3. Modalidades del principio.	23

CAPÍTULO 2

EL PROCEDIMIENTO Y LA SENTENCIA DE AMPARO

2.1. Concepto de parte en general.	24
2.2. El quejoso.	26
2.3. La autoridad responsable.	28
2.3.1. Sustitución de la autoridad responsable.	31
2.4. El tercero perjudicado.	32
2.4.1. En materia civil y del trabajo.	33
2.4.2. En materia penal.	33
2.4.3. En materia administrativa.	36
2.5. El Ministerio Público de la Federación.	36
2.6. La procedencia de amparo indirecto.	38
2.7. La demanda de amparo indirecto.	49
2.8. El informe justificado en amparo indirecto.	50
2.9. Las pruebas en el juicio de amparo.	52
2.10. La audiencia constitucional.	59
2.11. La sentencia de amparo.	66
2.11.1. Naturaleza jurídica de la sentencia de amparo.	67
2.11.2. Clasificación de la sentencia de amparo.	69
2.11.2.1. Por su finalidad.	70
2.11.2.2. Por su resultado.	71
2.11.2.3. Por su función en el proceso.	72
2.11.2.4. Por su sentido.	74
2.11.2.4.1. Que concede.	74
2.11.2.4.2. Que niega.	75
2.11.2.4.3. Para efectos.	78

2.12. Efectos de la sentencia del juicio de amparo.	81
---	----

CAPÍTULO 3

PROCEDIMIENTO DE NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

3.1. Facultades del Ministerio Público de la Federación.	82
3.1.1. Determinación del no ejercicio de la acción penal.	85
3.2. Atribuciones del Procurador General de la República.	87
3.3. Bases de organización de la Procuraduría General de la República.	89
3.4. Acuerdo A/069/03 sobre la resolución de no ejercicio de la acción penal.	108
3.5. Recurso de inconformidad ante la Procuraduría General de la República por resolución de no ejercicio de la acción penal.	113

CAPÍTULO 4

EL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN Y LA ACCIÓN PENAL

4.1. El Ministerio Público.	118
4.1.1. Antecedentes Históricos.	119
4.1.2. Características.	120
4.2. La acción penal.	121
4.2.1. Concepto.	121
4.2.2. Naturaleza jurídica.	124
4.2.3. Características.	125
4.3. Titularidad de la acción penal.	131
4.4. Causas de extinción.	138
4.4.1. La extinción de la acción penal por muerte del inculgado.	138
4.4.2. La extinción de la acción penal por amnistía.	139
4.4.3. La extinción de la acción penal por prescripción.	140
4.4.4. La extinción de la acción penal por resolución judicial irrevocable.	144
4.5. La averiguación previa.	145
4.5.1. Concepto y finalidad.	145
4.5.2. <i>Notitia criminis</i>	149
4.6. Requisitos de procedibilidad.	150
4.6.1. Denuncia.	150
4.6.2. Querrela.	151
4.6.3. Autorización.	153
4.6.4. Declaratoria de perjuicios.	157
4.6.5. Declaratoria de procedencia.	157
4.7. La actividad investigadora.	158
4.8. Determinación del Ministerio Público.	161
4.8.1. Ejercicio de la acción penal.	161
4.8.2. Consignación sin detenido con pedimentos de orden de aprehensión o de Comparecencia.	164
4.8.3. Consignación con detenido.	170
4.9. El no ejercicio de la acción penal en sus especies provisional y definitiva.	175
4.10. Casos prácticos sobre el no ejercicio de la acción penal relacionada con la sentencia de amparo.	177
Primer caso	179
Segundo caso	187
Tercer caso	192
Cuarto Caso	195
Quinto caso	199

CONCLUSIONES
BIBLIOGRAFÍA

CAPÍTULO 1

PRINCIPIOS DEL JUICIO DE AMPARO

1.1. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

1.1.1. Generalidades

Debemos considerar que el juicio de amparo se rige por reglas fundamentales llamadas principios rectores, los cuales encontramos plasmados en el artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin estos el juicio de amparo no pudiese iniciarse o más aún continuarse.

Estos principios son el de agravio personal y directo, iniciativa o instancia de parte agraviada, prosecución judicial, estricto derecho y el de relatividad de las sentencias, ciertamente expresamos que no pudiese continuarse el juicio de amparo, ya que ciertos principios tienen excepciones, mismos que se estudiarán en su momento.

Ignacio Burgoa considera al juicio de amparo "...como un medio de recurso (lato sensu) jurídico procesal público de control constitucional, presenta el aspecto de una *acción*, cuyo titular es el agraviado, y se funda y vive en un conjunto de principios esenciales que constituyen no solo su característica distintiva de los demás sistemas de preservación constitucional, sino de excelsitudes y ventajas respecto de estos."¹⁰

Sin embargo Alberto Castillo del Valle considera que los principios aludidos "...representan las reglas que dan forma al juicio de garantías. Estos principios regulan los aspectos de procedencia del amparo, competencia para conocer de él, forma de tramitarlo, reglas de resolución del mismo y efectos de la sentencia que ese juicio se dictan."¹¹

¹⁰ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. **EL JUICIO DE AMPARO**. 38ª Ed. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2001. p. 269

¹¹ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **PRIMER CURSO DE AMPARO**. 9ª Edición, Editorial Ediciones Jurídicas Alma. México Distrito Federal, 2008. p. 67

1.1.2. Agravio personal y directo

Respecto a éste principio Humberto Enrique Ruiz Torres considera que “...tiene tres componentes: el agravio, su calidad de personal y que sea directo. En primer término, el *agravio* es la transgresión de la autoridad en las garantías individuales de una persona física o moral. El carácter *personal* proviene de la circunstancia de que el acto de autoridad debe afectar a una persona concreta, no abstracta, titular del derecho transgredido. Lo *directo*, en la jurisprudencia y en la doctrina, se refiere a que tal afectación debe ser pasada, presente o futura inminente.”¹²

Es clara la definición del principio de agravio personal y directo, sin embargo no omitimos expresar qué se debe entender por agravio e inminente, palabras clave para el entendimiento de aquél, que de acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española, agravio significa y proviene: “(De *agraviar*). **3.** m. Ofensa o perjuicio que se hace a alguien en sus derechos e intereses; inminente “(Del lat. *immīnens*, *-entis*, part. act. de *imminēre*, amenazar). **1.** adj. Que amenaza o está por suceder prontamente.”

Nosotros consideramos que el agravio personal y directo es la afectación, el menoscabo que sufre la persona física o moral en su esfera jurídica por actos de autoridad que no se apegan a los lineamientos estipulados por los artículos 14 y 16 constitucionales.

Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado en cuanto al carácter personal y directo del agravio que “...ese agravio debe recaer en una persona determinada, concretarse en ésta, no ser abstracto, genérico; y ser de realización pasada, presente o inminente; es decir haberse producido, estarse efectuando en el momento de la promoción del juicio o ser inminente...”¹³

¹² RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. **CURSO GENERAL DE AMPARO**. Editorial Oxford University Press. México Distrito Federal, 2006. pp. 128 y 129

¹³ RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. Opus citatus. p. 129

El fundamento legal del principio en estudio lo encontramos en el artículo 107 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así como en el artículo 4º de la Ley de Amparo, que a la letra expresa:

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

I.- El juicio de amparo se seguirá siempre a instancia de parte agraviada;”

“Artículo 4 de la Ley de Amparo.- El juicio de amparo únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique la ley, el tratado internacional, el reglamento o cualquier otro acto que se reclame, pudiendo hacerlo por sí, por su representante, por su defensor si se trata de un acto que corresponda a una causa criminal, por medio de algún pariente o persona extraña en los casos en que esta ley lo permita expresamente; y sólo podrá seguirse por el agraviado, por su representante legal o por su defensor.”

Alejandro Martínez Rocha afirma que “...el vocablo agravio en el **Juicio de Amparo** tiene dos elementos; el primero es una ofensa o perjuicio en sus derechos e intereses y lo llamaremos elemento material; el segundo se traduce en un elemento jurídico, en que dicho agravio debe emanar de una autoridad estatal, violando así alguna de las garantías individuales.”¹⁴

Podemos apreciar del artículo 4º citado, que al autorizar que el juicio de amparo se promueva por persona extraña que no es directamente la persona que resiente la lesión en su esfera jurídica, quebranta la esencia del mismo, sin embargo es una excepción autorizada por la propia legislación de amparo consagrada en su artículo 17.

¹⁴ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. **LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO**. Editorial Flores Editor y Distribuidor. México Distrito Federal, 2007. p. 35

1.1.2.1. Naturaleza del agravio.

Ignacio Burgoa considera que el agravio para que pueda ser considerado como una causa en la cual se pueda iniciar el juicio de amparo es que aquél sea *personal*, que la persona física o moral sea directamente quien resienta la afectación en su esfera jurídica.

Él expresa en su obra que dicho agravio debe resentirse *directamente*, sea en una realización actual, pasada o futura inminente, ya hemos expresado que lo inminente es de realización pronta a suceder, ya que si la afectación llegase a consumarse, haría imposible el surgimiento del juicio de amparo por haberse consumado el acto reclamado, siempre que hayan transcurrido los términos para su interposición.

1.1.2.2. Estimación del agravio.

En cuanto a éste tema, debemos considerar que el juez de amparo no puede predeterminar si hubo o no un agravio en contra del quejoso de manera subjetiva, por lo que si el impetrante de garantías considera que sí se le han vulnerado, el juzgador debe entrar al estudio de fondo y no solo sobreseer, así lo ha establecido la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a la letra expresa:

PERJUICIO, BASE DEL AMPARO.

La circunstancia de que el acto reclamado cause o no perjuicio, es cuestión de mera apreciación personal del quejoso y no es motivo para que se sobresea en el juicio de garantías, por la sola estimación del juez de distrito, de que el acto que se reclama no causa perjuicio.¹⁵

PERJUICIO BASE DEL AMPARO.

La circunstancia de que el acto reclamado cause o no perjuicio al quejoso, es de mera apreciación personal del mismo, y la sola estimación del juzgador, respecto a la ausencia del perjuicio, no es

¹⁵ Quinta Época: Tomo XXXI, Pág. 1803. Amparo civil en revisión 1676/30, Secc. 2a. Monzón Ernesto. 20 de marzo de 1931. Unanimidad de 5 votos. La publicación no menciona Ponente.

motivo manifiesto e indudable de improcedencia, para que sobresea en el juicio de garantías, toda vez que tal estimación requiere hacer el examen del fondo del negocio.¹⁶

Respecto a esto, Ignacio Burgoa afirmó "...la naturaleza jurídica del agravio se traduce en los daños o perjuicios (ofensas, perturbaciones, molestias en general) que experimente una persona en los diversos bienes u objetos tutelados constitucionalmente a través de las garantías individuales en especial. Los bienes jurídicos de un sujeto son algo *real, objetivo, de existencia ontológica*.

Por ello, toda afectación a los bienes u objetos jurídicamente protegidos debe participar de la naturaleza real u objetiva de éstos, a fin de que sea susceptible de reparación por el Derecho.

Las afectaciones que constituyen un agravio deben ser reales, su causación o existencia es susceptible de apreciación objetiva, tal circunstancia debe ser estimada por el juez de amparo."¹⁷

1.1.3. Principio de iniciativa o instancia de parte agraviada

Éste principio considera que el gobernado que resiente un daño en su esfera de derechos es el único legitimado para iniciar la acción constitucional frente a los tribunales de amparo, así éstos se encuentran limitados en su actuar, que no pueden iniciar de oficio. Sin embargo, al haber excepciones previstas respecto a la interposición del amparo consagradas en el artículo 4º de la ley de la materia, se rompe con éste principio.

Dicho precepto legal estipula que el juicio de garantías podrá interponerse por el representante del quejoso, su defensor en los juicios del orden penal, por medio de algún pariente o persona extraña únicamente en los casos que la ley lo permita, pero sólo podrá seguirse aquél por el agraviado, su representante legal o por su defensor.

¹⁶ Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo LXX. Pág. 2458. Tesis Aislada Número 353,230.

¹⁷ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Opus citatus. p. 273

Ahora bien, el principio en estudio se refiere tanto a la interposición del juicio de amparo como al impulso que el quejoso o su representado deben dar, con la finalidad de que no opere la caducidad de la instancia, y no a que el juez ex profeso continúe con el juicio.

Humberto Enrique Ruiz Torres considera que el principio de instancia de parte agraviada "...tiene como elementos esenciales el impulso procesal de parte y que ésta haya resentido un agravio en su esfera jurídica. Ese impulso implica todos los actos necesarios a presentar y mantener la pretensión de amparo, hasta su eventual ejecución.

...la instancia de parte agraviada rige para **todos los actos del proceso** y no solo para la demanda..."¹⁸

1.1.4. Principio de definitividad

Antes de la tramitación del juicio de amparo deben agotarse todos los medios de defensa que la ley o el juicio en que se actúa provea, éstos recursos deben tener la finalidad de modificar, revocar o anular el acto del que se duela la parte a quien perjudique la resolución a combatir. El no acudir a los medios de defensa ordinarios antes de que el quejoso interponga el juicio de garantías traerá como consecuencia que a éste se le aplique una causal de improcedencia y se sobresea, precisamente por no haber agotado el medio de defensa correspondiente.

La jurisprudencia de nuestros Tribunales Colegiados de Circuito así lo ha definido:

DEFINITIVIDAD. ESTE PRINCIPIO DEL JUICIO DE AMPARO DEBE CUMPLIRSE AÚN ANTE LA RECLAMACIÓN DE ACTOS QUE REVISTAN UNA EJECUCIÓN IRREPARABLE.

¹⁸ RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. Opus citatus. p. 129

De la interpretación relacionada de los artículos 107, fracción IV, de la Constitución General de la República y 73, fracción XIII, de la Ley de Amparo, se desprende que el principio de definitividad del juicio de amparo consiste en la obligación del quejoso de agotar, previamente al ejercicio de la acción constitucional, los recursos o medios de defensa ordinarios que la ley establezca y que puedan conducir a la revocación, modificación o anulación del acto reclamado. Este principio encuentra justificación en el hecho de que el juicio de garantías es un medio extraordinario de defensa de carácter constitucional que procede contra actos definitivos, por lo que es imperativo para el agraviado acudir a las instancias comunes que puedan producir la insubsistencia del acto de autoridad que le produce afectación, antes de solicitar la protección de la justicia de amparo, salvo los casos de excepción previstos en los artículos 107, fracciones III, IV, VII y XII, de la Constitución Federal; 37, 73, fracciones XII, XIII y XV, y 114 de la Ley de Amparo, así como los expresamente señalados en la jurisprudencia de los órganos del Poder Judicial de la Federación. Las anteriores precisiones y el examen integral de la normatividad jurídica mexicana ponen de manifiesto que no existe ninguna razón jurídica para sostener que contra los actos de ejecución irreparable no es obligatorio agotar los recursos ordinarios, antes bien, informan en cuanto a que la regla general es que en el juicio de amparo sólo pueden reclamarse actos definitivos; por consiguiente, no debe hermanarse el concepto de actos de ejecución irreparable con el principio de definitividad, pues de acuerdo con las anteriores precisiones, debe estimarse que aun contra actos dentro de juicio que revistan una ejecución irreparable, es menester que se agoten los recursos ordinarios procedentes a efecto de que ante la potestad común puedan tener remedio, salvo que esos actos, por su propia naturaleza, encuadren, por sí mismos, dentro de algunos de los mencionados supuestos de excepción al principio de definitividad.¹⁹

Por su parte Carlos Arellano García considera que “la expresión “definitividad” está consagrada por la doctrina y jurisprudencia para referirse al principio que rige al amparo y en cuya virtud, antes de promoverse el juicio de amparo, debe agotarse el juicio, recurso o medio de defensa legal, mediante el cual pueda impugnarse el acto de autoridad estatal que se reclama en el amparo.”²⁰

Respecto al tema Alejandro Martínez Rocha considera que “este principio se crea por la misma naturaleza del amparo como un juicio extraordinario y que al acudir a éste, se sobreentienden agotadas todas las instancias en el juicio

¹⁹ Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXVI, Agosto de 2007. Pág. 1214. Tesis de Jurisprudencia Número 171,803.

²⁰ ARELLANO GARCÍA, CARLOS. **EL JUICIO DE AMPARO**. 6ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2000. p. 368

ordinario, y considera que la Suprema Corte de Justicia va a determinar en definitivo, es la que tiene la última palabra (la última instancia).

Las propias leyes ordinarias o secundarias prevén su autocontrol y la duplicidad de juicios o medios de impugnación que interrumpan el procedimiento. El acto reclamado debe ser definitivo, es decir, el procedimiento ordinario no prevé un recurso para anularlo, revocarlo o modificarlo y esto conlleva a los jueces de amparo, a examinar la inconstitucionalidad del mencionado acto reclamado...”²¹

El fundamento legal del principio en estudio lo encontramos en el artículo 107 fracción III y IV Constitucional que a la letra expresa:

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

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

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

IV.- En materia administrativa el amparo procede, además, contra resoluciones que causen agravio no reparable mediante algún recurso, juicio o medio de defensa legal...”

²¹ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. Opus citatus. p. 38

1.1.4.1. Significación del principio

Como hemos visto, nuestra Carta Magna consagra al principio de definitividad de facultades primordiales frente a las leyes secundarias, así como una dureza frente al Poder Ejecutivo ordinario.

La significación de éste principio estriba en que el agraviado tiene la obligación de agotar antes de la interposición del juicio de garantías los medios ordinarios de defensa que el juicio o la ley otorguen, Ignacio Burgoa considera que “...para que tenga obligación el quejoso de agotar previamente el ejercicio de la acción constitucional un recurso ordinario legalmente existente con el objeto de impugnar el acto que lo agravie, debe existir entre éste y aquél una *relación directa de idoneidad*, es decir, que el medio común de defensa esté previsto por la ley rectora del acto en forma expresa para combatir a éste y no que *por analogía* se considere a dicho recurso como procedente para tal efecto.”²²

1.1.4.2. Sanción jurídica por la inobservancia del principio de definitividad

Alejandro Martínez Rocha piensa que “...la inobservancia de este principio, resulta la consecuencia jurídica del sobreseimiento del juicio, estableciéndose en las fracciones XII, XIV, XV del artículo 73 en relación al artículo 74 fracción III de la ley reglamentaria...”²³

Ignacio Burgoa plantea la siguiente pregunta “¿Cuál es la sanción jurídica para aquellos juicios de amparo que se hubieren promovido sin que antes se hayan agotado los medios de invalidación ordinarios?”²⁴, como respuesta a ésta interrogante, los preceptos citados en el párrafo anterior son claros al establecer que si se ventila algún recurso ordinario en el juicio de origen y no se agotó el medio de defensa que la ley prevé para impugnar el acto reclamado, la consecuencia será que el juez de amparo sobresea dicho juicio por haberse actualizado una causal de improcedencia.

²² BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Opus citatus. p. 284

²³ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. Opus citatus. p. 38

²⁴ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Opus citatus. p. 286

1.1.4.3. Excepciones al principio de definitividad

Hemos dicho reiteradamente que si el quejoso no agota los recursos ordinarios de defensa antes de interponer el juicio de amparo, al momento de dictar sentencia este culminará en el sobreseimiento, sin embargo, éste principio tiene excepciones que permiten al impetrante de garantías no cumplir con el mandamiento antes expuesto, aquéllas operan en diversas materias, unas se encuentran reguladas en nuestra Norma Suprema, otras en la propia Ley de Amparo y por último en criterios jurisprudenciales.

Veamos de qué tratan y dónde se encuentran:

a) *Conforme al sentido de afectación de los actos reclamados.*

“Si los actos reclamados consisten en la *deportación o destierro, o en cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 constitucional, o importen peligro de privación de la vida*, el agraviado no está obligado a agotar previamente al amparo ningún recurso o medio de defensa legal ordinario.

b) *En materia judicial penal.*

1. Tratándose del *auto de formal prisión*, no hay necesidad de agotar ningún recurso legal ordinario contra él, antes de acudir al amparo, sino que dicho proveído puede impugnarse directamente en la vía constitucional”.²⁵

Respecto a ésta excepción, Ignacio Burgoa hace una anotación importante, ya que considera que si el impetrante de garantías interpuso el recurso de apelación contra dicho auto de formal prisión, el juicio de amparo indirecto será improcedente, debido a la interposición del medio legal ordinario, sin embargo, si el quejoso se desistiera de dicho medio legal de impugnación y se encontrare en término para impugnar el auto citado, al haberse quitado el obstáculo, recobra la oportunidad el agraviado de impugnarlo en la vía de amparo.

²⁵ *Ibíd*em, p. 288

“EL fundamento jurídico para estimar que contra un auto de formal prisión no existe la necesidad de agotar previamente al amparo ningún recurso legal ordinario, consiste en estimar que dicho proveído puede ser directamente violatorio del artículo 19 constitucional, independientemente de que también pueda controvertir normas legales secundarias.

2. Tampoco opera el principio de definitividad del juicio del amparo cuando el acto reclamado viole las garantías que otorguen los artículo (SIC) 16, 19 y 20 constitucionales como sucede, verbigracia, tratándose de *órdenes de aprehensión, de resoluciones que niegan la libertad bajo fianza o de cualquier contravención procesal en un juicio de carácter penal, sin estar comprendidas dentro de dicha salvedad las sentencias penales recurribles*, en cuyo caso es aplicado el citado principio.

c) En materia civil y procesal laboral.

...cuando el *quejoso no ha sido emplazado legalmente* en un determinado procedimiento, no tiene obligación de interponer los recursos ordinarios que la ley del acto consigna, para impugnar éste en la vía de amparo.

La *jurisprudencia* de la Suprema Corte ha sustentado dicha expresión en los siguientes términos: “Cuando el amparo se pide precisamente porque el quejoso no ha sido oído en juicio, por falta de emplazamiento legal, *no es procedente sobreseer por la razón de que existan recursos ordinarios que no se hicieron valer*, pues precisamente el hecho de que el quejoso manifieste que no ha sido oído en juicio, hace patente que no estaba en posibilidad de intentar los recursos ordinarios contra el fallo dictado en su contra, y de ahí que no pueda tomarse como base para el sobreseimiento, el hecho de que no se hayan interpuesto los recursos pertinentes.

d) En materia administrativa.

1. ...en *materia administrativa* consagra la jurisprudencia de la Suprema Corte respecto del principio de definitividad del juicio de amparo, consiste en que, cuando el acto autoritario sea susceptible de impugnarse por dos o más recursos cuyo ejercicio se seleccione por el agraviado, no es necesario que se agoten ambos antes de entablar la acción inconstitucional.

Dice al respecto la tesis jurisprudencia de referencia: "Aunque la Suprema Corte de Justicia ha sustentado jurisprudencia en el sentido de que el juicio de amparo no procede contra actos que no sean definitivos, también ha resuelto en numerosas ocasiones, que dicha jurisprudencia no tiene aplicación cuando la ley señala dos vías para reclamar contra un acto administrativo, la administrativa y la judicial, y que ya se ha hecho uso de la primera, porque aun cuando procediera también la segunda, habiéndose ya estudiado y discutido el acto que se reputa atentatorio y oído al quejoso en defensa, sería innecesario exigirle la prosecución de un segundo procedimiento, sin beneficio para parte alguna de las interesadas, y sí con notable perjuicio para las mismas, por la demora para obtener otra resolución definitiva en otro procedimiento, pero sobre la misma cuestión ya resuelta en un procedimiento optativo.

2. ...si el mandamiento escrito en que se contenga el acto reclamado *no se citan los fundamentos legales o reglamentarios en que se base*, el agraviado no está obligado a interponer, previamente al amparo, ningún recurso o medio de defensa, *aunque esté previsto legalmente*. Esta salvedad, al principio de definitividad se justifica plenamente, ya que, ante la ausencia de todo fundamento legal o reglamentario, el agraviado no está en condiciones de saber qué ordenamiento norma el acto de autoridad, no por ende, qué recursos o medios de defensa legales tiene a su disposición para combatirlo.

La citada excepción al principio de definitividad deriva lógicamente de la obligación que tienen todas las autoridades del país, incluyendo las administrativas, de fundar y motivar legalmente sus actos en observancia a la *garantía de legalidad* consagrada en el artículo 16 de la Constitución...

3. Otra excepción al principio de definitividad respecto de los juicios de amparo que versen sobre la *materia administrativa*, la instituye el propio artículo 107 constitucional en su fracción IV, y consiste en que el agraviado no está obligado a entablar ningún recurso, juicio o medio de defensa legalmente establecido contra el acto de autoridad agravante, si con motivo de su interposición, *la ley que lo rija exige mayores requisitos que los previstos en la Ley de Amparo para otorgar la suspensión, o, por mayoría de razón, si dicho recurso, juicio o medio de defensa legal no suspende los efectos del acto impugnado*.

4. También en amparo sobre materia administrativa existe la salvedad de que cuando los actos reclamados emanados de algún procedimiento afectan a *terceros extraños* a él, éstos no tiene la obligación de interponer ningún recurso ordinario, sino que pueden impugnarlos directamente en amparo.²⁶

1.1.5. Principio de prosecución judicial.

Respecto al tema, Carlos Arellano García piensa que “el principio de prosecución judicial, o de tramitación jurisdiccional, como le llamamos nosotros, consiste en determinar que el amparo es una institución que se tramita ante órgano jurisdiccional y adopta la forma de un juicio”²⁷

Ahora bien, Alejandro Martínez Rocha piensa que “el procedimiento Constitucional mediante el cual se desenvuelve el juicio de amparo, se rige por el principio de prosecución judicial, que tiene su fundamento en los artículos 107, primer párrafo, de la *Carta Magna* y 2º, primer párrafo, de la *Ley de Amparo*. Según este principio, el juicio se revela, en cuanto a su sustanciación, en un verdadero proceso judicial en el cual se contemplan las formas jurídico-procesales establecidas en la propia ley de la materia y sólo a falta de disposición expresa se estará a las prevenciones del *Código Federal de Procedimientos Civiles*.

En efecto el artículo 107 Constitucional, señala:

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

Por su parte el artículo 2º de la *Ley de Amparo*, establece:

El juicio de amparo se substanciará y decidirá con arreglo a las formas y procedimientos que se determinan en el presente libro, ajustándose, en materia

²⁶ Idem, p. 288.

²⁷ ARELLANO GARCÍA, CARLOS. Opus citatus. p. 378

agraria, a las prevenciones específicas a que se refiere el libro segundo de esta ley.

A falta de disposición expresa, se estará a las prevenciones del Código Federal de Procedimientos Civiles”.

En consecuencia, el juicio de garantías se rige por las bases que establece la *Constitución* y con arreglo a las formas y procedimientos que se precisan en la ley reglamentaria, y a falta de disposición especial, supletoriamente se aplicará el *Código Federal de Procedimientos Civiles”*.²⁸

1.1.6. Principio de estricto derecho.

Respecto a este principio debemos expresar que algunos doctrinarios lo han llamado el principio de congruencia, en el sentido de que éste exige al juzgador de amparo limite su función jurisdiccional, ya que sólo resolverá sobre los actos reclamados y respecto los conceptos de violación hechos valer por el quejoso en el escrito inicial de demanda, no hará juicios sobre la inconstitucionalidad o ilegalidad que no se haya planteado.

Ricardo de la Luz Félix Tapia acerca del principio en estudio, piensa que “...consiste en la obligación que tienen los servidores públicos que conocen del amparo, de analizar los conceptos de violación hechos valer por el quejoso, sin estudiar ni hacer consideraciones de inconstitucionalidad sobre aspectos o situaciones no estipuladas o contenidas en la demanda.

Este principio de estricto derecho se debe considerar por el juez únicamente los conceptos de violación escritos en la demanda de que se trate, aunque se adviertan irregularidades de carácter constitucional que no se hagan valer, el juez no podrá estudiarlos de oficio.”²⁹

²⁸ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. Opus citatus. p. 42

²⁹ DE LA LUZ TAPIA, RICARDO. **JUICIO DE AMPARO**. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2006. p. 35

1.1.6.1. Su implicación.

Ignacio Burgoa expone que “...a virtud del principio de estricto derecho, el juzgador de amparo no tiene libertad para apreciar todos los posibles aspectos inconstitucionales del acto reclamado, sino que está constreñido a ponderar únicamente aquellos que se traten en la demanda de garantías a título de conceptos de violación, mismos que implican limitaciones insuperables a la voluntad decisoria.

En su faceta opuesta, el citado principio equivale a la *imposibilidad de que el juzgador de amparo supla las deficiencias de la demanda respectiva, colme las omisiones en que haya incurrido el quejoso en la parte impugnativa de los actos reclamados, o de que lo sustituya en la estimación jurídica de dichos actos desde el punto de vista constitucional.*³⁰

1.1.6.2. Excepción a este principio (suplencia de la queja deficiente)

Alejandro Martínez Rocha, considera que “El anterior principio de estricto Derecho, tiene una excepción en conjunto que se le denomina doctrinalmente como la suplencia de la deficiencia de la queja, esta figura obliga a la autoridad de amparo a subsanar las deficiencias que se presentan en los conceptos de violación, con la finalidad de conocer el amparo por razones que no expuso el quejoso; esta figura emana con base en la idea de nivelación de desigualdades, cuya finalidad fue la de proteger económicamente al débil frente a abusos del poder público, y que rompe el principio de paridad procesal e imparcialidad “burgués”.³¹

Carlos Arellano García hace notar rasgos específicos respecto de la suplencia de la queja deficiente, a saber son:

A) La suplencia de la queja deficiente es una institución jurídica en virtud de la cual se faculta al juzgador de amparo para otorgar la protección de la Justicia

³⁰ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Opus citatus. p. 297

³¹ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. Opus citatus. p. 44

Federal a un quejoso, cuya demanda o cuyos agravios en revisión adolecían de omisiones, errores o imperfecciones.

B) La facultad de suplir la queja deficiente es una excepción al principio general de estricto derecho, por tanto, juzgamos que, sólo puede apoyarse en un precepto constitucional o legal que la autorice.

C) La suplencia de la queja deficiente opera a iniciativa del propio juzgador. No hay impedimento legal para que el quejoso en el amparo, en el que proceda la suplencia de la queja, solicite que se supla la deficiencia de la queja, sin señalar específicamente algún punto en el que pudiera operar la suplencia de la queja.

E) La suplencia de la queja deficiente se justifica plenamente si atendemos a que permite el logro del valor jurídico *justicia*...

H) Los casos en que hay suplencia de la queja son los siguientes:

El artículo 107 Constitucional dejó de exponer la casuística en la que operaba la suplencia de la queja y, en el párrafo segundo, de la fracción II, se limita a remitir a la legislación secundaria:

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

En la Ley de Amparo, el artículo 76 bis establece, en diversas fracciones, los casos en que procede la suplencia de la queja:

“Artículo 76 bis.- 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 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 aun 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, o 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.

La fracción I transcrita, expresamente autoriza la suplencia de la queja, en cualquier materia, por lo que, su procedencia alcanza cualquier juicio de amparo.³²

1.1.6.2.1. Su implicación.

Ignacio Burgoa considera respecto de la implicación de éste principio que “Suplir la deficiencia de la queja implica no ceñirse a los conceptos de violación expuestos en la demanda de amparo, sino que, para conceder al quejoso la protección federal, el órgano de control puede hacer valer oficiosamente cualquier aspecto inconstitucional de los actos reclamados. Por otra parte, la suplencia de la queja no opera cuando el amparo es improcedente por cualquier causa constitucional, legal o jurisprudencial, ya que no tiene alcance de sustituir o de obviar la improcedencia.

³² ARELLANO GARCÍA, CARLOS. Opus citatus pp. 381-385

No hay que confundir la suplencia de la demanda deficiente con la *suplencia del error*, en que incurra el quejoso al citar la garantía que estime violada. La suplencia del error sólo significa que el juzgador de amparo, en la sentencia respectiva, puede corregir dicha equivocada citación o invocación, examinando “*en su conjunto los agravios y conceptos de violación, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda.*”

Respecto de los recursos. La suplencia se ha extendido hacia los recursos procedentes dentro del juicio de amparo; dicha suplencia debe versar sobre los *agravios* en tales recursos, y tiene como finalidad, evidentemente, revocar la resolución impugnada que haya sido desfavorable a los intereses del recurrente.

1.1.7. Principio de relatividad de las sentencias.

Tocante a éste principio, también conocido como fórmula Otero, llamado así, porque fue Mariano Otero quien instituyó que el alcance de la sentencia de amparo sólo beneficie a quien acudió a la justicia federal, no así de efectos extensivos a quienes también perjudica la ley o acto reclamado que no interponen el juicio de garantías.

Manuel Bernardo Espinoza Barragán opina que “...la sentencia que se dicta en el juicio de garantías no tiene efectos generales o *erga omnes*, por lo que solo protege o beneficia a quien o quienes solicitaron el amparo, mas no así y de ningún modo a quienes por negligencia, falta de asesoría, situación económica precaria o cualquier otra circunstancia no hicieron tal reclamación en la vía constitucional.”³³

Al respecto Oscar Barrera Garza expresa: “Esta base constitucional está relacionada con los efectos de la sentencia de amparo, que de acuerdo con el principio en comento, la resolución sólo beneficia (en caso de que proceda) a

³³ ESPINOZA BARRAGÁN, MANUEL BERNARDO. **JUICIO DE AMPARO.** 7ª Reimpresión. Editorial Oxford University Press. México D.F., 2006 p.45

quien promovió el juicio de garantías, pero no al resto de los gobernados aun cuando se encuentren en igualdad de circunstancias, de ahí que se mencione que la sentencia de amparo no tiene efectos *erga omnes*, es decir, para todos.”³⁴

Los Tribunales Colegiados de Circuito se han pronunciado al respecto, y señalan que las sentencias que se formulen en un juicio de amparo sólo se ocuparán respecto de las personas físicas o morales que hayan promovido dicho juicio, no así de quienes no impugnaron el acto de autoridad.

“INTERÉS JURÍDICO BASE DEL AMPARO.

De acuerdo con la llamada fórmula Otero, que no ha sido superada desde que se creó el juicio de amparo, las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de las personas concretas (físicas o morales) que lo hubiesen solicitado (artículos 107, fracción II, de la Constitución Federal y 76 de la Ley de Amparo). En consecuencia, aún cuando la situación de terceros sea análoga o semejante a la resuelta en la sentencia dictada en el juicio de amparo, o aún cuando el acto reclamado sea de naturaleza igual para otras partes, en relaciones jurídicas que no formaron parte de la litis en el juicio, de todos modos la sentencia y su cosa juzgada no llegan más allá de los individuos que litigaron, y de las relaciones entre ellos, y las autoridades quedan en libertad constitucional de seguir realizando actos como los que se declaran inconstitucionales, actos que, en todo caso, por lo que hace a los futuros o a los pasados semejantes, tendrán que ser materia de juicios particulares de amparo para ser afectados. O sea que, aunque varias personas hayan solicitado cosas semejantes, si en un amparo se pidió la declaración de inconstitucionalidad de lo concedido a un tercero perjudicado, las demás personas que hayan obtenido cosas semejantes, pero cuyas relaciones jurídicas no fueron materia de la litis, carecen de interés para interponer revisión contra la sentencia dictada, o para pretender que también se les llame al juicio como terceros, a menos que el amparo concedido afecte en forma directa y necesaria (y no sólo como precedente judicial) la relación jurídica de que forman parte.”³⁵

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO

T.C. Amparo en revisión 40/77. Irene S. Silva y coagraviados. 13 de abril de 1977. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Guzmán Orozco.

Respecto a la cuestión de relatividad de la sentencia, Alejandro Martínez Rocha expone que “...tal principio crea una división muy importante en los poderes del Estado, en específico el judicial y legislativo, en razón de que al delimitar la declaración de las sentencias (interpartes) sólo afecta a las partes del juicio, no así a todos los gobernados (*erga omnes*), esto en razón de que se le daría la atribución al órgano jurisdiccional de legislar. Dicho pronunciamiento

³⁴ RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. Opus citatus. p. 157

³⁵ Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. 97-102 Sexta Parte Página 136. Tesis Aislada Número 253,100.

(*erga omnes*), tendría un efecto de abrogar la ley contraria a la *Constitución* o en su caso derogar algún precepto o parte de alguna ley. Con ello se evita crear un conflicto entre poderes u órganos del Estado. La *Constitución* no deja en estado de indefensión al gobernado, sólo exige que accione el órgano jurisdiccional, según sus causas jurídicas preestablecidos, a efecto de que no se le aplique el acto o ley inconstitucional.”³⁶

Alejandro Martínez Rocha expresa que por ése hecho de que la sentencia de amparo sólo beneficie al agraviado que interpuso el juicio de garantías ha sido de innumerables controversias doctrinales, para lo cual cita el pensamiento de Don Ponciano Arriaga, quien como constituyente de 1857 emitió su voto particular, y así expresó: “El litigio de un individuo con otro, la sentencia es directa, universal, positiva, comprende todo el círculo de los derechos discutidos; mientras que en la contienda con un soberano la sentencia es indirecta, particular, negativa, no hace declaraciones generales, ampara, declara libres a los particulares quejosos de la obligación de cumplir la ley, o acto de que se quejan, pero dejan intacta, con todo su rigor su prestigio, no ataca de frente a la autoridad de que emana la ley o el acto que dio motivo al juicio”. Martínez Rocha parafrasea este pensamiento: Añadía que tal principio era ineficaz, ya que se atacaba indirectamente el problema de una ley inconstitucional. Retomando esta idea y tomando en cuenta que la ley tiene un carácter impersonal, abstracto y general, podría declararse *erga omnes*, ya que tal pronunciamiento tendría la misma función que la ley y no en casos concretos que si resultan subjetivos, personales y particulares.”³⁷

1.1.7.1. Exposición del principio.

Ignacio Burgoa refiere del tema en estudio, que “el principio aludido, contenido en la Constitución yucateca de 1840, así como las instituciones jurídicas en las que nuestro juicio de amparo encuentra sus precedentes históricos, una de las bases sobre las que descansa el éxito y la vida misma de nuestra institución controladora. En efecto, con antelación hemos observado que la causa y motivo

³⁶ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. Opus citatus. p. 51

³⁷ Ibidem, pp. 51-52

del fracaso de muchos regímenes de preservación del orden constitucional, principalmente de aquellos en los que la tutela se impartía por órgano político, a sido precisamente la circunstancia de que sus resoluciones o consideraciones respecto de la inconstitucionalidad de los actos autoritarios, han tenido efectos “erga omnes”, esto es, contra todos absolutamente, de tal manera que no se referían exclusivamente al agraviado en particular, si es que existía, sino que implicaban una mera impugnación o ataque a la autoridad que desarrollaba la actividad inconstitucional, lo cual muchas veces reiterada y constante, originaba el desquiciamiento jurídico, social y político. La causa del fracaso, de la decadencia y desaparición de los sistemas de control constitucional cuyas resoluciones tenían efectos absolutos, radica precisamente en el alcance de éstas, es plausible que a los regímenes de preservación de la Constitución por órgano jurisdiccional, como nuestro juicio de amparo, hayan no sólo eliminado nuestra eficacia general, sino proclamado como principio característico de su naturaleza al de la relatividad de la cosa juzgada.”³⁸

1.1.7.2. Alcance del principio frente a leyes declaradas inconstitucionales.

Ignacio Burgoa reflexiona acerca del alcance de éste principio, que “tratándose de la *impugnación de leyes secundarias por su inconstitucionalidad*, el citado principio responde a una necesidad jurídico-política; ...si la declaración de inconstitucionalidad de una ley tuviese alcance absoluto, *erga omnes*, tal declaración implicaría la derogación o abrogación de ésta. El órgano jurisdiccional asumiría el papel de legislador, excluyendo del régimen jurídico del Estado el ordenamiento que haya estimado contrario a la Constitución, provocándose de esta manera no sólo el desequilibrio entre poderes estatales, sino la supeditación del legislativo al judicial.”³⁹

Advierto que Ignacio Burgoa se encuentra en total acuerdo con el alcance de la fórmula Otero, al desentrañar que si se quitase de nuestro ordenamiento jurídico el principio de relatividad de las sentencias de amparo, implicaría suplir al

³⁸ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Opus citatus. pp. 276-277

³⁹ Ídem, p. 277

poder legislativo, sin embargo el sustentante no se encuentra de acuerdo con dicha afirmación, ya que la misión del poder judicial de la federación es salvaguardar y hacer cumplir nuestra Carta Magna, y qué lógica implica, que el poder legislativo a sabiendas que su ley es inconstitucional aún así la aprueben y la mantengan vigente en el sistema jurídico mexicano, a pesar de que se haya declarado anticonstitucional por dicho poder.

El mismo Ignacio Burgoa cita el pensamiento de dos ilustres juristas mexicanos Héctor Fix Zamudio y Juventino V. Castro, en concordancia con mi postura, estos expresan lo siguiente: “al respecto baste señalar la consecuencia que se produce actualmente en la práctica, de la desigualdad ante la ley, que significa, no obstante la existencia obligatoria de una jurisprudencia obligatoria de la Suprema Corte de Justicia que ha considerado determinadas disposiciones como contrarias a la Ley Suprema, que las mismas se desapliquen en beneficio de las personas que tuvieron la suerte de solicitar oportuna y correctamente el amparo, y en cambio, se impongan coactivamente a otras que por diversas razones no pudieron obtener la protección, inconveniente que el principio de la suplencia de la queja establecida por el párrafo cuarto del propio artículo 76 de la Ley de Amparo, no disminuye sino en mínima parte”, el mismo parecer expone el segundo autor, al aseverar que: “Si la función del Poder Judicial Federal – primordialmente-, es la vigilancia y vivencia de las normas constitucionales, no parece catastrófico que precisamente para hacer valer la Ley Suprema, el único órgano que puede interpretar y definir las disposiciones constitucionales declare que una ley del Congreso o de las Legislaturas locales se aparta de la Constitución, y en defensa de ésta anule, la expedición de esa ley inconstitucional. No es que un poder –el judicial-, esté por encima de los otros dos, sino que una norma fundamental –la Constitución-, está por sobre los tres poderes que aquélla crea y regula. Lo prevalente es lo constitucional, y no lo judicial.”⁴⁰

⁴⁰ Ibidem, pp. 278-279

El hecho de que una ley sea declarada inconstitucional y dejase de aplicarse al todo el ordenamiento jurídico mexicano, o más bien, a aquellos a quienes perjudique, consideramos traería como beneficio, que el poder legislativo se esmerase más por realizar leyes de calidad y se refuerce nuestro sistema jurídico.

1.1.7.3. Modalidades del principio.

Nos podemos percatar que en cuanto a las modalidades de éste principio, Ignacio Burgoa hace una defensa al alcance del principio en estudio, ya que considera en lo tocante al amparo contra leyes, que "...el órgano de control tiene que analizar la ley reclamada desde el punto de vista de la Constitución. Los argumentos en que ése análisis se contiene y que conduzcan a la conclusión de que dicha ley es inconstitucional se implican en los "considerandos" de la sentencia respectiva. Esta, por consiguiente, entraña una ponderación general de la ley en tal sentido; ...lo que exige el principio de relatividad estriba en que, como inferencia lógica de la estimación de inconstitucionalidad de una ley, sólo se proteja al agraviado contra ella y contra su aplicación y esta protección únicamente se imparte en los puntos resolutive del fallo.⁴¹

Burgoa refuerza su pensamiento con las palabras de Mariano Azuela, respecto al tema y éste expresa: "el que no conozca los antecedentes y la interpretación exacta de la Fórmula Otero puede incurrir en error considerando que el Juez de Amparo no puede emitir ninguna opinión acerca de la inconstitucionalidad de la ley. Lo que se prohíbe no es una declaración de inconstitucionalidad que necesariamente tiene que figurar en los considerandos como justificativa de la parte resolutive del fallo, sino la formulación, en tal parte resolutive, de una declaración directa de nulidad de la ley con efectos absolutos. La sentencia de amparo termina con una frase tradicional: "La Justicia de la Unión ampara y protege a X contra actos de tal o cual autoridad." El tantas veces repetido principio, más que limitativo del contenido del fallo, es restrictivo de sus efectos."⁴²

⁴¹ Ídem, p. 281

⁴² Ibidem, p. 281

CAPÍTULO 2

EL PROCEDIMIENTO Y LA SENTENCIA DE AMPARO

2.1. Concepto de parte en general.

Alberto del Castillo de Valle hace alusión al concepto de parte procesal, como una idea general de quienes intervienen en un juicio y así lo expresa: “parte procesal (*strictu sensu*), es la persona que interviene en un juicio, en defensa de un interés propio, que se encuentre en litigio; es la persona jurídica que participa en el juicio, con el fin de defender sus intereses jurídicos, procurando el dictado de una sentencia definitiva en que se le reconozca ese derecho y se condene a la contraria a respetarlo.”⁴³

Podemos observar, que para Alberto del Castillo del Valle, *parte*, en estricto sentido es aquella persona jurídica que interviene en una litis jurisdiccional, en el que defenderá o rechazará la pretensión de su contraparte, con miras a obtener una sentencia en la que se le reconozcan sus derechos.

Arturo González Cosío afirma que los sujetos de la relación procesal, corresponde a “todo ejercicio de una acción establece una relación procesal independiente del vínculo que une al demandado con el actor, es decir, independiente del fondo del juicio; este hecho lo denomina Chiovenda, autonomía de la acción; ...los sujetos de la relación procesal nacida del ejercicio de la acción de amparo son, por un lado, el *órgano jurisdiccional* y, por el otro, las *partes*.”⁴⁴

Manuel Bernardo Espinoza Barragán considera que siempre que se ejercite una acción ante un órgano jurisdiccional surgirá una relación jurídico-procesal, la cual está delimitada en nuestro caso por el artículo 5º de la Ley de Amparo, que a la letra citamos:

⁴³ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. PRIMER CURSO DE AMPARO. Opus citatus. p. 108

⁴⁴ GONZÁLEZ COSÍO, ARTURO. **EL JUICIO DE AMPARO**. 7ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2004. pp. 56-57

Artículo 5º.- Son partes en el juicio de amparo:

I.- El agraviado o agraviados;

II.- La autoridad o autoridades responsables;

III.- El tercero o terceros perjudicados, pudiendo intervenir con ese carácter:

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

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

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

IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma Ley le precisa para procurar la pronta y expedita administración de justicia. Sin embargo, tratándose de amparos indirectos en materias civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta ley señala.

Veamos que en la materia de amparo también se le concede la calidad de parte al Ministerio Público de la Federación, y no solo a los contendientes principales. Consideramos se ha concedido esta prerrogativa al representante de

la sociedad con la finalidad de que este salvaguarde los intereses sociales, sin embargo, es triste ver cómo en la vida práctica, el Agente del Ministerio Público de la Federación adscrito al Juzgado, la mayor parte de las veces, no hace manifestaciones respecto de la demanda de garantías, asimismo la Ley de Amparo restringe la participación del Ministerio Público en la tramitación de los juicios de amparo indirectos en las materias civil y mercantil, siempre que se afecte el interés particular de los contendientes.

A continuación procedemos al estudio de cada una de las partes que intervienen en el juicio de amparo, asimismo pretendemos enfatizar la importancia que reviste cada uno en la tramitación de éste.

2.2. El quejoso.

Según Alberto del Castillo del Valle, “*quejoso* es el sujeto que teniendo la calidad de gobernado y que ha resentido los efectos de un acto de autoridad en su esfera jurídica, insta a un tribunal de la Federación para que entre al estudio de la constitucionalidad de ese acto, y previa la substanciación del juicio, dicte sentencia en que lo anule, restituyéndolo en el pleno goce de la garantía individual violada.”⁴⁵

Respecto de la definición anterior, nosotros diferimos de tal acepción, ya que el autor citado aduce que sólo es quejoso en el juicio de amparo aquel que tiene la calidad de gobernado (limitativamente) y que ha resentido en su esfera jurídica un menoscabo por parte de la autoridad, el diferimiento es el siguiente: acaso un servidor público, ya sea un militar, un agente de investigación, un policía, como mero ejemplo, ¿no son sujetos susceptibles de que se les transgreda su esfera jurídica por parte de un superior?, específicamente en la garantía individual de libertad.

Acerca de la acepción en estudio, nosotros proponemos la siguiente: quejoso es aquella persona física o moral que mediante un acto de autoridad que no reúne

⁴⁵ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. Opus citatus. p. 109

los requisitos establecidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ve transgredida su esfera jurídica, por lo que se encuentra en aptitud de acudir a los tribunales competentes a demandar la restitución del goce de la garantía individual violada.

Alejandro Martínez Rocha explica las diferencias del término agraviado y quejoso, lo correlaciona con lo que piensa Alberto del Castillo del Valle, y estos expresan que “en el **Juicio de Amparo** la parte que acciona el juicio de garantías es el agraviado, conocido en la ley y en la doctrina como quejoso, no estamos de acuerdo en que se tome como sinónimos tales vocablos, ya que técnicamente, la persona promovente de la demanda de amparo, toma el carácter de quejoso, quejándose ante un órgano de amparo, por un acto de autoridad que afecto (SIC) su esfera jurídica, esto es un acto posterior al agraviado”, el primer autor mencionado en éste párrafo expresa, para que este último tenga la calidad de quejoso debe de accionar al órgano competente, si no lo hace, quedará únicamente como un agravio consentido, por no dar intervención a la autoridad federal.⁴⁶

Creemos que nuestro pensamiento coincide con el del autor en cita, ya que enuncia de acuerdo a la Ley de Amparo quiénes son quejosos en el Juicio de Amparo, “la *Ley de Amparo*, considera como quejosos a todo gobernado sin distinción de personas físicas o morales, públicas o privadas (artículo 4 de la ley de la materia) establece que: *en el **Juicio de Amparo** únicamente puede promoverse por la parte a quien perjudique la ley, tratado internacional, el reglamento o cualquier otro acto que se reclame... Artículo 8. Las personas morales privadas podrán pedir amparo... Artículo 9. Las personas morales oficiales podrán ocurrir a la demanda de amparo... con independencia de sexo o nacionalidad (Artículo 1o. Constitucional. En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución... y Artículo 33 también Constitucional. Son extranjeros los que no posean las calidades*

⁴⁶ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. Opus citatus. p. 24

determinadas del artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título Primero de la presente Constitución...), su edad (**Artículo 6** de la Ley de Amparo: “el menor de edad podrá pedir amparo”), por interpósita persona o representante común (**Artículo 4** de la ley de la materia... Pudiendo hacerlo por sí, por su representante, por su defensor si se trata de un acto que corresponda a la causa criminal, por medio de algún pariente o persona extraña en los casos en que esta ley lo permita expresamente. **Artículo 20** de la ley de la materia. Cuando en el **Juicio de Amparo** la demanda se interponga por dos o más personas, deberán designar a un representante común que elegirán entre ellas mismas) y aquellas personas que tengan el carácter de ofendidos con derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito (**Artículo 10** de la Ley de Amparo).⁴⁷

Podemos observar la concatenación que hace el autor en cita de quiénes se consideran quejosos en el juicio que nos ocupa, como apreciamos no es limitativa sino extensiva la consideración que tanto la Carta Magna como la Ley de Amparo hacen de la parte quejosa.

2.3. La autoridad responsable.

La Ley de Amparo, específicamente en su artículo 11, establece quién es la autoridad responsable:

Artículo 11. *Es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado.*

Por su parte, la doctrina considera que la autoridad, para efectos del juicio de amparo, “...es la *parte procesal que se integra por la persona física o moral perteneciente a la Federación, los estados o los municipios, que con facultades o sin ellas, en uso del poder público, de manera unilateral u obligatoria, crea,*

⁴⁷ Ibidem, p. 24

*modifica o extingue situaciones jurídicas concretas, en perjuicio de los gobernados.*⁴⁸

Carlos Arellano García, cita las acepciones de la palabra autoridad y responsable, de ellas, conjetura la significación gramatical de autoridad responsable en el juicio de garantías. “La palabra “autoridad” proviene del sustantivo “autorictas”, “autorictatis” y tiene varias acepciones (citaremos las más representativas en lo concerniente a nuestro estudio):

a) Potestad, facultad.

b) Potestad que en cada pueblo ha establecido su constitución para que le rija y gobierne, ya dictando leyes, ya haciéndolas observar, ya administrando justicia;

c) Persona revestida de algún poder, mando o magistratura...

...dentro del juicio de amparo, el sujeto pasivo de la acción de amparo es una persona revestida de poder, de una potestad o facultad respecto del dictado de leyes, de la aplicación de las mismas o respecto de la administración de justicia.

...la palabra “responsable”, del latín “*responsum*”, supino de “*respondere*”, es un adjetivo que alude al sujeto obligado a responder de alguna cosa o por alguna persona.

En consecuencia, desde el punto de vista de su significación gramatical, la autoridad responsable debe ser una persona revestida de poder para el dictado de leyes, para la aplicación de las mismas o para administrar justicia y que está obligada a responder de alguna cosa o por alguna persona.⁴⁹

⁴⁸ RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. Opus citatus. p. 180

⁴⁹ ARELLANO GARCÍA, CARLOS. Opus citatus p. 483

El autor en cita de acuerdo a los elementos tomados de los significados de las palabras autoridad y responsable, propone el siguiente concepto de autoridad responsable para el juicio constitucional: “La autoridad responsable en el juicio de amparo es el órgano estatal, bien federal, local o municipal, a quien el quejoso le atribuye el acto o ley reclamados, presuntamente violatorios de garantías individuales o del sistema de distribución entre Federación y Estados.

Por la trascendencia que tiene adoptar un concepto de autoridad responsable en el amparo, procedemos a la explicación de los elementos de la noción expuesta:

a) La autoridad responsable es un órgano estatal. En México, el amparo sólo procede contra actos de autoridades estatales, no opera contra actos de particulares, ni aun en el caso de que algún particular pudiese actuar con potestad respecto de otro particular. El amparo es un medio de control de la constitucionalidad y legalidad de los actos de autoridad estatal y no de autoridades particulares.

b) La autoridad responsable es un órgano del Estado. ...el amparo no se endereza en contra de la persona física que, como titular, encarna al órgano del Estado. Se dirige contra el órgano del Estado. ...aunque una persona física deje de ser titular de un órgano de Estado, el nuevo titular continuará la representación del órgano del Estado.

c) ...conforme a nuestro sistema de organización del poder público, la soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo, del cual dimana todo poder público, para beneficio de ese pueblo (Artículo 39 constitucional). Todo poder público está organizado en un sistema federal, en donde coexisten Estados y Federación, con una distribución competencial basada en reglas constitucionales (Artículos 40, 41, 124 y relativos de la Constitución Federal).

d) El quejoso es quien atribuye al órgano del Estado el carácter de autoridad responsable. ...el quejoso tiene la carga procesal de señalar qué órganos del Estado, federales, locales o municipales tienen el carácter de autoridades responsables. ...el artículo 116, fracción III, de la Ley de Amparo obliga a que en la demanda de amparo indirecto, el quejoso exprese: “La autoridad o autoridades responsables”. También el artículo 166 fracción III de la Ley de Amparo, respecto de la demanda de amparo directo, obliga al quejoso a expresar “a autoridad o autoridades responsables.”⁵⁰

e) Los actos o leyes que se atribuyen por el quejoso a la autoridad responsable o autoridades responsables, son presuntamente violatorios. Con la expresión “presuntamente” queremos significar que el quejoso le atribuye al acto o ley el carácter de inconstitucionalidad o ilegal pero, eso no quiere decir que lo sea.”⁵¹; en cuanto a este punto, tanto el quejoso como la autoridad responsable deberán acreditar sus pretensiones y es el juzgador de amparo quien decidirá si efectivamente se violaron garantías individuales o no.

2.3.1. Sustitución de la autoridad responsable.

Ignacio Burgoa considera que “si la autoridad responsable que haya conocido del asunto del que hubiesen emanado los actos reclamados deja de tener injerencia en él, la autoridad sustituta debe ser considerada como responsable.”⁵²

Alberto del Castillo del Valle piensa que “en caso de que un órgano de gobierno señalado como autoridad responsable en una demanda de amparo, haya desaparecido o sus facultades legalmente previstas hayan sido encomendadas con posterioridad a otro ente público, éste comparecerá a juicio con la calidad de *autoridad responsable sustituta*, con lo que ese acto de autoridad no permanecerá incólume ni se prohibirá la posibilidad de que el juez federal estudie su

⁵⁰ *Ibidem*, pp. 483-484

⁵¹ *Ídem*, pp. 484-485

⁵² BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. *Opus citatus*. p. 343

constitucionalidad , manteniendo su vigencia a pesar de la impugnación que de él haya elevado el agraviado, lo cual sería muy grave en un signo de injusticia.”⁵³

2.4. El tercero perjudicado.

Es la parte procesal que ha vencido en juicio al hoy quejoso y que estima que el actuar de la autoridad responsable es conforme a derecho, es el principal interesado en que el acto reclamado subsista.

La ley de amparo en su artículo 5º fracción III incisos a), b) y c) definen al tercero perjudicado como:

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

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

c) La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo; o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado.”⁵⁴

Alejandro Martínez Rocha cita a Víctor Manuel Ortega, a saber éste expresa que “cabe hacer notar que el tercero perjudicado no es un elemento constante y que no siempre existe en todo juicio Constitucional para solicitar que se sobresea tal juicio o en su caso, se le niegue la protección de la Justicia Federal al quejoso.”⁵⁵

⁵³ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. Opus citatus. p. 120

⁵⁴ COMPILACIÓN VERSIÓN COSIDA. **AGENDA DE AMPARO 2009**. 16ª Edición, Ediciones Fiscales Isef. México Distrito Federal 2009 pp. 2 y 3 de la Ley de Amparo.

⁵⁵ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. Opus citatus. p. 26

Alberto del Castillo del Valle respecto al tercero perjudicado considera que “...es la persona que se ve favorecida con motivo de la emisión y/o ejecución del acto reclamado y que, en esas condiciones, comparece al juicio de amparo en defensa de sus derechos adquiridos con motivo del acto reclamado por el quejoso, procurando en que se sobresea el juicio o se niegue la protección de la justicia federal, por tener interés en la subsistencia del acto reclamado. Es decir, el interés que tiene esta parte procesal, consiste en que no se decrete la inconstitucionalidad del acto reclamado, permitiendo con ello su subsistencia y el surtimiento de sus efectos, por lo que su interés es diametralmente opuesto al del quejoso, a quien el acto de autoridad lesiona o agravia; al tercero perjudicado (interesado), ese acto lo agracia.”⁵⁶

Concluimos que el tercero perjudicado es aquella persona o personas que resultaron vencedores en el juicio principal y que se ven favorecidos por la resolución de la autoridad responsable, aquellos tienen interés en que subsista el acto reclamado y que el juicio constitucional sea sobreseído o que se niegue la protección de la justicia federal al quejoso.

2.4.1. En materia civil y del trabajo.

Ignacio Burgoa dice que de acuerdo a la jurisprudencia de la Corte, ésta ha interpretado que respecto al tercero perjudicado contenido en el inciso a) de la fracción III del artículo 5º de la Ley de Amparo, no debe considerarse sólo como tal a la contraparte del agraviado o cualquiera de las partes del juicio o procedimiento no penal de donde emerja el acto reclamado, sino a todas las personas “que tengan derechos opuestos a los del quejoso e interés, por lo mismo, en que subsista el acto reclamado.”⁵⁷

2.4.2. En materia penal.

El autor que acabamos de citar hace referencia al inciso b) de la fracción III del artículo 5º de la Ley de Amparo, respecto a éste tema y así plasma que “...la

⁵⁶ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. Opus citatus. p. 121

⁵⁷ BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. Opus citatus. p. 345

ley incurre en una grave omisión, pues deja de establecer quién es el tercero perjudicado en los juicios de amparo en los que el acto reclamado emane del juicio penal principal, o sea, cuando no concierne a la materia de reparación o de responsabilidad en favor del ofendido por el delito.

...Cuando el quejoso sea el procesado, el tercero perjudicado no debe ser otro que el Ministerio Público, a quien indudablemente la ley deja de reconocer tal carácter.”⁵⁸

Surge la interrogante respecto de que si el ofendido por el delito o las personas que tienen derecho a la reparación del daño son parte en el juicio de garantías, verbigracia, en el auto de formal prisión o definitiva, algunas tesis de la corte sostienen que sí son parte en la controversia constitucional, ya que afectan los intereses patrimoniales de tales personas, por lo que tienen derecho a ser considerados como terceros perjudicados en el juicio respectivo.

Sin embargo a través de la contradicción de tesis número 155/63 entre los Tribunales Colegiados Primero y Segundo del Primer Circuito, la Corte sostiene que el auto de formal prisión tiene por finalidad definir la situación jurídica del probable responsable y sólo tiene el carácter de tercero perjudicado en el amparo penal el ofendido siempre que el acto de autoridad afecten los intereses particulares (reparación del daño o responsabilidad civil) del quejoso, pero en ningún caso en los que las resoluciones judiciales afecten los intereses del probable responsable, ya que el auto de formal prisión afecta la libertad del agraviado y no los intereses patrimoniales del ofendido.

Afirma la jurisprudencia que en caso de no prosperar el proceso penal, el ofendido por el delito tiene expedita la vía civil para hacer valer la reparación del daño; por lo anterior, la corte considera que debe rechazarse la personalidad

⁵⁸ Ídem.

como tercero perjudicado al ofendido por el delito, en el amparo que haya promovido el presunto responsable contra el auto de formal prisión.

Citamos la jurisprudencia que sustenta ése razonamiento:

“OFENDIDO. NO ES TERCERO PERJUDICADO EN EL AMPARO PENAL CONTRA EL AUTO DE FORMAL PRISION.

Si, según jurisprudencia de esta Suprema Corte, el amparo es improcedente contra las sentencias absolutorias por falta de interés jurídico del ofendido, es evidente que tampoco pueda tener interés cuando se trata de resoluciones que, como el auto de formal prisión, sólo tienen por objeto definir la situación jurídica del presunto responsable. Solamente tiene el carácter de tercero perjudicado en el amparo penal el ofendido, cuando los actos afectan inmediata y directamente los intereses civiles del quejoso, pero en ningún caso cuando se trate de resoluciones judiciales que solo atañen el presunto responsable. El auto de formal prisión sólo afecta la libertad personal del agraviado, y no los intereses patrimoniales del ofendido, puesto que en los términos del artículo 19 constitucional sólo se conceden garantías al presunto responsable y ellas son las de que no exceda la prisión preventiva mas de tres días sin que se justifique con el auto de formal prisión; que ese auto tenga como base la plena comprobación del cuerpo del delito y además datos que hagan probable la responsabilidad del acusado y que se consignen las circunstancias de lugar, tiempo y ocasión en que se realizaron los hechos, y establece además la obligación de seguir el proceso por el delito consignado en dicho auto. Consecuentemente, sólo afecta al presunto responsable el auto de formal prisión, y en ningún modo a los intereses del ofendido, que de no prosperar el proceso penal, tiene expedito su derecho en la vía civil, para exigir la reparación del daño. Consecuentemente, debe rechazarse con el carácter de tercero perjudicado al ofendido en el amparo promovido por el presunto responsable, contra el auto de formal prisión.”⁵⁹

Contradicción de tesis 155/63. Entre los Tribunales Colegiados Primero y Segundo del Primer Circuito. 30 de octubre de 1974. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Fernando Castellanos Tena, que hizo suyo en ausencia de éste el Ministro Arturo Serrano Robles.

La jurisprudencia en cita explica que el criterio que prevaleció por la Corte con relación al carácter de tercero perjudicado de la víctima u ofendido por el delito, quien únicamente podrá serlo en los casos en que se afecten los intereses civiles

⁵⁹ Instancia: Sala Auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época 70 Séptima Parte. Jurisprudencia Número 155/63 con número de registro 245,900.

del quejoso y no en los casos en que sea decretado el auto de formal prisión al probable responsable o una sentencia absolutoria al procesado.

En cuanto a la formal prisión no puede tenerse como tercero perjudicado debido a que dicho auto sólo afecta la libertad personal del impetrante de garantías y no los intereses particulares de la víctima u ofendido por el delito, en la sentencia que decreta la liberación al procesado éste ningún interés jurídico pueden tener, ya que la posible comisión del ilícito que no se demostró (de acuerdo al criterio del Juez Penal) en el proceso penal afecta a la sociedad en general y no en lo particular como miembros de ésta, sin embargo, el ofendido tendrá expedito su derecho en la vía civil para hacerlo valer ante el tribunal competente en el que podrán reclamar la reparación del daño.

2.4.3. En materia administrativa.

Como se puede apreciar del inciso c) de la fracción III del artículo 5º de la Ley de Amparo, marca quién es tercero perjudicado en el amparo administrativo, tocante éste tema, Ignacio Burgoa piensa que sólo puede considerarse como tal, a aquellas personas que hayan “...hecho una *gestión expresa* ante las autoridades responsables para obtener la realización a su favor del acto o de los actos reclamados. Por ende, cuando una persona no haya gestionado éstos, sino sólo resulte directa o indirectamente beneficiada con ellos, no puede estimarse como tercero perjudicado en el amparo entablado contra una resolución administrativa.”⁶⁰

2.5. El Ministerio Público de la Federación.

Encontramos la fundamentación del Ministerio Público como parte del juicio de garantías en el artículo 5º fracción IV de la ley de la materia que a saber dice:

“**Artículo 5o.-** Son partes en el juicio de amparo:

IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma

⁶⁰ Ibídem, p. 347.

Ley le precisa para procurar la pronta y expedita administración de justicia. Sin embargo, tratándose de amparos indirectos en materias civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta ley señala.”⁶¹

Carlos Arellano García piensa que la parte procesal en estudio “...ha sido considerado como una parte armonizadora que no se inclina por alguno de los intereses de las otras partes, sólo vela por el interés del conglomerado social. Es una parte reguladora o equilibradora entre los intereses que están en juego en un juicio de amparo.

A diferencia del juzgador que es imparcial, el Ministerio Público es parcial. Va a defender una postura determinada, en aras del interés social que representa. El juzgador de amparo es imparcial frente a las pretensiones de las partes. El Ministerio Público no es imparcial porque decide inclinarse en cierta postura que puede coincidir con alguna de las partes, así formula su pretensión y pugna porque se resuelva a favor de la pretensión decidida.”⁶²

Manuel Bernardo Espinoza Barragán piensa que el Ministerio Público cuenta con todos los derechos procesales inherentes en el juicio de garantías; pero que no se encuentra ligado a ninguna de las partes como *litis consorte*, debido a esto su actuar es independiente y autónomo, esto significa que no está obligado a defender postura alguna, pero que desafortunadamente se identifica en la práctica con la autoridad responsable.

Éste autor considera que la función primordial de la representación social es armonizar y regular los intereses que se encuentran en pugna en el juicio de garantías, asimismo debe velar por los intereses de la comunidad, por lo que procurará que los juzgadores de amparo resuelvan conforme a derecho, a través de un análisis exhaustivo y profundo del problema sometido a su consideración,

⁶¹ COMPILACIÓN VERSIÓN COSIDA. **AGENDA DE AMPARO 2009**. Opus citatus. p. 3

⁶² ARELLANO GARCÍA, CARLOS. Opus citatus p. 495

con la finalidad de que se conceda la protección de la justicia federal al quejoso por resultar inconstitucional el acto reclamado o que se le niegue dicha protección en la hipótesis contraria.

Fundamenta éste autor con base por lo dispuesto en los artículos 113 y 157 de la Ley de Amparo, que también al Ministerio Público le corresponde procurar que se dé exacto cumplimiento a las sentencias que hayan concedido el juicio de amparo al impetrante de garantías así como vigilar que los juicios constitucionales no se queden paralizados.⁶³

Arturo González Cosío tocante a la realidad del papel del Ministerio Público en los juicios de garantías, expone que ésta parte procesal "...ha tenido, en la realidad, un desairado papel como representante de los intereses de la sociedad, llegándose al extremo de que los ministros de la Corte, magistrados de Circuito y jueces de Distrito, no hacen caso alguno de las opiniones del Ministerio Público en los distintos juicios de amparo que conocen.

Las reformas legales y constitucionales –que a partir de 1951, permitieron al Ministerio Público abstenerse de intervenir en los juicios de amparo que considera carentes de interés público, dejando a su exclusiva discrecionalidad esa consideración- han contribuido a que su intervención sea formal y poco importante. Así pues, en la práctica, los pedimentos del Ministerio Público no tienen trascendencia alguna en el juicio constitucional, por lo que su actividad es teórica y sin consecuencias procesales.”⁶⁴

2.6. La procedencia de amparo indirecto.

La doctrina ha denominado “amparo indirecto”, a aquel del que conoce el juzgado de distrito, el artículo 114 de la Ley de Amparo establece las causas de procedencia de éste tipo de juicio.

⁶³ ESPINOSA BARRAGÁN, MANUEL BERNARDO. Opus citatus p. 58

⁶⁴ GONZÁLEZ COSÍO, ARTURO. Opus citatus p. 69

Dicho precepto legal se compone por VII fracciones, mismas que analizaremos y estudiaremos. Ahora bien dicho artículo expresa:

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

I.- Contra leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional, reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, u otros reglamentos, decretos o acuerdos de observancia general, que por su sola entrada en vigor o con motivo del primer acto de aplicación, causen perjuicios al quejoso.”⁶⁵

Alberto del Castillo del Valle expresa que a éste amparo debe llamársele indirecto o bi-instancial, que dicho numeral amerita una reforma para que al inicio del artículo exprese lo siguiente: “*El amparo indirecto procede en los siguientes casos*”; lo anterior debido a que para la substanciación de éste amparo también puede conocer el Tribunal Unitario de Circuito, siempre que el juicio constitucional se enderece contra actos de otro Tribunal Unitario de Circuito, así lo fundamentan los artículos 107 fracción XII de nuestra Carta Magna y el 29 fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, asimismo de ése juicio también puede conocer el Tribunal Superior de Justicia de una entidad federativa siempre que el amparo se enderece por actos de autoridad en materia penal (competencia concurrente), así lo fundamentan los artículos 107 fracción XII de la Constitución y 37 de la Ley de Amparo.⁶⁶

El citado autor dice que ésta fracción tiene contemplada la procedencia del amparo bi-instancial contra “cualquier acto materialmente legislativo (acto ley o normativo), ya sea autoaplicativo (no requiere de un acto concreto de aplicación para causar sus consecuencias en la esfera jurídica del gobernado), ya heteroaplicativo (requiere de un acto concreto de aplicación para dañar al gobernado); ... en este numeral se da procedencia al juicio de garantías contra los

⁶⁵ COMPILACIÓN VERSIÓN COSIDA. **AGENDA DE AMPARO 2009.** Opus citatus. p. 38

⁶⁶ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **LEY DE AMPARO COMENTADA.** 9ª Edición, Editorial Ediciones Jurídicas Alma. México Distrito Federal, 2007. p. 535

siguientes actos de autoridad (todos de observancia general, por lo que en conjunto dan pauta al amparo contra leyes):

1. Leyes federales;
2. Leyes locales (tanto de los Estados como del Distrito Federal, sean estas últimas leyes expedidas por el Congreso de la Unión o por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal);
3. Tratados internacionales;
4. Reglamentos administrativos federales (expedidos por el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos)
5. Reglamentos administrativos expedidos por los gobernadores de los Estados;
6. Otros reglamentos, como son los municipales;
7. Bandos municipales;
8. Circulares, acuerdos o decretos de observancia general; y
9. Cualquier otro acto que tenga entre sus características la generalidad.

...en esta fracción se establece categóricamente la procedencia del juicio de amparo indirecto contra leyes, habiendo una excepción a ésta regla en el caso de que al momento de impugnarse una sentencia definitiva, laudo o resolución que sin ser sentencia definitiva ni laudo, ponga fin al juicio, se ataque por inconstitucional la ley que se aplicó en el juicio, entonces el amparo contra leyes será directo.”⁶⁷

La fracción II del artículo en estudio enuncia que el juicio de amparo es procedente:

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

En estos casos, cuando el acto reclamado emane de un procedimiento seguido en forma de juicio, el amparo sólo podrá promoverse contra la resolución definitiva por violaciones cometidas en la misma resolución o durante el procedimiento, si por virtud de estas últimas hubiere quedado sin

⁶⁷ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. Opus citatus. p. 536

defensa el quejoso o privado de los derechos que la ley de la materia le conceda, a no ser que el amparo sea promovido por persona extraña a la controversia.”⁶⁸

La doctrina ha llamado a ésta fracción, el amparo contra actos administrativos, ya que en ella se encuentran las bases para interponer el juicio de amparo contra los actos emitidos por cualquier autoridad de carácter administrativo que lesione el orden constitucional.

Alberto del Castillo del Valle considera que ésta fracción contiene diversas hipótesis por las cuales procede el juicio de amparo, a saber son las siguientes:

“a) El amparo procede contra actos de autoridad administrativa, actuando como tal (como autoridad administrativa); y

b) El juicio de garantías es procedente contra los actos de autoridad administrativa, cuando los mismos sean de índole jurisdiccional.

...todas las actuaciones de autoridades administrativas, actuando en su calidad de tales, son impugnables a través del juicio de amparo indirecto o de dos instancias, conforme a la presente fracción.”⁶⁹

Rumiamos de ésta fracción que cualquier acto emitido por autoridad administrativa es susceptible de impugnarse vía juicio de amparo, ya que dichos actos deben estar acorde con lo establecido por nuestra Carta Magna, en el sentido de estar correctamente fundados y motivados, en caso contrario se abrirá la posibilidad de que el quejoso ataque el acto y se le restituya en el goce de sus garantías violadas.

Alberto del Castillo del Valle considera que el segundo párrafo de la fracción es estudio es *siu generis*, debido a que prevé la procedencia del juicio de amparo

⁶⁸ COMPILACIÓN VERSIÓN COSIDA. **AGENDA DE AMPARO 2009**. Opus citatus. p. 38

⁶⁹ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. Opus citatus. p. 542

contra todo acto emanado de un procedimiento administrativo seguido en forma de juicio. En éste tipo de juicio, el mismo autor expresa que deben hacerse valer todos los conceptos de violación contra los vicios *in procedendo* y los *in iudicando* que se hayan cometido en el procedimiento o recurso administrativo seguido en forma de juicio.

Esto quiere decir que el quejoso deberá, en su demanda de garantías, hacerle ver al juez de amparo que la autoridad administrativa que conoció del procedimiento o recurso administrativo durante el desarrollo de éstos la autoridad responsable no admitió las pruebas con las cuales el impetrante de garantías consideraba podía dejar sin efecto el acto reclamado o aún en la propia resolución que haya emitido dicha autoridad, no valoró, o justipreció indebidamente las pruebas que aportó para nulificar el acto administrativo.

El citado autor al respecto pronuncia "...este amparo de asemeja al amparo directo, en que se impugna la sentencia definitiva (en este caso resolución administrativa), pudiendo atacarse por ambos casos tanto violaciones procedimentales como violaciones de fondo, sin que estas se impugnen de manera individual, a menos que causen un agravio de ejecución de imposible reparación o que se trate del amparo promovido por terceros extraños o ajenos al juicio."⁷⁰

Toca la oportunidad de hablar respecto a la fracción tercera del precepto en estudio, recién reformada el día 17 de junio del 2009, que a la letra expresa:

III.- Contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido.

Si se trata de actos de ejecución de sentencia, sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma

⁷⁰ *Ibidem*, p. 544

demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubieren dejado sin defensa al quejoso.

Lo anterior será aplicable en materia de extinción de dominio.

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

En cuanto a ésta fracción, la Asociación Nacional de Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito del Poder Judicial de la Federación piensan que del primer párrafo en estudio se desprende que el juicio de amparo indirecto es procedente en contra de dos tipos de actos:

- “1) Los ejecutados fuera de juicio; y
- 2) Los ejecutados después de concluido.

...para poder distinguir cuando se está en presencia de esos actos, la clave radica en distinguir qué es lo que abarca el juicio.

...la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya ha establecido que para los efectos de la procedencia del amparo indirecto, el juicio inicia con la sola presentación de la demanda.

...ello implica que cualquier acto realizado con anterioridad, como pueden ser los que derivan de los medios preparatorios a juicio, deben entenderse como ejecutados fuera del mismo; y por ende, en su contra procede el amparo directo.

...debe entenderse que el juicio de amparo indirecto procede aun cuando no causen una ejecución de imposible reparación sobre las personas o las cosas,

pues este requisito sólo es exigible tratándose de actos dictados o ejecutados fuera de juicio.”⁷¹

Se ha visto en qué momento inicia un juicio, por consiguiente cuáles son los actos por los cuales procede el juicio de amparo en ésta fracción en comento, ahora bien, analicemos cuál es el instante en que finaliza éste.

La misma asociación en cita, considera que para los efectos de la procedencia del juicio de amparo en ésta hipótesis, “...un juicio concluye con el dictado de la sentencia definitiva, en su defecto, con la resolución que sin decidirlo en lo principal, lo da por concluido.

...el auto que la declara ejecutoriada, debe ser considerado como un acto después de concluido el juicio.”⁷²

El grupo aludido cree necesario esclarecer qué debe concebirse como la última resolución para efectos de ésta fracción, por lo que ésta “...debe entenderse aquella en la que se aprueba o reconoce de manera expresa o tácita el cumplimiento total de la sentencia o en su defecto, aquélla en que se declara la imposibilidad material o jurídica para darle cumplimiento.”⁷³

En cuanto al asunto de la última resolución que aprueba o desaprueba el remate, ésta agrupación piensa que “...como los procedimientos de remate por regla general tienen como propósito dar cumplimiento a una sentencia que ordena el pago de una cantidad determinada, el párrafo tercero de la fracción en análisis también limita la procedencia del juicio de garantías a la resolución definitiva en que se apruebe o desapruebe el remate, lo cual implica que cualquier resolución

⁷¹ ASOCIACIÓN NACIONAL DE MAGISTRADOS DE CIRCUITO Y JUECES DE DISTRITO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, A.C. **LEY DE AMPARO COMENTADA**. Segunda reimpresión, Editorial Themis. México Distrito Federal, 2008. p. (donde se encuentra el comentario del artículo 114, ya que no cuenta con numeración)

⁷² ASOCIACIÓN NACIONAL DE MAGISTRADOS DE CIRCUITO Y JUECES DE DISTRITO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, A.C. Opus citatus. p. (donde se encuentra el comentario del artículo 114, ya que no cuenta con numeración)

⁷³ *Ibidem*, p. (donde se encuentra el comentario del artículo 114, ya que no cuenta con numeración)

intermedia cometida en el procedimiento de remate, necesariamente podrá invocarse cuando se reclame la resolución definitiva antes referida.”⁷⁴

La fracción IV del artículo 114 de la Ley de Amparo a la letra expresa:

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

Esta fracción habla de la procedencia del juicio de garantías bi-instancial respecto de actos de autoridad emanados dentro de un juicio que provoquen una ejecución de imposible reparación.

Alberto del Castillo del Valle habla de que para la procedencia de ésta hipótesis, el impetrante de garantías demuestre la existencia de acto judicial (resolución) que tenga consecuencias de imposible reparación.

Él explica que un acto es de imposible reparación “...cuando se dicte una resolución que de llegar a consumarse, haría imposible que en la sentencia de ese proceso se repusiera al agraviado en un derecho de fondo que fue desconocido con motivo de la substanciación de un juicio...”⁷⁵

Ésta fracción nos hace regresar a nuestras clases de amparo, recordamos cómo en el aula al tocar ésta fracción, nuestro profesor decía que para que el juicio de amparo indirecto cobrara vida (respecto a la hipótesis en estudio) es necesario agotar los recursos ordinarios establecidos para tal efecto.

Como ejemplo podemos citar que en un juicio ordinario (sea la materia que fuese), en la etapa de ofrecimiento de pruebas, específicamente el auto que admite y desecha tales, si el juez no admitió aquéllas que fueron ofrecidas conforme a derecho, el postulante se encuentra ante un acto que de ejecutarse

⁷⁴ Ídem, p. (donde se encuentra el comentario del artículo 114, ya que no cuenta con numeración)

⁷⁵ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. Opus citatus. p. 548

traería como consecuencia una desventaja que le perjudicaría en la sentencia y por lo que sería de imposible reparación, sin embargo como la mayoría de los códigos procesales contemplan el recurso de apelación, es menester que antes de acudir al juicio constitucional, agote dicho recurso, de lo contrario, aquél quedaría desechado por la causal de improcedencia consagrada en la fracción XII del artículo 73 de la Ley de Amparo.

Toca analizar la fracción V del citado canon 114 de la Ley de Amparo y que a la letra expresa:

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

La procedencia del juicio de garantías respecto a ésta fracción apunta a todo aquel gobernado que con motivo del dictado de una resolución judicial (orden de ejecución en el juicio mercantil) que no es parte en un juicio se ve afectado en su esfera jurídica. Alberto Castillo del Valle lo llama la procedencia del juicio de garantías que pueden promover terceros extraños a juicio. Dice el mismo autor que la resolución puede ser de trámite o sentencia; asimismo expresa que junto a aquél sujeto se encuentra el llamado equiparado al tercero extraño ajeno a juicio, pues forma parte en el negocio, ya que considera tiene una interés dentro del procedimiento judicial, (el demandado), ya que a éste no se le emplazó legalmente, con la finalidad de ser oído y vencido en dicho proceso, y éste se ha seguido a sus espaldas.

Lo anterior hará procedente el juicio de garantías en contra de ésta indebida notificación, lo que traerá como consecuencia se retrotraigan todas las actuaciones hasta el momento del emplazamiento.

La fracción VI del precepto en estudio contiene lo siguiente:

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

Raúl Chávez Castillo respecto a ésta fracción piensa lo siguiente: “determina que en la hipótesis de que una autoridad legislativa, administrativa o judicial, del orden común o federal (no en amparo), violenten las garantías individuales del gobernado, exorbitándose en sus facultades señaladas en la Constitución o en la ley que a el acto, ya sea de la local a la federal o viceversa procederá el amparo indirecto.”⁷⁶

A continuación toca hablar de la fracción VII del artículo en mención, la cual consagra la procedencia del amparo indirecto contra el no ejercicio de la acción penal o el desistimiento de ésta por parte del Ministerio Público.

A la letra la expresada fracción enuncia:

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

Respecto a esta fracción, debemos hacer ver que contempla dos supuestos para la procedencia del juicio de amparo, las cuales son:

1) La resolución que emita el Procurador General en el medio de defensa ordinario que confirme el no ejercicio de la acción penal emitidos por sus agentes investigadores; y

2) La resolución que confirme el desistimiento de la acción persecutoria de delito.

⁷⁶ CHÁVEZ DEL CASTILLO, RAÚL. **LEY DE AMPARO COMENTADA**. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2004. p. 311

Como se desprende de la propia fracción en estudio, la procedencia del juicio constitucional se encuentra fundamentada en el artículo 21 de nuestra Carta Magna, el objetivo de ésta hipótesis es controlar el monopolio del ejercicio de la acción penal a cargo del Ministerio Público, a través de una revisión de sus actos por parte de la autoridad jurisdiccional, así habrá oportunidad de proporcionar mayor certeza jurídica a la víctima del delito o al ofendido del ilícito, por lo que de esa manera se evitará lo más posible la impunidad para con ellos.

La Asociación Nacional de Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito del Poder Judicial de la Federación, A.C. piensan que el acceso que tienen los sujetos mencionados en el párrafo anterior respecto al no ejercicio o desistimiento de la acción penal no es exclusivo de ellos, sino que al interpretar el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consideran que el presunto responsable también es titular del derecho estipulado en el artículo 21 Constitucional, por lo que también se encuentra legitimado para acudir al juicio constitucional contra tales determinaciones, siempre que al acudir al amparo, cumpla con el principio de agravio personal y directo.

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que el presunto responsable de un delito tiene interés jurídico para promover el juicio de amparo indirecto contra la abstención por parte del Ministerio Público de pronunciarse sobre el ejercicio o desistimiento de la acción penal que se pretende en su contra; "...y que incluso, también lo tiene para el caso de que el Ministerio Público se abstenga de ordenar el archivo de una averiguación previa, pues al respecto se ha considerado que dicha abstención afecta su esfera jurídica al dejarlo en estado de incertidumbre de su situación jurídica sobre los resultados arrojados en la averiguación previa, pues ello le impide conocer si las conductas realizadas por él se adecuan o no al tipo penal o si por el contrario, no hay elementos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y su presunta

responsabilidad...”,⁷⁷ se considera que si se permitiese que la investigación que se le inició permaneciera abierta indefinidamente, traerá como consecuencia que durante ése período, el sujeto sea considerado indiciado.

2.7. La demanda de amparo indirecto.

El fundamento legal donde se encuentran los lineamientos sobre lo que debe contener la demanda de garantías, lo encontramos en el artículo 116 de la Ley de Amparo, ésta es el escrito en el que el quejoso externa su voluntad de pedir la protección de la justicia federal sobre actos de autoridad, que él considera que no van acorde con los preceptos constitucionales que estipulan las garantías mínimas del gobernado.

Alberto del Castillo del Valle piensa que en el escrito en comento debe especificarse con claridad qué actos son lo que se atacan y reclaman por tildarse de inconstitucionales, quién es el que demanda, a qué autoridad se demanda y se le imputa la emisión o ejecución del acto reclamado, en ella debe pedirse de forma clara que dicho acto de autoridad debe nulificarse.

El citado autor expresa que hay una excepción a la acción de pedir la protección de la justicia federal vía escrita, esta es la consagrada en el artículo 117 de la Ley de Amparo, en el cual éste podrá en determinadas ocasiones pedirse por comparecencia en el que se pedirá de forma verbal, ya sea por el quejoso o una tercer persona que lo pida en representación de aquél.

Las hipótesis por las cuales se permite el amparo por comparecencia, son que al quejoso le afecten su esfera jurídica contra actos que tiendan a privarlo de la vida, de su libertad personal fuera de procedimiento judicial, deportación, destierro y aquellos actos prohibidos por el artículo 22 de nuestra Constitución, basta que el solicitante del juicio de amparo exprese ante el Juez de Distrito el acto restrictivo

⁷⁷ ASOCIACIÓN NACIONAL DE MAGISTRADOS DE CIRCUITO Y JUECES DE DISTRITO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, A.C. Opus citatus p. (en la parte final donde se encuentra el comentario a la fracción VII del artículo 114)

de garantías individuales señalado, la autoridad que haya ordenado ése hecho, el lugar en donde se encuentre el agraviado y el agente o autoridad que ejecute o trate de ejecutar el acto para que proceda el juicio constitucional.

2.8. El informe justificado en amparo indirecto.

Comencemos con establecer qué entendemos por informe con justificación: consideramos que es el medio por el cual la autoridad responsable sostiene legalmente sus actos de autoridad, en el cual le dice al Juez de Distrito que dichos actos son conforme a la constitución y por ende debe sobreseerse o declarar improcedente la controversia planteada ante él por el quejoso, o en su defecto negarle la protección federal.

Oscar Barrera Garza piensa que el informe justificado "...es el razonamiento lógico-jurídico que emite la responsable con el propósito de dar contestación a la demanda de garantías, entablada en su contra, donde trata de demostrar la constitucionalidad del acto reclamado; es decir, mediante este informe la autoridad responsable defiende su actuación frente al gobernado, y asevera que no le vulneró o restringió garantías individuales, por lo que el acto está ajustado a derecho."⁷⁸

El fundamento del informe con justificación es el artículo 149 de la Ley de Amparo, el cual establece que debe rendirlo en el término de cinco días, mismos que se computarán desde el momento en que hayan recibido legalmente la notificación, sin embargo éste término no es fatal, ya que el Juez de Distrito tiene la facultad de ampliarlo hasta por otros cinco días más, claro, siempre que la importancia del caso lo amerite.

El artículo en comento expresa que las autoridades deben rendir el informe citado con la debida antelación, por lo menos ocho días antes de la audiencia constitucional, esto es con la finalidad de que el quejoso tenga conocimiento del

⁷⁸ BARRERA GARZA, OSCAR. **COMPENDIO DE AMPARO**. Editorial McGraw-Hill Interamericana. México Distrito Federal, 2006. pp. 196-197

mismo y pueda objetar su contenido (si así lo desea) y el tercero perjudicado de reforzarlo.

Si la autoridad responsable no rindiere dicho informe con justificación en los términos señalados, tanto el quejoso o el tercero perjudicado pueden pedirle al Juez que difiera o en su defecto suspenda la audiencia constitucional, esto es con la finalidad de preparar las pruebas adecuadas con las que el primero de ellos pretenderá desvirtuar las aseveraciones de la autoridad y del tercero perjudicado; sin embargo, si una vez que se le dio oportunidad a la autoridad de rendir su informe con justificación no lo hiciera, se presumirá cierto el acto reclamado pero con la excepción de que queda a cargo del quejoso demostrar que el acto reclamado es inconstitucional, siempre que éste en sí no sea violatorio de garantías, sino que su inconstitucionalidad o constitucionalidad dependa de motivos, datos o pruebas en que se haya fundado aquél acto.

Ahora bien, si las autoridades citadas en su informe negaren el acto reclamado, la carga de la prueba corresponde al quejoso, por lo que corresponderá a él demostrar que existió el acto reclamado, de lo contrario, el juicio constitucional se sobreseerá de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 74 fracción IV de la Ley de Amparo.

Sin embargo hay una excepción al término general de cinco días para rendir el informe multicitado, el cual se reduce a tres días inaplazables, sólo en los casos en que el acto de autoridad consista en que las autoridades responsables hayan aplicado en aquél, leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia de nuestro Máximo Tribunal, o en la hipótesis enunciada en el artículo 37 de la ley en cita, "...cuando se trate de violaciones a los artículos 16 en materia penal, 19 y 20, fracciones I, VIII y X, párrafos primero y segundo de la Constitucional Federal."⁷⁹

⁷⁹ Ídem, p.197

2.9. Las pruebas en el juicio de amparo.

Antes de abordar el tema, debemos aportar el concepto de prueba, tal como lo hace Alberto del Castillo del Valle en su obra segundo curso de amparo, esto con la finalidad de introducir una noción a los lectores que no se encuentren familiarizados con el conocimiento jurídico.

Partamos de la acepción de prueba contenida en el Diccionario de la Real Academia Española “2. Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo; 11. *Der.* Justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, hecha por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley.”⁸⁰

De las anteriores acepciones, analizamos que la prueba es todo razonamiento aportado por las partes en juicio, así como los medios con los cuales estos demostrarán al juez de amparo sus aseveraciones, sin embargo la segunda definición citada delimita el ámbito de aportación de la prueba, ya que sólo se concibe como prueba aquél medio reconocido y autorizado por la ley, pero con una característica especial, que sea eficaz.

La ley de amparo, también distingue sobre la admisibilidad de la prueba y del desarrollo del tema que nos ocupa se desprenderá tal restricción.

El autor citado líneas arriba, considera que los medios de prueba deben estar estrechamente ligados con la *litis*; él expresa que en el juicio de amparo son admisibles toda clase de pruebas que las partes tengan a su alcance, sin embargo nos surge el siguiente cuestionamiento, ¿acaso no son admisibles aquellas pruebas que no están al alcance de las partes?, nosotros consideramos que sí son admisibles aquellas probanzas que no estén a la mano de los contendientes, ya que la misma ley de amparo regula que si alguna de las partes debiese de presentar en juicio un documento y éste no lo tuviere, sino que lo tuviera cierta

⁸⁰ Microsoft® Encarta® 2006. © 1993-2005 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

autoridad, el quejoso lo solicitará por escrito y si la autoridad no lo entregase, el impetrante de garantías hará del conocimiento de ésta situación al juez de amparo para que éste requiera a la autoridad omisa remita a él los documentos que deben aportarse en juicio.

Carlos Arellano García dice que en la Ley de Amparo no existe disposición expresa como en otras legislaciones sí lo hay, de que las partes del juicio constitucional estén obligadas a probar sus afirmaciones, sin embargo lo preceptuado en el artículo 2º de la citada Ley, de forma expresa nos remite al Código Federal de Procedimiento Civiles para llenar ésta laguna legal.

El artículo 81 del ordenamiento supletorio citado, expresa que tanto el actor como el reo⁸¹ (en este caso autoridad responsable) deben probar sus hechos constitutivos de su acción y el segundo de sus excepciones.

En lo concerniente a las pruebas en el juicio de amparo así como en cualquier juicio, el mismo autor indica que existen tres etapas probatorias, las cuales son: el ofrecimiento de las probanzas, la admisión de éstas así como su recepción.

La Ley de Amparo en sus artículos 150 y 151 regulan lo concerniente a las pruebas que pueden admitirse y la forma de su ofrecimiento.

El primer artículo admite como medios probatorios todas aquellas que estén en concordancia con el derecho, pero con tres limitaciones, no admite la de posiciones y las que fueren contra la moral o contra el derecho.

Como podemos ver, la Ley de Amparo no especificó cuáles, así que en aplicación supletoria, el artículo 93 del Código Federal de Procedimientos Civiles proporciona un catálogo de las pruebas admisibles, a saber son:

⁸¹ **Reo 2.** Der. Demandado en juicio civil o criminal, a distinción del actor.

“Artículo 93.- La ley reconoce como medios de prueba:

- I.- La confesión.
- II.- Los documentos públicos;
- III.- Los documentos privados;
- IV.- Los dictámenes periciales;
- V.- El reconocimiento o inspección judicial;
- VI.- Los testigos;
- VII.- Las fotografías, escritos y notas taquigráficas, y, en general, todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia; y
- VIII.- Las presunciones.”

Al ver el catálogo de probanzas parecerá que hay una antinomia respecto a la prueba de la confesión entre la ley reglamentaria del artículo 103 y 107 de nuestra Carta Magna y el código adjetivo federal citados, habremos de citar los pensamientos tanto de Alberto del Castillo del Valle como de Carlos Arellano García para posteriormente emitir nuestras consideraciones al respecto.

Entre estos dos autores hay disparidad entre la admisibilidad y no admisión de la prueba confesional.

El primer autor, define a la confesión de la siguiente manera “*confesión* es la manifestación directa, franca, abierta y clara que en torno a un hecho propio y materia de la litis, hace una de las partes en el juicio, cuando esa manifestación le perjudica (art. 96, CFPC).”⁸²

Él plantea que hay dos clases de confesión, la expresa y la tácita. Afirma que la primera puede desprenderse de lo expresado tanto en la demanda como en la contestación a la demanda (en este caso el informe con justificación), o en cualquier otro escrito, (como ejemplo los alegatos), pero no sólo los casos citados, sino también del resultado que arroje las respuestas absueltas en las posiciones. Plantea que la confesión tácita deriva de aquellos casos precisados en la ley, “...por falta de contestación por alguna de las partes (art. 95, CFPC)”.⁸³

⁸² DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **SEGUNDO CURSO DE AMPARO**. 8ª Edición, Editorial Ediciones Jurídicas Alma. México Distrito Federal, 2008. p. 70

⁸³ Ídem.

Continúa el autor y afirma que en materia de amparo se admite la confesión expresa que se emane de las manifestaciones expuestas en la demanda, informe justificado y cualquier otra promoción que hayan hecho las partes, pero con la excepción de la que se pretenda obtener con motivo de absolver posiciones.

Él asevera que en el juicio de amparo también se admite la confesión tácita, a manera de ejemplo dice que si la autoridad responsable no rinde su informe con justificación, se tendrá por cierto el acto reclamado.

Castillo del Valle plantea la forma en cómo debe ser ofrecida la confesión expresa, apunta que debe realizarse a través de un escrito, en el que se transcriba la manifestación vertida por una de las partes y que le perjudica a quien la hace, debe identificarse la promoción en la cual contiene ésa confesión, ése escrito debe ofrecerse en la audiencia constitucional.

El citado autor dice que “cuando haya confesión expresa, ésta tendrá pleno valor si concurren las siguientes condiciones (art. 1999, CFPC):

- ✘ Que sea hecha por persona capacitada para obligarse.
- ✘ Que sea hecha con pleno conocimiento de quien la hace.
- ✘ Que sea hecha sin coacción ni violencia.
- ✘ Que se refiera a un hecho propio del que es parte o, en su caso, del representado o del cedente.
- ✘ Que ese hecho sea concerniente al negocio.

Ahora bien, al respecto Carlos Arellano García piensa lo siguiente: “Sobre los medios de pruebas que tienen un reconocimiento legal hemos de invocar el artículo 93 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, que enuncia cuáles son esos medios probatorios:”⁸⁴

⁸⁴ ARELLANO GARCÍA, CARLOS. Opus citatus p. 722

Aquí el autor citado transcribe el precepto expresado mismo que se encuentra transcrito en éste apartado de estudio, por lo que para evitar repeticiones innecesarias remitimos al lector al mismo.

Arellano García afirma que de los medios probatorios expresados en el artículo 93 del Código Federal de Procedimientos Civiles debe excluirse la prueba de confesión, debido a que el precepto 150 de la Ley de Amparo "...excluye la prueba de "posiciones", que es la prueba confesional."⁸⁵

Ahora sí, sigue nuestra postura respecto al ofrecimiento de ésta prueba; al estudiar este apartado entre un estimado amigo⁸⁶ y el infrascrito llegamos a la conclusión de que sí es admisible la prueba de confesión en el juicio de garantías, así nos adherimos a los razonamientos de Alberto del Castillo del Valle, en el sentido de que también consideramos que la prueba de confesión no sólo se desahoga a través del pliego de posiciones, sino que también puede encontrarse de las manifestaciones escritas que aporten las partes al juicio constitucional o que de la interpretación del conjunto de constancias que obren en el juicio se desprenda una confesión tácita.

Aunado a lo anterior, refutamos lo expresado por Carlos Arellano García, ya que si bien es cierto que la Ley de Amparo en su artículo 150 prohíbe expresamente la admisión de la prueba de posiciones (él afirma que es la confesional) no así la confesional, para ilustrar esto citamos el precepto en estudio:

“Artículo 150.- En el juicio de amparo es admisible toda clase de pruebas, excepto la de posiciones y las que fueren contra la moral o contra derecho.”

⁸⁵ *Ibidem*, p. 723

⁸⁶ Sinué Feria Zárate, respetado amigo que conocí en las aulas de nuestra hermosa Facultad de Derecho, mismo que tengo el honor de contar con su amistad desde el año 2003.

Para reforzar nuestra adherencia a la postura expresada, citamos una jurisprudencia y una tesis aislada de señalan que sí es admisible la prueba de confesión en la controversia constitucional:

“PRUEBAS EN EL JUICIO DE GARANTÍAS. LA TESTIMONIAL DE UNA AUTORIDAD O FUNCIONARIO PÚBLICO QUE NO SEA PARTE EN AQUÉL, PERO QUE CONOZCA DEL ASUNTO POR VIRTUD DE SUS FUNCIONES, NO ES EQUIPARABLE A UNA CONFESIONAL POR ABSOLUCIÓN DE POSICIONES, PROSCRITA POR EL ARTÍCULO 150 DE LA LEY DE AMPARO.

Conforme al mencionado precepto, en el juicio de amparo es permisible toda clase de pruebas, excepto la de posiciones y las que fueren contra la moral o el derecho; lo cual significa que **la confesión expresa de una de las partes, realizada de manera diversa a la absolucón de posiciones, es admisible.** En ese contexto, considerando que la confesión debe: a) ser realizada por una de las partes del juicio, b) versar sobre hechos propios del confesante y, c) producir efectos en perjuicio del que la hace; se concluye que la declaración que rinda un funcionario público que no haya sido señalado como autoridad responsable o como tercero perjudicado, respecto de hechos que haya conocido por virtud de sus funciones, no puede asimilarse a una confesión, pues además de que la realiza quien no es parte del juicio de amparo, no produce efectos en su perjuicio; por lo que debe ser considerada como una testimonial, cuya admisión se encuentra sujeta, entre otros requisitos, al principio de idoneidad de la prueba, esto es, que los hechos a demostrar sean susceptibles de acreditarse, legalmente, mediante dicha probanza. Ahora bien, en caso de que el interrogatorio propuesto para ese testigo contenga preguntas que se refieran a hechos propios del declarante y que no estén relacionados con la razón de su dicho, más que desechar la prueba por ese motivo, el juzgador debe admitirla como testimonial, calificando de ilegales las preguntas que tengan ese carácter, por ser ajenas a la naturaleza del citado medio de convicción, pues una de las notas distintivas de los testigos es el desinterés que deben observar en la controversia.”⁸⁷

Contradicción de tesis 30/2007-PL. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Sexto Circuito. 23 de enero de 2008. Cinco votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Blanca Lobo Domínguez.

Tesis de jurisprudencia 17/2008. Aprobada por la Segunda Sala de este Alto Tribunal, en sesión privada del treinta de enero de dos mil ocho.

⁸⁷ Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXVII, Febrero de 2008 Página: 595. Jurisprudencia Número 17/2008, con número de registro 170,210.

“CONFESIÓN EXPRESA EN CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. ES UN MEDIO DE PRUEBA ADMISIBLE EN EL PROCEDIMIENTO RELATIVO.

Conforme a los artículos 93, fracción I, y 95 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en términos de su artículo 1o., **la confesión puede ser expresa cuando se hace clara y distintamente, ya absolviendo posiciones o en cualquier otro acto del proceso.** En ese tenor, se concluye que **la confesión expresa es admisible en controversia constitucional**, con carácter específico pues, además de las pruebas contrarias a derecho, no puede admitirse la de posiciones, que consiste en que el absolvente (actor o demandado) realice manifestaciones a preguntas expresas de la contraparte, relacionadas con hechos propios del declarante. Esto es, en la controversia constitucional no está prohibida la confesional, puesto que, por ejemplo, implican el reconocimiento formulado por la autoridad demandada acerca de hechos que se le atribuyen, que es cierto el acto impugnado, o la aceptación, por el actor, de que tal acto se le notificó en determinada fecha.”⁸⁸

Recurso de reclamación 27/2005-PL, derivado de la controversia constitucional 67/2004. Municipio de Benito Juárez, Estado de Quintana Roo. 30 de marzo de 2005. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretario: Marat Paredes Montiel.

Manuel Bernardo Espinosa Barragán dice que una prueba contraria a la moral es aquella que “contraría las buenas costumbres de la sociedad o cuando choca con las normas de esa clase que prevalecen dentro del grupo social.”⁸⁹

El momento procesal dentro del cual deben ofrecerse las probanzas se encuentra en el artículo 151 de la Ley de la materia, éste ordena que aquéllas deberán ofrecerse en la audiencia constitucional, sin embargo tiene algunas excepciones, citamos el artículo en comento.

“**Artículo 151.-** Las pruebas deberán ofrecerse y rendirse en la audiencia del juicio, excepto la documental que podrá presentarse con anterioridad, sin perjuicio de que el juez haga relación de ella en la audiencia y la tenga como recibida en ese acto, aunque no exista gestión expresa del interesado.

⁸⁸ Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXV, Enero de 2007. Página: 2115. Tesis Aislada Número 173,589.

⁸⁹ ESPINOSA BARRAGÁN, MANUEL BERNARDO. JUICIO DE AMPARO. Opus citatus p. 143

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

Al promoverse la prueba pericial, el juez hará la designación de un perito, o de los que estime convenientes para la práctica de la diligencia; sin perjuicio de que cada parte pueda designar también un perito para que se asocie al nombrado por el juez o rinda dictamen por separado.

Los peritos no son recusables, pero el nombrado por el juez deberá excusarse de conocer cuando en él concurra alguno de los impedimentos a que se refiere el artículo 66 de esta ley. A ese efecto, al aceptar su nombramiento manifestará, bajo protesta de decir verdad, que no tiene ninguno de los impedimentos legales.

La prueba pericial será calificada por el juez según prudente estimación.

El precepto en estudio autoriza a ofrecer la prueba documental antes de la audiencia constitucional, esto puede ser desde el escrito inicial de demanda, informe justificado o inclusive en la audiencia; en cuanto a las pruebas que requieren preparación como la testimonial, la pericial o la inspección ocular, el precepto citado exige anunciarla al menos con cinco días de anticipación a la celebración de aquélla, no sin olvidar que no se debe contar ni el día de ofrecimiento y el que esté fijado para la audiencia, además que en el escrito que se ofrezcan éstas pruebas debe contar con el interrogatorio al que se someterán los testigos o el que deba responder el perito, en el que debe anexarse copia del mismo para cada una de las partes.

En caso de no anexar copia de los interrogatorios, el Juez de Distrito prevendrá al promovente para que las exhiba, de no desahogar dicho requerimiento se tendrá por no anunciada.

2.10. La audiencia constitucional.

Ésta etapa del juicio constitucional es una pero distribuida en tres etapas, sin embargo, antes de entrar al estudio de la misma, conceptualicemos a la audiencia constitucional.

Alberto del Castillo del Valle piensa que la audiencia constitucional "...es una diligencia judicial indivisible, en que las partes tienen contacto con el juez, para ofrecer y desahogar pruebas tendientes a acreditar los extremos de su acción y defensa, pudiendo expresar alegatos y en la que se resuelve el juicio de amparo mediante el dictado de la sentencia definitiva."⁹⁰

Humberto Enrique Ruiz Torres considera al acto procesal en estudio como "...el acto formal que se desarrolla ante el juez de Distrito, aunque no necesariamente con la presencia del mismo, durante la tramitación de la primera instancia de amparo indirecto, con objeto ofrecer y desahogar pruebas, formular alegatos y dictar la sentencia relativa al asunto principal de amparo."⁹¹

Por su parte, Oscar Barrera Garza conceptúa a la audiencia constitucional como "...el acto jurídico de índole procesal en donde el titular del órgano jurisdiccional analiza y determina si el acto reclamado por el quejoso es o no constitucional; es decir, se estudia la *litis* planteada y se dicta sentencia."⁹²

Nosotros consideramos a la audiencia constitucional como el acto procesal indispensable en el cual el juez de distrito analizará lo aportado por las partes, y de encontrar violaciones a los preceptos que contienen las garantías individuales procederá al otorgamiento de la protección constitucional al impetrante de garantías o de encontrar fundados los razonamientos esgrimidos por la autoridad responsable determinará la negación de aquélla.

El término dentro del cual debe celebrarse la audiencia constitucional es de treinta días, mismo que se señala en el auto admisorio de la demanda, pero éste puede reducirse a diez días (y tres para la rendición del informe justificado) siempre que nos encontremos en las siguientes dos hipótesis: que el quejoso impugne una ley declarada inconstitucional por la jurisprudencia de la Suprema Corte de

⁹⁰ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **SEGUNDO CURSO DE AMPARO**. Opus citatus. p. 81

⁹¹ RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. **CURSO GENERAL DE AMPARO**. Opus citatus. p. 524

⁹² BARRERA GARZA, OSCAR. **COMPENDIO DE AMPARO**. Opus citatus. p. 201

Justicia de la Nación y en los casos de jurisdicción concurrente, así lo ordena el artículo 156 de la Ley de Amparo.

Puede darse el caso que una vez que se pretenda iniciar la celebración de la audiencia constitucional se tanga que diferir; expliquemos éste concepto y por qué del diferimiento o suspensión. La suspensión o diferimiento de la audiencia constitucional es el acto que puede emitir el juez de amparo por no encontrarse debidamente preparada dicho acto procesal.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 149 de la Ley de Amparo, dicha audiencia deberá diferirse de oficio o a petición del quejoso por no estar rendido el informe con justificación con la debida anticipación legal, por lo que el juez de amparo diferirá su celebración. Debemos resaltar que la Ley de Amparo es omisa respecto al término dentro de cual debe reanudarse el acto procesal en estudio, sin embargo Alberto del Castillo del Valle afirma que "...el juez debe señalar como fecha para que se celebre la audiencia, una en que medien al menos ocho días entre la fecha en que se difiere tal diligencia y la nueva para que tenga verificativo la misma, con lo que se permitirá a las partes aportar las pruebas testimonial, pericial y de inspección ocular."⁹³

En estos momentos explicamos por qué consideramos que la audiencia constitucional distribuye tres momentos procesales: el primero de ellos es debido a que en ella pueden ofrecerse pruebas (veremos las reglas más adelante), desahogarse las mismas, se ofrecen alegatos e inclusive se dictará sentencia.

Carlos Arellano García respecto a la audiencia constitucional expresa que de acuerdo al artículo 147 de la Ley de Amparo, al momento de admitirse la demanda de garantías en el auto inicial el juez de distrito señalará fecha para la celebración de la audiencia, misma que no podrá exceder de treinta días.

⁹³ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **SEGUNDO CURSO DE AMPARO**. Opus citatus. p. 84

Tal como lo hemos expresado, el autor de referencia afirma que el momento procesal oportuno para que cada parte ofrezca sus pruebas es esta, en la celebración de la audiencia constitucional, con una excepción, la documental, ésta puede ofrecerse con anterioridad a aquélla, de acuerdo al artículo 151 de la Ley de Amparo.

Sin embargo puede suceder que la audiencia constitucional se aplazase, que de acuerdo a la Ley de Amparo no debe exceder ése término de diez días, siempre que las autoridades o funcionarios no hayan cumplido con el requerimiento de expedir los documentos o copias que las partes del juicio de amparo les hayan pedido, ya que éstas serán ofrecidas como prueba en el juicio constitucional.

Manuel Bernardo Espinosa Barragán explica los motivos por los cuales la audiencia constitucional puede ser diferida, transferida o suspendida, de acuerdo a los artículos 149, 152 y 153 de la Ley de Amparo.

Él dice que tanto el primer como el segundo vocablo (diferir y transferir) “...dan a entender que la audiencia constitucional no se celebra el día y hora indicados, para lo que se señala otra fecha a fin de que se efectúe, el último significa que iniciada la audiencia, ésta se paraliza o detiene con el propósito de reanudarla una vez que se resuelve la objeción o desahoga la prueba que motivó la suspensión.”⁹⁴

El citado autor continúa y explica que de acuerdo al artículo 149 de la ley en estudio si la autoridad responsable no rindió con la debida anticipación (al menos ocho días antes de la celebración de la audiencia constitucional) su informe con justificación con lo cual el quejoso tenga conocimiento para refutarlo o manifestar lo que a su interés convenga, ésta podrá ser diferida o suspendida, esto puede realizarse de oficio o a petición de parte, regularmente sucede lo primero, sin

⁹⁴ ESPINOSA BARRAGÁN, MANUEL BERNARDO. Opus citatus p.153

embargo lo segundo puede solicitarse en la misma audiencia por escrito o verbalmente.

El autor en cita expone, el artículo 153 de la ley de materia instituye que si alguna de las partes objeta de falso un documento presentado como prueba en el juicio constitucional, la audiencia tendrá que suspenderse, el juez de amparo deberá continuarla dentro de los diez días siguientes a aquélla, en la cual la parte que objetó de falso el documento aportará las pruebas y la que lo ofreció las contrapruebas relativas sobre la autenticidad del documento.

Aclarado los puntos anteriores en los cuales hemos estudiado la forma en que la audiencia constitucional puede aplazarse, diferirse, transferirse o suspenderse, continuemos con el desarrollo de la misma.

El artículo 155 de la Ley en estudio expresa:

“Abierta la audiencia se procederá a recibir, por su orden, las pruebas, los alegatos por escrito y, en su caso, el pedimento del Ministerio Público; acto continuo se dictará el fallo que corresponda.

El quejoso podrá alegar verbalmente cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, asentándose en autos extracto de sus alegaciones, si lo solicitare.

En los demás casos, las partes podrán alegar verbalmente, pero sin exigir que sus alegaciones se hagan constar en autos, y sin que los alegatos puedan exceder de media hora por cada parte, incluyendo las réplicas y contrarréplicas.

El Ministerio Público que actúe en el proceso penal, podrá formular alegatos por escrito en los juicios de amparo en los que se impugnen resoluciones

jurisdiccionales. Para tal efecto, deberá notificársele la presentación de la demanda.”

En cuanto al ofrecimiento de pruebas debemos decir que el artículo 150 de la Ley de Amparo estipula que en el juicio de amparo son admisibles “...toda clase de pruebas, excepto la de posiciones y las que fueren contra la moral o contra el derecho”.

Sabemos que en el juicio constitucional indirecto pueden admitirse toda clase de probanzas, menos las confesional, en su modalidad de absolución de posiciones y las que fueren contra el derecho o la moral, sin embargo hemos notado en la práctica que los juzgadores de amparo sí aceptan la confesional tácita, que es la que se desprende de los informes con justificación y de las documentales en los que sustentan sus actos de autoridad e inclusive en estos mismos. Lo anterior ya ha quedado explicado en el 2.9 del presente trabajo.

Oscar Barrera Garza afirma que tanto el quejoso, el tercero perjudicado y la autoridad responsable pueden ofrecer las siguientes pruebas: documental pública, documental privada, dictamen pericial, testimonial e inspección judicial, en forma genérica cualquier medio de prueba con los cuales demostrarán la inconstitucionalidad del acto reclamado o la constitucionalidad del mismo.

El artículo 151 de la Ley de Amparo da los lineamientos por los cuales deben ofrecerse y rendirse las pruebas, el límite es la propia audiencia constitucional, excepto la documental ya que ésta puede ofrecerse desde la presentación de la demanda de garantías y hasta la audiencia misma.

En cuanto a las pruebas testimonial y pericial éstas deben anunciarse por lo menos cinco días hábiles antes del señalado para la celebración la audiencia en estudio, no es óbice manifestar no debe tomarse en cuenta para el ofrecimiento el día que se anuncia ni el de la celebración. Aunado a esto debe acompañarse al

ofrecimiento un interrogatorio que se formulará para los testigos y un cuestionario para los peritos.

También debe anexarse una copia del interrogatorio y del cuestionario para cada una de las partes, con la finalidad de que puedan formular repreguntas al momento de celebrarse la audiencia.

En cuanto a la prueba de inspección ocular, que no es otra cosa sino un reconocimiento judicial, ésta versa en que el juzgador o el representante que él designe debe presentarse en un determinado lugar con la finalidad de realizar una diligencia de inspección judicial, ésta prueba debe anunciarse cinco días hábiles antes del señalado para la celebración de la audiencia constitucional con la finalidad de estar en tiempo de realizar dicho reconocimiento de la cosa materia del litigio, así el juzgador podrá observar lo argumentado por la parte que ofreció dicha probanza respecto del acto de autoridad impugnado.

En cuanto a los alegatos, Carlos Arellano García afirma que “...son las argumentaciones que hacen o que pueden hacer las partes, aisladamente, con fundamento en la lógica y en el derecho, para sostener que los hechos aducidos en sus escritos (demanda, informe justificado o escrito del tercero perjudicado), quedaron acreditados con los elementos de prueba que aportaron y que los preceptos legales invocados por ellos producen consecuencias legales al alegante y que debe resolverse conforme a las pretensiones que las partes dedujeron.”⁹⁵

El citado autor expresa que los alegatos también pueden usarse con la finalidad de mostrarle a juez de amparo las contradicciones en las que incurre su contraparte, en los cuales pueden argumentar hechos no conforme con la realidad, que los preceptos que utilizan no son aplicables de acuerdo a la forma que se pretende e inclusive expresar que no debe dársele cierto valor probatorio a las pruebas aportadas por su contrincante.

⁹⁵ ARELLANO GARCÍA, CARLOS. **EL JUICIO DE AMPARO**. Opus citatus p.741

Carlos Arellano García dice que los alegatos pueden ofrecerse por escrito en la audiencia constitucional, los ofrecidos verbalmente y de acuerdo a la Ley de Amparo no es obligación del juzgador asentarlos en actas. Nosotros nos hemos percatado que en la práctica los juzgadores de amparo toman la objeción del informe con justificación como alegatos, mismo que considera al momento de emitir sentencia.

El expresado autor señala que la última fase de la audiencia constitucional está conformada por el momento en que el juez dicta su sentencia, aquí él realiza una apreciación y valoración de las pruebas admitidas y desahogadas, para hacer esto aquél se basa en el Código Federal de Procedimientos Civiles ya que la Ley de Amparo no estipula alguna tasación al respecto.

2.11. La sentencia de amparo.

Alejandro Martínez Rocha en cuanto a la sentencia de amparo expresa que ésta no modifica la esencia de las que se pronuncian en los procedimientos ordinarios, aclara que el objeto de estudio es diferente a éstas, ya que en aquélla se estudian las características del juicio constitucional.

Alberto del Castillo del Valle conceptualiza a la sentencia de amparo como “...la resolución que resuelve la contienda judicial planteada por las partes ante el juez y que conforma la *litis* propiamente dicha. Esta sentencia dirime la cuestión de fondo, dando por terminado el juicio, ya en primera instancia, ya en segunda (recurso de revisión), ya por lo que hace al amparo directo, decidiendo si el acto reclamado es constitucional o viola la Carta Magna o, en su caso, dando por terminado el juicio sin resolver el problema de constitucionalidad planteado (sentencia de sobreseimiento).”⁹⁶

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación afirma que la sentencia en el juicio de amparo es “...la culminación del proceso, la resolución

⁹⁶ DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **SEGUNDO CURSO DE AMPARO**. Opus citatus. p. 144

con que concluye el juicio, en la que el juzgador define los derechos y las obligaciones de las partes contendientes.”⁹⁷

Carlos Arellano García conceptúa el punto en estudio como “...el acto jurisdiccional del juez de Distrito, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o de los Tribunales de Circuito por el que, una vez terminada la tramitación de la controversia planteada sobre la violación de garantías individuales o sobre la invasión competencial entre Federación y Estados, se resuelve si se concede, niega o sobresee el amparo solicitado por el quejoso contra el acto reclamado de la autoridad responsable.”⁹⁸

Alejandro Martínez Rocha considera a la sentencia del juicio constitucional como “...el acto jurídico procesal de tipo jurisdiccional por medio del cual se resuelve un conflicto, controversia o cuestión contenciosa, mediante el pronunciamiento de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto controvertido entre las partes del mismo litigio, en estricto derecho y con efectos relativos.”⁹⁹

Debemos hacer ver al lector que los autores citados en este punto coinciden en el sentido que la Ley de Amparo no emite una definición de la sentencia propia de éste, solo expresa la forma de cómo deben emitirse dichas resoluciones definitivas.

2.11.1. Naturaleza jurídica de la sentencia de amparo.

Respecto al tema que nos toca estudiar, Alejandro Martínez Rocha en su obra cita pensamientos de grandes autores, uno de ellos es Eduardo J. Couture, él afirma que “no es fácil determinar cuál es el significado, la trascendencia, esencia y propiedad de la sentencia, ésta ha sido debate en la doctrina por varias generaciones. Consideran en un principio, que la sentencia no es sino la ley al

⁹⁷ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO**. 2ª Edición, Editorial Themis. México Distrito Federal, 2005. p. 141

⁹⁸ ARELLANO GARCÍA, CARLOS. **EL JUICIO DE AMPARO**. Opus citatus p.799

⁹⁹ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. **LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO**. Opus Citatus p. 100

caso concreto, mediando entre ambos extremos (la ley y el caso concreto), sólo una diferencia de extensión mas no de contenido, concluyen: la sentencia que pone fin a un juicio no crea ninguna norma jurídica, sino se limita a declarar la vigencia de la norma legal en la especie decidida...”¹⁰⁰

Continúa Couture, la sentencia constituye un proceso de individualización, de especificación y actuación de la norma legal, toda sentencia es, en cierto modo, la ley especial al caso concreto. La ley anterior, normalmente abstracta, genérica e hipotética, se hace actual, concreta, específica y coactiva en la especie decidida, concretando que en la sentencia se aplica una ley preexistente; sin embargo, sólo son de manera declarativas, es decir, reconocen una relación o situación jurídica ya existente por la ley; pero, en otras sentencias, no sólo es la aplicación del Derecho sino también creación del mismo al caso concreto.¹⁰¹

Sin embargo otro de los grandes autores que cita nuestro maestro Alejandro Martínez Rocha, (Hans Kelsen), piensa que la sentencia al resolver una controversia entre dos particulares o condenar a un acusado a sufrir determinado castigo, el tribunal aplica, es verdad, una norma, general de Derecho consuetudinario o legislado. Pero, al mismo tiempo, crea una norma individual que establece determinada sanción que habrá de imponerse a cierto individuo. Esta ley puede ser referida a normas generales en la misma forma en que la ley es referida a la *Constitución*. Así pues, la función judicial, lo misma que la legislativa, es, al propio tiempo, creación, y aplicación del Derecho.¹⁰²

También apoyamos ésta postura, consideramos que la función judicial al momento de que resuelven controversias aplican el Derecho, a su vez crean Derecho ya que con la emisión de tesis aisladas por parte de nuestros Tribunales Colegiados de Circuito o con la creación de jurisprudencia se emiten lineamientos jurídicos con los cuales, el juzgador en casos posteriores y en situaciones

¹⁰⁰ *Ibidem*, p. 103

¹⁰¹ *Ídem*, p. 104

¹⁰² *Ídem*, p. 105

similares podrá resolver en un sentido. Así colman hipótesis jurídicas que no estaban previstas en la ley al momento de resolver el conflicto de intereses y que sin ser legisladores, el Poder Judicial de la Federación crea Derecho positivo y vigente.

2.11.2. Clasificación de la sentencia de amparo.

Alberto del Castillo del Valle respecto a éste tema nos remite al artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Civiles, éste precepto legal alude a que las resoluciones judiciales son decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; autos cuando decidan cualquier punto dentro del negocio, y sentencias, cuando decidan el fondo del negocio.

El autor expresado indica que el *decreto* es una resolución que se dicta en un juicio para darle trámite al mismo.

Los autos son resoluciones judiciales que deciden cuestiones dentro de la controversia, sin que sean las de fondo o las propias de un incidente, aun cuando aparentemente ese es el sentido que le da el Código Federal de Procedimientos Civiles.

La *sentencia interlocutoria* es la que dirime una controversia incidental o accesoria a la principal o de fondo. Se llama interlocutoria, porque se dicta mientras se dice el Derecho en cuanto al fondo.

La *sentencia definitiva* es la resolución que resuelve la contienda judicial planteada por las partes ante el juez y que conforma la litis propiamente dicha.¹⁰³

Alejandro Martínez Rocha antes de abordar el tema en estudio, dilucida el problema que ha encontrado en la práctica, afirma que las resoluciones mal llamadas sentencias de sobreseimiento no deben llamarse así, por lo siguiente: él

¹⁰³DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **SEGUNDO CURSO DE AMPARO**. Opus citatus. p. 144

explica que la sentencia definitiva resuelve el fondo del problema planteado y pone fin al juicio constitucional; expresa que el sobreseimiento no soluciona ni deja de solucionarlo, sino mas bien el juzgador en forma declarativa enuncia en su “sentencia” que ha operado una causal de sobreseimiento que lo imposibilita de entrar a estudiar el fondo de la litis constitucional, ésta “...resolución judicial no reúne las características de una sentencia de amparo, que es la declaración o pronunciamiento de la constitucionalidad o inconstitucionalidad del acto o ley controvertida, y por ende el otorgamiento o no de la protección de la Justicia Federal al quejoso.”¹⁰⁴

2.11.2.1. Por su finalidad.

Alejandro Martínez Rocha explica en qué consisten éste tipo de sentencias, en base al criterio emitido por Ovalle Fabela y al respecto expone:

a) Sentencias declarativas: Son aquellas que niegan el amparo o no conceden la protección federal al quejoso, sobre el acto o ley que se reclama como violatoria de garantías.

b) Sentencias constitutivas: Declaran la subsistencia del Derecho a la modificación del estado jurídico actual, modificación que no se realiza por medio de la ejecución forzosa, sino que actúa como consecuencia de la declaración del juez.

c) Sentencias de condena: Son aquellas que conceden el amparo al quejoso y obligan a la autoridad responsable a realizar un SIC acto positivo (dar o hacer) o un acto negativo (abstención o no hacer).¹⁰⁵

En la citada obra, el autor cita los pensamientos de Humberto Briseño Sierra, éste piensa que la sentencia de amparo únicamente puede tener dos sentidos: uno en el que el Juez de Amparo lo proteja en contra de los actos de autoridad y

¹⁰⁴ MARTÍNEZ ROHA, ALEJANDRO. LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO. Opus Citatus p. 106

¹⁰⁵ Ibídem, p. 107

otro en el sentido contrario. Este autor piensa que en el juicio constitucional no existe una sentencia constitutiva ya que en ella no se crean, modifican o extinguen situaciones o relaciones procesales; pero expresa que tampoco son de condena, ya que el pronunciamiento de la sentencia que ampara será en el sentido de obligar a la autoridad responsable a retrotraer al pasado el acto reclamado con la finalidad de emplear el precepto legal o nuestra Carta Magna de forma correcta.

2.11.2.2. Por su resultado.

Alejandro Martínez Rocha las distribuye de tres formas, denominadas sentencias estimatorias, desestimatorias y mixtas, veamos qué piensa sobre cada una de ellas:

a) Sentencias estimatorias: Son las que conceden el amparo y resuelven la cuestión principal sometida al juzgador de amparo, declarando la concesión y protección de la justicia federal al quejoso. En otras palabras ampara al quejoso del acto reclamado controvertido, porque el juzgador estima fundada la pretensión del mismo.

b) Sentencias desestimatorias: Son las que niegan el amparo, sin estimar fundada pretensión del quejoso. Resuelven la cuestión principal sometida, declarando la constitucionalidad del acto reclamado y consecuentemente considera legalmente válidos dichos actos en contra del quejoso.

c) Sentencias mixtas: Se dictan cuando el quejoso aduce varios actos reclamados, el juez puede considerar comprobados y válidos algunos de éstos, con ello otorgar la protección de la Justicia Federal al quejoso, y de los que no considere que estén fundados, niega o sobresee el amparo al quejoso. Concede el amparo para efectos, es decir, concede el amparo sólo a varios conceptos de violación y al resto niega o sobresee el amparo.¹⁰⁶

¹⁰⁶ Ídem, p. 108

2.11.2.3. Por su función en el proceso.

Alejandro Martínez Rocha explica que estas sentencias son las denominadas interlocutorias, mismas que no se encuentran reguladas en la Ley de Amparo en el capítulo relativo a las sentencias, sin embargo él remite al artículo 220 del Código Federal de Procedimientos Civiles mismo que hemos estudiado al iniciar el tema en cuestión, por lo que remitimos al lector a lo escrito respecto al tema.

Éste autor afirma que se denominan interlocutorias, debido a que sus efectos con relación a las partes del juicio de amparo son provisionales, ya que aquéllas pueden ser modificadas con la sentencia definitiva. A su vez cita las palabras de Ignacio Burgoa respecto al significado del vocablo interlocutoria misma que “...proviene de la conjunción latina **“interm – loquere”**, que significa hablar o decir interinamente o de manera provisional.”¹⁰⁷

Alejandro Martínez Rocha explica que aquélla terminología no se encuentra regulada para los efectos del amparo, afirma que en la vida práctica del Derecho de Amparo, la sentencia interlocutoria “...resuelve una controversia incidental y a veces de manera provisional (suspensión), en la mayoría de los casos resuelve lo aleatorio en definitiva (incidentes de especial pronunciamiento), consideramos que en lo formal y, con base en la *Ley de Amparo* y el *Código Federal de Procedimientos Civiles* es un auto, pero de manera material reúne las características de una verdadera sentencia incidental.”¹⁰⁸

Oscar Barrera Garza emite una opinión respecto a la sentencia en estudio, dice que “...se puede citar la resolución que emite el juzgador en un incidente de suspensión, cuando concede o niega la medida cautelar, aunque la Ley de Amparo en su artículo 139 las denomina *autos*.”¹⁰⁹

¹⁰⁷ *Ibíd*em, p. 109

¹⁰⁸ *Ídem*, p. 109

¹⁰⁹ BARRERA GARZA, OSCAR. **COMPENDIO DE AMPARO**. Opus citatus. p. 332

Ahora bien, Alejandro Martínez Rocha retoma las palabras de Eduardo J. Couture, ya que divide a las sentencias interlocutorias de la siguiente manera:

a) Con fuerza definitiva: éste tipo de sentencia hace imposible, de hecho y de Derecho la prosecución del juicio.

b) Las simples, que **a contrario sensu,** no impiden de hecho o de Derecho, la prosecución del mismo.¹¹⁰

Por último hacemos referencia a las **sentencias definitivas:** éstas de acuerdo al autor citado son las que solucionan el juicio principal por el juez de amparo. Aquél afirma que “Es el acto jurisdiccional por el que se resuelve el juicio, declarando, condenando o absolviendo; son las que el juez dicta para decidir el fondo mismo del litigio que le ha sido sometido.”¹¹¹

El mismo autor en cita, asevera que aquéllas sentencias son susceptibles que le sea interpuesto un recurso o medio de defensa con la finalidad de impugnar su contenido.

El artículo 46 de la Ley de Amparo define qué debemos entender por sentencias definitivas, a la letra expresa:

Artículo 46.- Para los efectos del artículo 44, se entenderán por sentencias definitivas las que decidan el juicio en lo principal, y respecto de las cuales las leyes comunes no concedan ningún recurso ordinario por virtud del cual puedan ser modificadas o revocadas.

También se considerarán como sentencias definitivas las dictadas en primera instancia en asuntos judiciales del orden civil, cuando los interesados hubieren renunciado expresamente la interposición de los recursos ordinarios que procedan, si las leyes comunes permiten la renuncia de referencia.

¹¹⁰ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. **LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO.** Opus Citatus p. 106

¹¹¹ *Ibidem*, p. 110

Alberto del Castillo del Valle realiza un comentario al respecto, él piensa que la sentencia definitiva respecto de la procedencia del juicio de garantías, es aquella que “...no admite recurso ordinario en contra, que pueda revocarla o modificarla, pues existiendo ese medio de impugnación, deberá agotarse para que entonces se esté ante la sentencia a que hace referencia este numeral, impugnabile en amparo directo o de una instancia.”¹¹²

2.11.2.4. Por su sentido.

2.11.2.4.1. Que concede.

Humberto Enrique Ruiz Torres respecto al tema piensa que en este tipo de sentencias el Juez de amparo estudia el fondo del asunto principal, determina si el acto reclamado viola garantías individuales, de ser así determina que este es adverso a lo estatuido por nuestra Carta Magna.

Él rumia¹¹³ que las sentencias que ampara y protege al quejoso “...son las únicas que tienen ejecución, porque tienden a anular el acto de autoridad y todas sus consecuencias.”¹¹⁴

Alberto del Castillo del Valle advierte que la sentencia que concede el amparo, anula el acto de autoridad mismo que deja de ser eficaz jurídicamente, así se restablecerá el orden constitucional por lo que de acuerdo al artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevalecerá el principio de supremacía constitucional.

Afirma, que la sentencia que concede el amparo es de tipo declarativo (declara inconstitucional el acto reclamado), condenatoria (porque obliga a la autoridad responsable a dejar insubsistente el acto de autoridad) y es de tipo restitutoria (ya que de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 80 de la Ley de

¹¹² DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **LEY DE AMPARO COMENTADA**. Opus citatus. p. 246

¹¹³ **Rumiar 2**. Coloq. Considerar despacio y pensar con reflexión y madurez algo.

Microsoft® Encarta® 2006. © 1993-2005 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

¹¹⁴ RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. **CURSO GENERAL DE AMPARO**. Opus citatus. p. 775

Amparo exige a la autoridad responsable restituya en el goce de la garantía violada al quejoso.

Por su parte Alejandro Martínez Rocha armoniza los pensamientos de Alberto del Castillo del Valle en el sentido de que la sentencia concesoria de amparo tendrá la finalidad de restituir al agraviado en el pleno goce de su garantía individual transgredida, por lo que dejará jurídicamente las cosas en el estado tal y como se encontraron antes de la violación.

Continúa este autor y afirma que esta sentencia después de que el tribunal de amparo realice un estudio respecto del acto de autoridad, conforme a los conceptos de violación escritos en la demanda de garantías apreciará que el acto reclamado no se realizó conforme a nuestra Carta Magna por lo tanto amparará y protegerá al impetrante de garantías.

2.11.2.4.2. Que niega.

En cuanto a la sentencia que niega la protección de la justicia federal, Alejandro Martínez Rocha piensa lo siguiente: La sentencia de amparo que niega la protección Constitucional, se debe interpretar como aquella en la cual la autoridad jurisdiccional, después de analizar el acto reclamado a la luz de los conceptos de violación aducidos por el quejoso, los “estimo” SIC (consideramos debe decir estimó) infundados, esto quiere decir que no tiene razón el peticionario de amparo, por lo que el acto o los actos reclamados en la demanda de amparo, no violan garantías individuales como aduce el amparista.

...si los conceptos de agravio fueron calificados de inoperantes e inatendibles, y por esa razón se negó el amparo, se debe interpretar que los conceptos de violación por el quejoso o su representante legal carecieron de técnica jurídica, que impidieron analizar el fondo del asunto y ante tal deficiencia se debe negar la protección Constitucional, bajo el principio de estricto derecho que rige el juicio de amparo en el cual la autoridad jurisdiccional, se debe constreñir a lo argumentado por las partes, sin incorporar ningún concepto de violación o agravio (salvo los

casos de excepción de la figura conocida como suplencia de la queja que se encuentran establecidos en el artículo 76 bis de la *Ley de Amparo*).¹¹⁵

Respecto a las sentencias de sobreseimiento el autor en cita estima que no debe considerársele como una negativa de la protección federal debido a que el juzgado de amparo sí entró al fondo del asunto, es decir, estudió los conceptos de violación esgrimidos por el quejoso, sin embargo éstos fueron calificados por el Juez como infundados, inoperantes e inatendibles.

Alejandro Martínez Rocha explica la diferencia entre el sobreseimiento derivado de una causal de improcedencia y que acaba de explicar, al respecto expone "...mientras que el sobreseimiento en sí, o derivado de la actualización de alguna causal improcedencia, refleja que no se analizó el asunto de fondo, por que el juicio Constitucional se actualizaba algún impedimento jurídico (ejemplo, litispendencia) o material (ejemplo, la muerte del quejoso) que imposibilita continuar analizando el asunto, por lo que se dictó SIC (estimamos debe decir dictó) sentencia negando el amparo."¹¹⁶

Termina nuestro autor con éste tema, y dice que la consecuencia de la negación de amparo en el sentido de que se determine el sobreseimiento en el juicio de garantías trae los mismos resultados, esto es que la justicia de la unión no ampare ni proteja al quejoso con la característica que se finaliza sin estudiar el fondo del asunto.

Alberto del Castillo del Valle respecto al tema considera que la sentencia negatoria de amparo es del tipo declarativa, debido a que declara que el acto de autoridad no viola garantías individuales del impetrante de garantías; por lo anterior ésta sentencia deja expedito el derecho a la autoridad responsable de ejecutar el acto reclamado sin incurrir en responsabilidad ya que ha sido declarado constitucional por el juzgador de amparo.

¹¹⁵ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. **LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO**. Opus Citatus p. 112

¹¹⁶ Ídem, p. 112

Carlos Arellano García emite una lista respecto de los efectos de la sentencia de amparo que niega la protección de la justicia federal:

- “1. Declara la constitucionalidad del acto reclamado.
2. Finaliza el juicio de amparo.
3. Le da validez jurídica al acto reclamado.
4. Cesa la suspensión del acto reclamado.
5. Deja el acto reclamado en las condiciones en que se encontraba al promoverse el juicio de amparo.
6. Permite que la autoridad responsable esté en condiciones de llevar a efecto la plena realización del acto reclamado.”¹¹⁷

Tocante al punto seis de la anterior lista nosotros diferimos, ya que nos hemos percatado en la práctica, que si dentro del juicio de garantías el quejoso promovió incidente de suspensión y el juzgador concedió tanto la provisional como la definitiva, tenemos conocimiento de que en ésta última suspende los actos reclamados hasta en tanto la sentencia definitiva no cause estado, esto es, puede darse el caso que el quejoso posea la suspensión definitiva, sin embargo al momento de dictar sentencia el juez niegue la protección de la justicia federal y no por ése motivo inmediatamente la autoridad responsable está en condiciones de ejecutar el acto reclamado ya que el impetrante de garantías aún tiene la posibilidad de interponer el recurso de revisión con lo cual la sentencia no habría causado ejecutoria hasta en tanto el Tribunal Colegiado de Circuito resuelva dicho recurso.

Humberto Enrique Ruiz Torres cavila que el juzgador de amparo entra al estudio del fondo del asunto con la finalidad de analizar si los actos de autoridad que estima violatorios de garantías el quejoso son contrarios a nuestra Carta Magna, sin embargo al resultar apegados a ésta es procedente por el juzgador negar el amparo. Este autor afirma que “...estas sentencias tampoco conllevan la

¹¹⁷ ARELLANO GARCÍA, CARLOS. **EL JUICIO DE AMPARO**. Opus citatus p. 813

realización de actos de ejecución, por parte de las responsables, pues también su efecto es dejar las cosas como se encontraban antes de la presentación de la demanda de garantías.”¹¹⁸

Arturo Serrano Robles piensa en cuanto al tema que nos ocupa: “las sentencias que niegan el amparo constatan la constitucionalidad del acto reclamado y determinan su validez, tanto cuanto es incuestionable que se ajusta a los imperativos de la Carta Magna, a pesar de lo que en contrario se arguya habilidosamente en los conceptos de violación, cuando éstos son deficientes y el juzgador no puede considerarlo inconstitucional por impedirse el principio de estricto derecho.”¹¹⁹

De lo anterior, nosotros diferimos, ya que podemos analizar que a lo que se refiere éste autor es que si los conceptos de violación son deficientes, el juez constitucional está impedido para otorgar el amparo, esto en acatamiento al principio de estricto derecho, toda vez que el amparista no formuló aquéllos en forma congruente y contundentes.

2.11.2.4.3. Para efectos.

Alejandro Martínez Rocha entiende a ésta sentencia como “...aquella que también concede la protección de la Justicia Federal que esta inmersa en el artículo 80 de la *Ley de Amparo*, cuyo objetivo es tendiente a que la autoridad responsable realice una acción determinada respecto al acto reclamado.”¹²⁰

Él explica que de acuerdo al precepto legal referido existen dos tipos o clases de efectos en las sentencias de amparo:

a) Una en que la protección se concede limitada y concretamente para ciertos efectos; conocida como amparo para efectos, y

¹¹⁸ RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. **CURSO GENERAL DE AMPARO**. Opus citatus. p. 774

¹¹⁹ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO**. Opus citatus. p. 141

¹²⁰ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. **LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO**. Opus Citatus p. 113

b) En que el amparo se otorga con un efecto que no es necesario expresar, que es el aniquilamiento total y definitivo del acto reclamado, conocido como amparo liso y llano.

El amparo para efectos no es otra cosa que la concesión del amparo para una acción determinada, es decir, que la autoridad responsable despliegue una actuación determinada o concreta, acompañada en la mayoría de las ocasiones de una instrucción para que deje insubsistente el acto reclamado, y en su lugar, dicte otra resolución purgando los vicios constitucionales de los cuales adolecía la primera.¹²¹

El autor en cita rumia el sentir nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto de éste tipo de sentencias, ésta ha dicho que los juzgadores de amparo no pueden suplir a las autoridades responsables en las funciones que les son propias, esto es, no pueden desempeñar una actividad de juzgar situaciones que no les son competentes, por tal razón, surge el amparo para efectos.

Palabras importantes y trascendentes son las que a continuación citaremos (no porque las demás no lo hayan sido, sino debido a que explica la razón legal por lo cual surge el amparo para efectos) por parte del último autor citado.

Él expresa que...la **ratio legis** de esa determinación estriba en que el espíritu jurídico y fin político que informó la creación del juicio de amparo tuvo como propósito crear una institución de carácter extraordinario para el mantenimiento del orden Constitucional y no un tribunal de instancia. De esa manera, nuestro Máximo Tribunal Federal ha dispuesto que una autoridad de amparo no puede sustituirse válidamente a la responsable en la apreciación de los elementos de convicción, en virtud de que carece de plenitud de jurisdicción y por que el examen que realiza de los actos reclamados está constreñido a verificar si éstos se conforman a la letra o a interpretación jurídica de la ley.

¹²¹ Ídem, p. 113

Por lo tanto de comprobarse que la autoridad incurrió en una omisión o en una variación de la *litis*, el amparo debe concederse para el efecto de que la subsane, excepto cuando se vulneran las leyes que regulan el valor de las pruebas; las reglas fundamentales de la lógica e inexacta aplicación de la ley, pues en este caso se trata en realidad de una transgresión al Derecho Positivo.¹²²

El autor en cita clasifica al amparo para efectos en dos grandes categorías, con y sin libertad de jurisdicción, él llama a ésta última la excepción a la primera, misma que confirma la regla, veamos como conceptúa cada una de ellas.

I) Amparo para efectos con libertad de jurisdicción.

“Por regla general, el amparo con libertad de jurisdicción se otorga por vicios formales del acto de autoridad, por falta de fundamentación y motivación, por lo que, en tratándose de estos actos, el efecto del amparo consiste en que la autoridad responsable deje insubsistente el acto reclamado y, con plenitud de jurisdicción, dicte una nueva resolución, la cual podrá ser en el mismo sentido de la anterior o en una diverso pero purgando los vicios formales de que adolece.”¹²³

Alejandro Martínez Rocha explica que “...la mera falta de forma de la resolución reclamada, derivada de la omisión en el estudio de las pruebas, falta de análisis de algún agravio, algún vicio en el procedimiento que origine a la reposición, sólo da lugar a que se conceda el amparo para el efecto de que, con libertad de jurisdicción, en cuanto al fondo, la autoridad dicte una nueva sentencia debidamente fundada y motivada, pero no para que emita su determinación en sentido contrario a como resolvió, ya que esto sería arbitrario, ni para que deje sin solucionar la controversia planteada, ya que esto resultaría opuesto al debido proceso legal, conforme a los artículos 14 y 16 Constitucionales, toda vez que la libertad de jurisdicción que se otorga a la responsable, implica llevar a cabo un

¹²² *Ibidem*, p. 114

¹²³ *Ibidem*, p. 115

nuevo examen que permita resolver adecuadamente el fondo de la causa sometida a su revisión.”¹²⁴

II) Amparo para efectos sin libertad de jurisdicción.

“En la concesión del amparo sin libertad de jurisdicción, el tribunal de amparo constriñe a la autoridad responsable a realizar determinada acción judicial, pero sin ninguna libertad jurídica para decidir, solamente le impone la carga legal de dejar insubsistente el acto reclamado y, en su lugar, dictar otro, en el cual se cumpla lo que ordena, generalmente sin modificar el sentido de la resolución...”¹²⁵

2.12. Efectos de la sentencia del juicio de amparo.

En cuanto al tema que ahora toca, Manuel Bernardo Espinoza Barragán establece los efectos jurídicos y reales de la sentencia de amparo que otorga la protección de la justicia federal al impetrante de garantías lo encontramos en el artículo 80 de la Ley de Amparo, éste mismo hace distinción en las hipótesis en cuanto a que el acto reclamado sea de carácter positivo o negativo.

Él explica en la primea hipótesis, si el acto reclamado por el amparista es de naturaleza positiva, el efecto de la sentencia protectora será la de restituir al quejoso en el pleno goce de la garantía individual violada, con lo cual restablecerá las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación.

En la segunda hipótesis, “...cuando el acto combatido por el peticionario de amparo es de naturaleza *negativa*, el efecto del fallo protector será obligar a la autoridad o autoridades responsables a que actúen en el sentido de respetar la garantía de que se trata y a cumplir, por su parte, lo que esta garantía exige.”¹²⁶

¹²⁴ *Ibidem*, p. 116

¹²⁵ *Ídem*

¹²⁶ ESPINOSA BARRAGÁN, MANUEL BERNARDO. *Opus citatus* p.184

CAPÍTULO 3.

PROCEDIMIENTO DE NO EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL.

3.1. Facultades del Ministerio Público de la Federación.

Para hablar de la facultades o atribuciones que corresponde desempeñar al Agente del Ministerio Público de la Federación, debemos hacer mención que el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de forma clara y precisa expresa la atribución específica de dicha institución, es decir, corresponde a este perseguir a la o las personas que les atribuyan un ilícito.

Guillermo Colín Sánchez considera que en la praxis cotidiana este órgano investigador, no sólo desempeña ésta facultad, sino que actúa en otras esferas de la administración pública, tales como ejercer la representación del interés social, asimismo dicha institución de “buena fe” se encuentra inmerso en las siguientes materias, tales como: penal, civil y constitucional.

De acuerdo con el autor mencionado, en materia penal, el Agente investigador “promoverá lo conducente para la aplicación de la sanción de todo acto ilícito por la cual haya ejercitado la acción penal. Para la realización de ese cometido llevará a cabo las funciones siguientes: 1) Investigatoria; 2) Persecutoria, y 3) De vigilancia en el cumplimiento de las leyes durante la ejecución de sanciones.”¹²⁷

Nuestro autor al hablar de las facultades del órgano investigador, ha expresado que también tiene injerencia en materias civil y constitucional, que para el ensayo que desarrollamos y que nos interesa sólo abordaremos lo concerniente a la materia constitucional, al respecto expresa que “esta función, solamente pudo referirla en forma concreta al funcionario del Ministerio Público de la Federación.”¹²⁸

¹²⁷ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. **DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES**. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2007. p. 121

¹²⁸ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. Opus citatus. p. 124

Dicha atribución deriva de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República donde establece que “vigila la observancia de los principios de constitucionalidad o legalidad en el ámbito de su competencia...” (artículo 2º fracción I). Sin embargo, dicho órgano investigador no sólo actúa como autoridad, sino tal y como lo vimos en el punto 2.5 del Capítulo 2 de ésta monografía, también funge como parte en los juicios de amparo, donde promoverá la protección del interés público de acuerdo a lo establecido por el artículo 107 fracción XV, de nuestra Carta Magna, así como por lo dispuesto por el artículo 5º fracción IV, de la Ley de Amparo.

El artículo 102 de nuestra Carta Magna y derivado de ésta la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, son los ordenamientos que regulan las facultades del Ministerio Público de la Federación. Así Colín Sánchez analiza que del contenido de ambos textos el Ministerio Público de la Federación tiene la obligación de desempeñar las siguientes facultades: “Perseguir a los probables autores de delitos del fuero federal, asesorar al Estado en materia jurídica, intervenir en todos los negocios en que “la Federación sea parte”, e intervenir en todos los negocios que el legislador determine a través de la ley correspondiente.”¹²⁹

a) “Persecución de los delitos”.- Colín Sánchez afirma que no debe expresarse persecución de los delitos, sino que el Ministerio Público de la Federación es el órgano encargado de perseguir a los probables autores de los delitos del fuero federal, el fundamento jurídico de dicha atribución está en los artículos 21, 102, 103 y 104 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; él los analiza y dice que “en el primero y en el segundo, se le otorga a los funcionarios correspondientes, la facultad persecutoria; en el tercero les señala su competencia, cuestión ésta que se complementa con lo instituido en el último artículo.

¹²⁹ *Ibidem*, p. 145

En cumplimiento de sus atribuciones, ejercerá la acción penal y exigirá la responsabilidad civil o penal que sea procedente.”¹³⁰

Debemos expresar respecto a las palabras del ilustre autor en cita en cuanto a que el Ministerio Público de la Federación exija la responsabilidad civil a favor de la víctima u ofendido por el delito que, en la práctica, el infrascrito no ha visto que dicho investigador represente a aquéllos ante los juzgados de distrito en materia civil, por lo que consideramos que es una utopía pensar que un Agente del Ministerio Público de la Federación realmente tome la molestia de representar a los perjudicados por el delito.

b) Representar a la Federación en los negocios en que aquélla sea parte.- El mismo autor opina que la atribución del titular de la Procuraduría General de la República, “estará siempre encaminada a salvaguardar los intereses de la Federación (persona moral), a la manera de litigante que comparece en juicio ante el o los titulares de los tribunales.”¹³¹

c) Intervención en el juicio de amparo.- Ya hemos hablado al respecto, sin embargo Colín Sánchez considera que el Ministerio Público de la Federación actúa como parte en el juicio de amparo, “...debido a que pudiera resultar que, la autoridad responsable, hubiera aplicado inconstitucionalmente, las disposiciones jurídicas del caso y, en consecuencia, la intervención aludida está encaminada a defender lo preceptuado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y con ellos, el imperio de lo ordenado a través de la ley.”¹³²

En conclusión, en concordancia con el autor citado, al Agente del Ministerio Público de la Federación corresponde cuidar la legalidad y el respeto a lo preceptuado por nuestra Máxima Ley, en la que representará y salvaguardará el

¹³⁰ Ídem, p. 145

¹³¹ Ibídem, p. 148

¹³² Ibídem, p. 149

interés de los integrantes de nuestra sociedad, por lo que debe pugnar por la observancia estricta de las diversas garantías.

3.1.1. Determinación del no ejercicio de la acción penal.

Guillermo Colín Sánchez conceptualiza al no ejercicio de la acción penal como un acto unilateral por parte de agente del Ministerio Público, como representante del Estado, en el cual determina que los requisitos establecidos por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (estos son: que exista una denuncia o querrela y que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado) no están satisfechos por lo cual es procedente no ejercer la acción penal.

Julio Antonio Hernández Pliego expresa que la denominación no ejercicio de la acción penal puede adoptar también el nombre de archivo, piensa que corresponde a un “...sobreseimiento de carácter administrativo, admitida regularmente como otra forma de concluir la averiguación previa.”¹³³

Éste autor afirma que el inejercicio de la acción penal por parte del órgano investigador que ha instruido la indagatoria al momento de decretarlo, debe motivar y fundar dicha determinación, consultará con su Procurador de Justicia o con la persona con la cual éste haya delegado la función (por lo regular el ente al que delegaron lo expresado es el Fiscal, servidor público que revisará y analizará la indagatoria propuesta para el no ejercicio de la acción penal), éste funcionario una vez que haya evaluado la indagatoria emitirá dictamen, el cual tendrá el sentido de confirmar, modificar o revocar aquélla determinación.

De lo anterior surge la siguiente interrogante: ¿qué pasa si no se aprueba el inejercicio de la acción penal?, hemos notado en la práctica que una vez que el Fiscal ha decidido revocar la propuesta expresada, sea con la finalidad de que el órgano investigador desahogue diligencias que le hicieron falta, así como realice

¹³³ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA AVERIGUACIÓN PREVIA EN MÉXICO.** Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2008. p. 453

un estudio de nueva cuenta sobre la averiguación previa y hecho esto proceda a emitir de nueva cuenta la propuesta que en derecho proceda.

El artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, establece las bases por las cuales el Ministerio Público de la Federación se abstendrá que ejercer la acción penal, éste a la letra expresa:

“Artículo 137.- El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

I.- Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la Ley Penal;

II.- Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta aquél;

III.- Cuando, aún pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;

IV.- Cuando la responsabilidad penal se haya extinguida legalmente, en los términos del Código Penal; y

V.- Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.”

Pero, ¿qué medio de defensa posee el particular en caso de que no estar de acuerdo con el dictamen de inejercicio de la acción penal o archivo?, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 21 último párrafo establece que “las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.”¹³⁴

¹³⁴ Dicho artículo está reformado por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 18 de junio del año 2008, en el cual ya no existe, sin embargo la reforma entrará en vigor de acuerdo al Transitorio Segundo cuando lo

Analizamos de lo anterior que el perjudicado por el no ejercicio de la acción penal puede interponer el medio de defensa en contra de dicha resolución de inejercicio de la acción penal, en nuestro sistema jurídico es el Juicio de Amparo Indirecto, sin embargo debemos advertir al lector que antes de acudir a dicho medio de control constitucional, debemos agotar de acuerdo al principio de definitividad los recursos ordinarios que la ley prevea para atacar el no ejercicio de la acción penal.

Al caso concreto decimos a usted lector que el Código Federal de Procedimientos Penales es omiso al respecto, esto es, no contempla recurso legal alguno por el cual el perjudicado por el dictado del inejercicio de la acción penal pueda inconformarse en contra de dicho dictamen, sin embargo, existe un acuerdo emitido por el Procurador General de la República, en el cual determina el actuar de los agentes del Ministerio Público de la Federación en los casos en que se resuelva el no ejercicio de la acción penal, en las averiguaciones previas a su cargo, aquél es el A/069/03 publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24/07/03.

En caso de que el particular no agotase la substanciación de éste “recurso”, el juez de amparo tendrá que desechar la demanda de garantía en contra de la resolución de no ejercicio de la acción penal, debido a que se ha actualizado la fracción XIII del artículo 73 de la Ley de Amparo. Por el momento sólo hacemos ver al lector la existencia de dicho acuerdo, su estudio y desarrollo será más adelante.

3.2. Atribuciones del Procurador General de la República.

En cuanto al tema en estudio, Julio Antonio Hernández Pliego en su obra El Ministerio Público y la Averiguación Previa en México nos relata cuáles son las atribuciones del titular del Ministerio Público de la Federación.

establezca la legislación secundaria, sin que exceda de ocho años contado a partir de día siguiente de la publicación de dicho decreto. Por lo tanto aún está vigente y debe acatarse en sus términos.

Dicho autor explica que el Procurador General de la República le están asignadas funciones importantísimas que desempeña por sí o a través de sus agentes del Ministerio Público de la Federación.

Sin embargo, hay funciones que únicamente debe desempeñar él mismo, como son: comparecer ante el Congreso de la Unión con la finalidad de orientar en los casos en que discutan leyes relacionadas con las actividades que desempeña el Ministerio Público de la Federación, sin embargo tiene la facultad de abstenerse de proporcionar información siempre que ponga en peligro alguna investigación.

Puede intervenir en cuestiones que versen respecto a controversias de constitucionalidad de actos suscitados entre la Federación y un estado, el Distrito Federal o un municipio; entre el Ejecutivo Federal y el poder Legislativo (federal); "...aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal; entre dos Estados o uno de éstos y el Distrito Federal o algún municipio; entre dos municipios de diversos Estados o entre poderes de un mismo Estado o de un Estado y uno de sus municipios o un municipio de otro Estado, y, entre dos órganos de gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos y disposiciones."¹³⁵

Tiene la facultad de participar en acciones de inconstitucionalidad cuyo fin sea la contradicción entre una norma jurídica de orden general y nuestra Máxima Ley, específicamente puede interponer la contradicción en contra de leyes de carácter federal, estatal y Distrito Federal, así como tratados internacionales celebrados y ratificados por México.

El Procurador General de la República puede plantear proyectos de iniciativas o reforma de leyes, reglamentos y tratados internacionales al Ejecutivo Federal, siempre que estén relacionados con la competencia de la institución que aquél

¹³⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. Opus citatus p. 50

representa, lo anterior con el propósito de mejorar la procuración e impartición de justicia.

A la Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá pedirle atraiga los juicios de amparo que por su importancia lo amerite, (a ésta facultad denomínesele de atracción, atribuida a nuestro Máximo Tribunal), asimismo puede denunciar ante ése mismo tribunal, las jurisprudencias contradictorias sostenidas por las salas que la integran, o por los Tribunales Colegiados de Circuito.

Es indelegable la facultad de ejercer la facultad de anteproyecto del presupuesto de egresos de la institución que encabeza presentado ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; puede nombrar al personal que labore en la Procuraduría General de la República; “...someter a la consideración del Ejecutivo Federal el proyecto de Reglamento del Servicio de Carrera y fijar las condiciones generales de trabajo.”¹³⁶

Hay otras funciones que le encarga la ley, tales como: organizar el funcionamiento de la Procuraduría General de la República, “...la adscripción de las unidades subalternas y órganos técnicos, así como la modificación de las áreas y sus atribuciones, en la medida en que lo requiera el servicio,”¹³⁷ sin embargo estas funciones pueden realizarlas otros servidores públicos pertenecientes a la misma procuraduría, a través de la delegación de facultades emitida por el Procurador en disposiciones de carácter general o especial, sin perder la facultad de realizarlo por sí mismo.

3.3. Bases de organización de la Procuraduría General de la República.

Las bases de cómo está organizada la Procuraduría General de la República la encontramos del artículo 9º al 19 de la Ley Orgánica de dicha institución así como de los artículos 1º al 9º del Reglamento de la expresada Ley, éstas organizan “...el despacho de los asuntos que al Ministerio Público de la

¹³⁶ Ídem, p. 50

¹³⁷ Ibídem, p. 50

Federación y al Procurador General de la República asigna la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales se regirán por los principios de certeza, legalidad, objetividad, imparcialidad y profesionalismo, en la procuración de justicia y establecen su organización y funcionamiento.”¹³⁸

Citamos dichos artículos y los expondremos brevemente.¹³⁹

De Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República el “**Artículo 9.-** El Procurador General de la República ejercerá autoridad jerárquica sobre todo el personal de la Procuraduría General de la República.

El Procurador General de la República emitirá los acuerdos, circulares, instructivos, bases y demás normas administrativas necesarias que rijan la actuación de las unidades administrativas y órganos técnicos y administrativos, centrales y desconcentrados, de la Procuraduría General de la República, así como de agentes del Ministerio Público de la Federación, agentes de la Policía Federal Ministerial, oficiales ministeriales, visitadores y peritos.

Comentario: El Procurador General de la República es el titular de la Procuraduría General de la República, quien ejerce el mando directo sobre el personal que ahí labora.

Él está facultado para emitir acuerdos, circulares, instructivos, bases y otras normas administrativas, con la finalidad de dirigir a toda la dependencia a su cargo. Nosotros consideramos que dicha atribución es un tanto legislativa en su actuar, ya que si la legislación federal penal (como ejemplo) no contempla algún procedimiento para su actuar, entonces el Procurador podrá emitir lo que estime pertinente para subsanar la omisión legal. Como ejemplo está el Acuerdo A/069/03 sobre la resolución de no ejercicio de la acción penal, mismo que remitimos al lector al punto 3.4. de ésta tesis en la que podrá percatarse de cómo en su momento el titular legisló al respecto.

Artículo 10.- Para el despacho de los asuntos que competen a la Procuraduría General de la República y al Ministerio Público de la Federación conforme a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el presente ordenamiento y demás disposiciones aplicables, el Procurador General de la República se auxiliará de:

I. Subprocuradores;

II. Oficial Mayor;

¹³⁸ *Ibíd*em, p. 49

¹³⁹ La explicación de cada artículo será realizado posterior a cada uno de ellos, esto con la finalidad de llevar un orden y no confundir al lector.

- III. Visitador General;
- IV. Coordinadores;
- V. Titulares de unidades especializadas;
- VI. Directores generales;
- VII. Delegados;
- VIII. Titulares de órganos desconcentrados;
- IX. Agregados;
- X. Agentes del Ministerio Público de la Federación, agentes de la Policía Federal Ministerial, oficiales ministeriales, visitadores y peritos, y
- XI. Directores, subdirectores, subagregados, jefes de departamento, titulares de órganos y unidades técnicos y administrativos, centrales y desconcentrados, y demás servidores públicos que establezca el reglamento de esta ley y otras disposiciones aplicables.

Comentario: Éste precepto explica que para que la Procuraduría General de la República así como el Ministerio Público de la Federación puedan desempeñar sus funciones encomendadas por mandato constitucional el titular de la dependencia estará auxiliado por las personas enunciadas en sus fracciones de la I a la XI.

Artículo 11.- Para el desarrollo de las funciones de la Procuraduría General de la República y del Ministerio Público de la Federación, se contará con un sistema de especialización y de coordinación regional y desconcentración, sujeto a las bases generales siguientes:

I. Sistema de especialización:

a) La Procuraduría General de la República contará con unidades administrativas especializadas en la investigación y persecución de géneros de delitos, atendiendo a las formas de manifestación de la delincuencia organizada, así como a la naturaleza, complejidad e incidencia de los delitos federales;

b) Las unidades administrativas especializadas actuarán en la circunscripción territorial que mediante acuerdo determine el Procurador, en coordinación con las demás unidades administrativas competentes, y

c) Las unidades administrativas especializadas contarán con la estructura administrativa que establezcan las disposiciones aplicables.

II. Sistema de coordinación regional y desconcentración:

a) La Procuraduría General de la República actuará con base en un sistema de coordinación regional y desconcentración, por conducto de unidades administrativas que ejercerán sus funciones en las circunscripciones territoriales que establezcan las disposiciones aplicables;

b) Las circunscripciones territoriales serán delimitadas atendiendo a la incidencia delictiva, las circunstancias geográficas, las características de los asentamientos humanos, el nivel poblacional, los fenómenos criminógenos y demás criterios que establezca el reglamento de esta ley;

c) Cada circunscripción territorial contará con las unidades administrativas que resulten necesarias para el cumplimiento de las funciones, de conformidad con las normas aplicables.

Las unidades administrativas a que se refiere el párrafo anterior se integrarán con agencias del Ministerio Público de la Federación, oficiales ministeriales y el personal necesario para el desempeño de sus funciones;

d) Las delegaciones serán órganos desconcentrados de la Procuraduría General de la República en las entidades federativas. Al frente de cada delegación habrá un delegado, quien ejercerá el mando y autoridad jerárquica sobre el personal que le esté adscrito.

Las delegaciones preverán medidas para la atención de los asuntos a cargo del Ministerio Público de la Federación en las localidades donde no exista agencia permanente;

e) Las unidades administrativas, delegaciones y demás órganos desconcentrados en cada circunscripción territorial atenderán los asuntos en materia de averiguación previa, ejercicio de la acción penal, reserva, incompetencia, acumulación, no ejercicio de la acción penal, control de procesos, amparo, prevención del delito, servicios a la comunidad, servicios administrativos y otros, de conformidad con las facultades que les otorgue el reglamento de esta ley y el acuerdo respectivo del Procurador General de la República;

f) La ubicación y los ámbitos territorial y material de competencia de las unidades administrativas y órganos desconcentrados en las circunscripciones territoriales, así como de las delegaciones, se determinarán por acuerdo del Procurador General de la República, atendiendo a los criterios señalados en el inciso b), y

g) El Procurador General de la República expedirá las normas necesarias para la coordinación y articulación de las unidades administrativas en cada circunscripción territorial con las áreas centrales, los órganos desconcentrados y las unidades especializadas, a efecto de garantizar la unidad de actuación y dependencia jerárquica del Ministerio Público de la Federación.

Comentario: La Procuraduría General de la República cuenta con un sistema de especialización, coordinación regional y desconcentración con la finalidad de desarrollar sus funciones.

En cuanto a la especialización: cuenta con unidades administrativas especializadas de persecución de los delitos, tales como de delincuencia organizada, otras atienden a la naturaleza, complejidad e incidencia en los delitos federales.

Las unidades especializadas laborarán en la circunscripción territorial que determine el Procurador, coordinadas con otros órganos de la misma dependencia que les competa.

Estas unidades especializadas cuentan con la estructura administrativa que fijen las disposiciones jurídicas aplicables.

El sistema de coordinación regional y desconcentración, al igual que la anterior, desempeñará sus funciones en las circunscripciones territoriales que establezcan las disposiciones aplicables. Las coordinaciones a que hace mención en esta parte el precepto en estudio son las agencias del Ministerio Público de la Federación, mismas que contarán con el personal suficiente para el desempeño de sus funciones, parte de ése personal es llamado oficial ministerial.

En las entidades federativas habrá delegaciones de la Procuraduría General de la República, en las cuales al frente de ellas estará un delegado mismo que será el titular del personal que esté bajo su cargo. Las delegaciones son órganos desconcentrados pertenecientes a la misma Procuraduría. En aquellos lugares donde no exista una agencia del Ministerio Público de la Federación permanente, las delegaciones preverán las medidas conducentes para el despacho de los asuntos que corresponden al órgano investigador.

Los organismos mencionados en el artículo en estudio tienen como principal objetivo atender los asuntos sobre averiguación previa, ejercicio de la acción penal, reserva, incompetencia, acumulación, no ejercicio de la acción penal, control de procesos, amparo, prevención del delito, servicios a la comunidad, servicios administrativos, esto de acuerdo a las facultades que les otorgue el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República así como los acuerdos emitidos por el titular de ésta dependencia.

Artículo 12.- Se dispondrá de un sistema de información que permita a la unidad responsable que determine el reglamento de esta ley, el conocimiento oportuno de las legislaciones estatales y del Distrito Federal, a efecto de que el Procurador General de la República esté en aptitud de ejercer la acción prevista por la fracción II, inciso c), del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la participación que le corresponda en las controversias a que se refiere la fracción I del mismo artículo.

El sistema a que se refiere el párrafo que antecede también abarcará la información para que dicha unidad tenga oportunamente conocimiento de las tesis contradictorias que se emitan por el Poder Judicial de la Federación, a fin de que el Procurador General de la República esté en

condiciones de ejercitar la facultad de denuncia de tesis contradictorias a que alude la fracción XIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Comentario: La Procuraduría General de la República contará con una unidad responsable que recopile oportunamente las legislaciones estatales y del Distrito Federal a efecto de que el titular de la dependencia esté en aptitud de ejercer las acciones de inconstitucionalidad previstas en la fracción II inciso c) del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El sistema recopilador de las legislaciones expresadas también debe compilar las contradicciones de tesis emitidas por el Poder Judicial de la Federación, esto con el objetivo de que el Procurador General de la República pueda ejercer su facultad de denuncia de tesis contradictoria consagrada en la fracción XIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Debemos decir que ésta facultad de denuncia no es exclusiva del Procurador General de la República, también están legitimados para denunciar una contradicción de tesis, los mismos Tribunales Colegiados que sustenten cada uno sus criterios, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación o las partes que intervinieron en los juicios en que fueron sustentados esos razonamientos por los Colegiados.

Artículo 13.- El personal de la Procuraduría General de la República se organizará como sigue:

I. Los agentes del Ministerio Público de la Federación, los agentes de la Policía Federal Ministerial y los peritos, quedarán sujetos al Servicio Profesional de Carrera, salvo en los casos previstos en los artículos 37 y 38, en los términos de los artículos 21 y 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del reglamento respectivo y demás disposiciones aplicables;

II. El personal de base deberá aprobar las evaluaciones de control de confianza, del desempeño y de competencias profesionales que establece esta ley y estará sujeto al sistema de profesionalización que establezcan las disposiciones aplicables. En caso de que resulten no aptos, se darán por terminados los efectos del nombramiento, conforme a lo dispuesto por la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional, y

III. Las funciones del personal distinto del ministerial, policial y pericial, así como del señalado en la fracción anterior, son de confianza para todos los efectos legales. Dicho personal estará sujeto a la evaluación de control de confianza, del desempeño y de competencias profesionales y al sistema de profesionalización que establezcan las disposiciones aplicables; en ningún caso será

considerado miembro de los servicios de carrera, y los efectos de su nombramiento podrán darse por terminados en cualquier momento.

El reglamento de esta ley señalará los servidores públicos que, sin tener el nombramiento de agente del Ministerio Público de la Federación, por la naturaleza de sus funciones deban ejercer las atribuciones que correspondan a éste. Dichos servidores públicos quedarán comprendidos en la fracción III de este artículo.

La Procuraduría General de la República contará con un sistema de profesionalización en el que deberá participar todo el personal de la misma, cuyas características estarán contenidas en el reglamento de esta ley y demás normas aplicables.

Además del cumplimiento de los requisitos que determine esta ley y demás normas aplicables, previo al ingreso a la Procuraduría General de la República, deberán consultarse los registros correspondientes del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

Comentario: Éste precepto nos habla de cómo está organizado el personal que labora en la Procuraduría General de la República. El primero de ellos y pensamos son pieza importantísima en la organización de ésta institución corresponde al Ministerio Público de la Federación, a los Peritos y a los agentes de la Policía Federal Ministerial.

Ellos están sujetos al servicio profesional de carrera de la Procuraduría General de la República, sin embargo hay excepciones a ésta regla, ya que hay personal (de los enunciados) que podrán ser designados de forma especial, esto es, son nombrados directamente por el titular de la Procuraduría, no forman parte de aquéllos y pueden ser dispensados de realizar el proceso de selección para ingresar a dicha institución.

Su régimen laboral está contemplado en los artículos 21 y 123 apartado B fracción XIII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Una situación que llama la atención es que tanto el Ministerio Público de la Federación, los Peritos y los agentes de la Policía Federal Ministerial a raíz de las reformas a nuestra Carta Magna publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio del año 2008 podrán ser removidos de sus cargos en caso de no cumplir con los requisitos de permanencia (mismos que están establecidos en los

artículos 37 y 38 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República) o simplemente por incurrir en responsabilidad en el desempeño de sus funciones.

Pero lo más trágico es que si la autoridad jurisdiccional resuelve que la remoción fue de forma injustificada el Estado sólo está obligado a pagar al servidor público una indemnización y las prestaciones a que tiene derecho sin que en ningún caso proceda la reinstalación al servicio.

Podemos ver cómo nuestros legisladores en ésta reforma han pisoteado la seguridad en el empleo, ya que ahora el servidor público está siempre pendiente de un hilo en su relación laboral, ya que si por capricho ha algún superior jerárquico se le ocurre que ese trabajador ya no es digno de confianza o simplemente porque no le agrada puede dársele de baja sin responsabilidad para el Estado.

El segundo personal por el cual está organizada la Institución en comento son los de base, para que estos puedan lograr su permanencia en sus labores deberán acreditar los exámenes de control de confianza y profesionalización, aquellos que no logren aprobar las evaluaciones, su nombramiento se dará por terminado de acuerdo a la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado.

El demás personal que compone a la Procuraduría General de la República será de confianza, que estará sujeto a los exámenes de confianza y profesionalización, no está considerado en el servicio profesional de carrera y los efectos de su nombramiento podrá darse por concluidos en cualquier momento.

Artículo 14.- El reglamento de esta ley establecerá las unidades y órganos técnicos y administrativos, centrales y desconcentrados, de la Procuraduría General de la República, así como sus atribuciones.

El Procurador General de la República, de conformidad con las disposiciones presupuestales, podrá crear unidades administrativas especializadas distintas a las previstas en el reglamento de esta ley, para la investigación y persecución de géneros de delitos y para el ejercicio de la función ministerial, policial y pericial, atendiendo a las necesidades del servicio, así como fiscalías especiales para el conocimiento, atención y persecución de delitos específicos que por su trascendencia, interés y características así lo ameriten.

Comentario: El reglamento de la ley en comento establece cómo está conformada la Procuraduría General de la República. El titular de la dependencia de acuerdo al presupuesto podrá crear nuevas unidades administrativas, pero éstas serán para la investigación y persecución de los delitos.

Artículo 15.- El Procurador General de la República, para la mejor organización y funcionamiento de la Procuraduría General de la República, podrá delegar facultades, excepto aquellas que por disposición de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la presente ley y demás ordenamientos aplicables, deban ser ejercidas por el propio Procurador General de la República. Asimismo, podrá adscribir orgánicamente las unidades y órganos técnicos, desconcentrados y administrativos que establezca el reglamento de esta ley y demás disposiciones aplicables.

Comentario: El titular de la Procuraduría General de la República con el propósito de que ésta institución funcione y esté mejor organizada podrá delegar atribuciones, excepto aquellas que por mandato Constitucional, por la Ley en comento y otros ordenamientos legales deban ser realizadas por aquél. También podrá agregar orgánicamente las unidades, órganos técnicos, desconcentrados o administrativos como mejor lo considere, esto para la funcionalidad de la institución.

Artículo 16.- Los acuerdos por los cuales se disponga la creación de unidades administrativas especializadas, fiscalías especiales y órganos desconcentrados, se deleguen facultades o se adscriban los órganos y unidades, se publicarán en el Diario Oficial de la Federación.

Comentario: Una vez que el Procurador General de la República cree nuevas unidades ya sean administrativas, especializadas, fiscalías u órganos desconcentrados, delegue alguna atribución o adscriba alguna unidad a un órgano o viceversa, el acuerdo en que lo realice deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

Artículo 17.- El Procurador General de la República será designado y removido de conformidad con lo dispuesto por el artículo 102, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Comentario: El titular del poder ejecutivo federal designará al Procurador General de la República previa ratificación del Senado o en sus recesos por la Comisión Permanente; asimismo aquél podrá en cualquier momento removerlo. Los requisitos para ser Procurador de acuerdo al artículo 102 apartado A de nuestra Ley Suprema son: ser ciudadano mexicano por nacimiento, por lo menos

al día de la designación tener treinta y cinco años cumplidos, tener una antigüedad de por lo menos diez años con título de licenciado en derecho, gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito doloso.

Artículo 18.- Los subprocuradores, Oficial Mayor y Visitador General serán nombrados y removidos libremente por el Presidente de la República, a propuesta del Procurador General de la República.

Para ser Subprocurador o Visitador General, se deberá cumplir con los siguientes requisitos:

- I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento;
- II. Tener cuando menos treinta años cumplidos el día de la designación;
- III. Contar con título profesional de licenciado en derecho, con ejercicio profesional de cinco años;
- IV. Gozar de buena reputación, y
- V. No haber sido condenado por delito doloso.

Los subprocuradores, para suplir al Procurador General de la República, de conformidad con lo dispuesto en esta ley, deberán cumplir con los mismos requisitos que para éste se establecen en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, salvo la ratificación del Senado de la República.

El Oficial Mayor deberá cumplir los requisitos que establezca el reglamento de esta ley.

Comentario: El Procurador General de la República tiene la facultad proponer a los subprocuradores, al Visitador General y al Oficial Mayor al Presidente de la República, quien será el encargado de expedir el nombramiento respectivo y a su vez podrá removerlos libremente. Los requisitos para ser subprocurador o Visitador General son similares que los necesarios para ser Procurador, los cuales son ser ciudadano mexicano por nacimiento, tener con treinta años cumplidos al día de la designación, ser letrado con mínimo de cinco años de ejercicio profesional, gozar de buena reputación y no haber sido condenado por delito doloso.

Los subprocuradores que suplan en su momento al Procurador General de la República de conformidad con la Ley Orgánica de dicha institución deben cumplir con los mismos requisitos que para él exige la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En cuanto a los requisitos que debe cumplir el Oficial Mayor de acuerdo al Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República el artículo 19 de éste ordenamiento legal nos remite al precepto 17 de la Ley que ahora comentamos, al ya haber emitido comentario al respecto remitimos al lector al mismo.

Artículo 19.- Los coordinadores, titulares de unidad y de órganos desconcentrados, directores generales, delegados y agregados deberán reunir los requisitos que se establezcan en el reglamento de esta ley y demás disposiciones aplicables, y serán designados y removidos libremente por el Procurador General de la República.”¹⁴⁰

Comentario: El Procurador General de la República designará y removerá libremente a los coordinadores generales, los titulares de unidad y de órganos desconcentrados así como a los directores generales, delegados y agregados. Para tener la posibilidad de ser nombrado como tal, debe reunir ciertos requisitos que están contemplados en los artículos 8 y 9 del Reglamento de la Ley Orgánica en comento, los cuales de son: ser ciudadano mexicano por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad, tener cuando menos treinta años cumplidos el día de la designación, contar con título y cédula profesional de Licenciado en Derecho, con ejercicio profesional de cinco años, gozar de buena reputación, y no haber sido condenado por delito doloso.

Del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República el “**Artículo 1.** El presente Reglamento tiene por objeto establecer la organización y funcionamiento de la Procuraduría General de la República, para el despacho de los asuntos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, su Ley Orgánica y otros ordenamientos le encomiendan a la Institución, al Procurador y al Ministerio Público de la Federación.

Comentario: El Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República tiene como objeto ordenar las labores de ésta Institución, funciones que por mandato Constitucional, de su Ley Orgánica, y de otros ordenamientos legales encomiendan al Procurador General de la República y al Representante Social de la Federación.

Artículo 2. Para el cumplimiento de los asuntos de la competencia de la Procuraduría, de su Titular y del Ministerio Público de la Federación, contará con las unidades administrativas y órganos desconcentrados siguientes:

¹⁴⁰ [en línea] Disponibilidad: <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOPGR.pdf> > Fecha de consulta 21 de enero de 2011.

- I.** Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales;
- II.** Subprocuraduría de Control Regional, Procedimientos Penales y Amparo;
- III.** Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada;
- IV.** Subprocuraduría de Investigación Especializada en Delitos Federales;
- V.** Subprocuraduría de Derechos Humanos, Atención a Víctimas y Servicios a la Comunidad;
- VI.** Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Electorales;
- VII.** Oficialía Mayor;
- VIII.** Visitaduría General;
- IX.** Agencia Federal de Investigación;
- X.** Coordinación de Planeación, Desarrollo e Innovación Institucional;
- XI.** Coordinación de Asuntos Internacionales y Agregadurías;
- XII.** Coordinación General de Delegaciones;
- XIII.** Unidad Especializada en Investigación de Delitos contra la Salud;
- XIV.** Unidad Especializada en Investigación de Terrorismo, Acopio y Tráfico de Armas;
- XV.** Unidad Especializada en Investigación de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita y de Falsificación o Alteración de Moneda;
- XVI.** Unidad Especializada en Investigación de Secuestros;
- XVII.** Unidad Especializada en Investigación de Tráfico de Menores, Indocumentados y Órganos;
- XVIII.** Unidad Especializada en Investigación de Asalto y Robo de Vehículos;
- XIX.** Unidad Especializada en Investigación de Delitos contra los Derechos de Autor y la Propiedad Industrial;
- XX.** Unidad Especializada en Investigación de Delitos Fiscales y Financieros;
- XXI.** Unidad Especializada en Investigación de Delitos Cometidos por Servidores Públicos y contra la Administración de Justicia;
- XXII.** Unidad Especializada en Investigación de Delitos contra el Ambiente y Previstos en Leyes Especiales;
- XXIII.** Unidad de Operaciones;
- XXIV.** Dirección General de Comunicación Social;
- XXV.** Dirección General de Asuntos Jurídicos;
- XXVI.** Dirección General de Constitucionalidad;

- XXVII.** Dirección General de Normatividad;
- XXVIII.** Dirección General de Extradiciones y Asistencia Jurídica;
- XXIX.** Dirección General de Cooperación Internacional;
- XXX.** Dirección General de Control de Averiguaciones Previas;
- XXXI.** Dirección General de Control de Procesos Penales Federales;
- XXXII.** Dirección General de Amparo;
- XXXIII.** Dirección General de Promoción de la Cultura en Derechos Humanos, Atención a Quejas e Inspección;
- XXXIV.** Dirección General de Atención a Recomendaciones y Amigables Conciliaciones en Derechos Humanos;
- XXXV.** Dirección General de Atención a Víctimas del Delito;
- XXXVI.** Dirección General de Prevención del Delito y Servicios a la Comunidad;
- XXXVII.** Dirección General Jurídica en Materia de Delitos Electorales;
- XXXVIII.** Dirección General de Averiguaciones Previas y Control de Procesos en Materia de Delitos Electorales;
- XXXIX.** Dirección General de Política Criminal, Coordinación y Desarrollo en Materia de Delitos Electorales;
- XL.** Dirección General de Seguridad Institucional;
- XLI.** Dirección General de Programación, Organización y Presupuesto;
- XLII.** Dirección General de Recursos Humanos;
- XLIII.** Dirección General de Recursos Materiales y Servicios Generales;
- XLIV.** Dirección General de Tecnologías de Información y Comunicaciones;
- XLV.** Dirección General de Control y Registro de Aseguramientos Ministeriales;
- XLVI.** Dirección General de Servicios Aéreos;
- XLVII.** Dirección General de Visitaduría;
- XLVIII.** Dirección General de Inspección Interna;
- XLIX.** Dirección General de Supervisión e Inspección Interna para la Agencia Federal de Investigación;
- L.** Dirección General de Delitos Cometidos por Servidores Públicos de la Institución;
- LI.** Dirección General de Planeación Policial;
- LII.** Dirección General de Investigación Policial;

- LIII. Dirección General de Análisis Táctico;
- LIV. Dirección General de Despliegue Regional Policial;
- LV. Dirección General de Operaciones Especiales;
- LVI. Dirección General de Asuntos Policiales Internacionales e Interpol;
- LVII. Dirección General de Intercepción;
- LVIII. Dirección General de Planeación e Innovación Institucional;
- LIX. Dirección General de Políticas Públicas y Coordinación Interinstitucional;
- LX. Dirección General de Formación Profesional;
- LXI. Dirección General del Servicio de Carrera de Procuración de Justicia Federal;
- LXII. Dirección General de Coordinación de Servicios Periciales;
- LXIII. Centro Nacional de Planeación, Análisis e Información para el Combate a la Delincuencia;
- LXIV. Centro de Evaluación y Desarrollo Humano;
- LXV. Instituto de Capacitación y Profesionalización en Procuración de Justicia Federal;
- LXVI. Delegaciones, y
- LXVII. Agregadurías.

Comentario: Para cumplir con los asuntos que incumben al Procurador General de la República y al Ministerio Público de la Federación este artículo alude a las áreas de las que está conformada la Institución que encabeza aquél. En caso de que el lector esté aún más interesado en conocer a profundidad cada una de las funciones que desempeñan dichas áreas, lo invitamos a leer el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

Artículo 2 Bis.- El Órgano Interno de Control en la Procuraduría se regirá conforme a lo dispuesto por el artículo 21 de este Reglamento.

Comentario: El Órgano Interno de Control de la Procuraduría General de la República se rige de acuerdo a lo establecido por el artículo 21 del Reglamento en comento, dicho precepto en términos generales habla de cuáles son las funciones del citado Órgano, que son: vigilar, verificar el inventario de los procedimientos de control y administrar los bienes asegurados por el Ministerio Público de la Federación; supervisar los procesos de incineración de sustancias nocivas y

peligrosas para la salud así como los bienes delictivos que deban ser destruidos; dar continuidad a los procesos de rendición de cuentas, luchar contra la corrupción, modernizar y desarrollar a la Institución; verificar que se lleven a cabo las normas de control que emita la Procuraduría además de crear proyectos de normas complementarias que requiera ésta en materia de control.

Artículo 3. Para efectos del presente Reglamento, se entenderá por:

- I. Agencia: La Agencia Federal de Investigación;
- II. Agregadurías: Las Agregadurías de la Procuraduría General de la República en el extranjero;
- III. Consejo: El Consejo de Profesionalización a que se refiere la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República;
- IV. Delegaciones: Las Delegaciones de la Procuraduría General de la República en las entidades federativas;
- V. Ley Orgánica: La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República;
- VI. Policía: Policía Federal Investigadora;
- VII. Procuraduría: La Procuraduría General de la República;
- VIII. Procurador: El Procurador General de la República, y
- IX. Servicio de Carrera: El Servicio de Carrera de Procuración de Justicia Federal.

Comentario: Éste artículo contiene un glosario de aquellas palabras que el mismo Reglamento en comento considera deben quedar claras. No hay mayor dificultad en el entendimiento de las mismas.

Artículo 4. Son agentes del Ministerio Público de la Federación:

- I. El Procurador;
- II. Los Subprocuradores;
- III. El Fiscal Especializado para la Atención de Delitos Electorales;
- IV. El Visitador General;
- V. El Titular de la Coordinación de Asuntos Internacionales y Agregadurías;
- VI. El Titular de la Coordinación General de Delegaciones;
- VII. Los titulares de las Unidades Especializadas;
- VIII. Los Directores Generales:
 - a) De Asuntos Jurídicos;
 - b) De Constitucionalidad;

- c)** De Normatividad;
- d)** De Extradiciones y Asistencia Jurídica;
- e)** De Control de Averiguaciones Previas;
- f)** De Control de Procesos Penales Federales;
- g)** De Amparo;
- h)** De Atención a Recomendaciones y Amigables Conciliaciones en Derechos Humanos;
- i)** Jurídico en Materia de Delitos Electorales;
- j)** De Averiguaciones Previas en Materia de Delitos Electorales;
- k)** De Control de Procesos y Amparo en Materia de Delitos Electorales;
- l)** De Visitaduría;
- m)** De Inspección Interna;
- n)** De Supervisión e Inspección Interna para la Agencia Federal de Investigación, y
- ñ)** De Delitos Cometidos por Servidores Públicos de la Institución,

IX. Los titulares de las Delegaciones, y

X. Aquellos servidores públicos a los que el Procurador confiera dicha calidad mediante Acuerdo.

Los servidores públicos a que se refieren las fracciones anteriores no serán considerados miembros del Servicio de Carrera, a menos que acrediten los requisitos que la Ley Orgánica y demás disposiciones establecen para tal efecto.

Los servidores públicos que por esta disposición adquieren el carácter de agentes del Ministerio Público de la Federación deberán contar con título y cédula profesional de licenciado en Derecho, y cumplir los demás requisitos que exige este Reglamento.

Comentario: Las personas que desempeñan los cargos que éste precepto legal señala son agentes del Ministerio Público de la Federación, lo entendemos con las facultades inherentes al cargo. Sin embargo a pesar de tener tal carácter no forman parte del Servicio de Carrera, pero tienen la posibilidad de acreditar las evaluaciones a que hicimos referencia en el comentario del artículo 13 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y de esta manera estar considerados en tal servicio. Obviamente aquellos servidores públicos que adquieren el nombramiento de agentes del Ministerio Público de la Federación deberán contar con título y cédula profesional de Licenciado en Derecho así como cumplir los requisitos que exige el Reglamento que interpretamos.

Artículo 5. El Procurador determinará la organización y funcionamiento de la Procuraduría, la adscripción de sus unidades subalternas y órganos técnicos, así como la modificación de las áreas y sus atribuciones, en la medida en que lo requiera el servicio.

El Procurador podrá fijar o delegar facultades a los servidores públicos de la Institución, según sea el caso, mediante disposiciones de carácter general o especial, sin perder por ello la posibilidad del ejercicio directo.

El Procurador expedirá acuerdos, circulares, instructivos, manuales de organización, de procedimientos y de servicios al público, necesarios para el mejor funcionamiento de la Institución y, en su caso, ordenará su publicación.

Comentario: El Procurador General de la República organizará el funcionamiento de la Institución que encabeza, determinará las adscripciones de las unidades y órganos técnicos, podrá modificar las áreas que considere conveniente así como sus atribuciones, esto para el mejor funcionamiento y desempeño de la Procuraduría.

El Procurador puede fijar o delegar facultades a personal de la Procuraduría a través de disposiciones generales o especiales, no obstante lo anterior no pierde el mando directo sobre aquellos a que han sido delegadas ciertas atribuciones.

Para el mejor desempeño del servicio de la Procuraduría General de la República su titular tiene la autoridad de expedir acuerdos, circulares, instructivos, manuales de organización, de procedimientos y de servicios al público, hecho lo anterior por obvias razones deberán publicarse.

Artículo 6. Las facultades de las unidades administrativas y órganos desconcentrados a que se refiere el artículo 2 de este Reglamento, se ejercerán por conducto de sus titulares y el personal que les esté adscrito, de conformidad con las normas aplicables y lo que establezca el Procurador.

Comentario: Las unidades administrativas y los órganos desconcentrados enunciados en el artículo 2º del Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República ejercerán sus facultades a través de sus titulares, quien a su vez ejercerá el mando directo sobre el personal adscrito a cada uno, lo anterior con fundamento en la legislación aplicable y a los lineamientos que emita el Procurador.

Artículo 7. En el caso de los titulares de las unidades administrativas especializadas y fiscalías especiales, a que se refiere el artículo 13 de la Ley Orgánica, tendrán las facultades a que se refiere el artículo 4 del mencionado ordenamiento y las demás que les determinen otras disposiciones legales o el Procurador por Acuerdo.

Comentario: Los titulares de las unidades administrativas especializadas y fiscalías especiales, quienes son los agentes del Ministerio Público de la Federación ejercerán las facultades descritas en el artículo 4º de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, a manera ejemplificativa son: investigar y perseguir a los presuntos responsables que cometan conductas ilícitas en el ámbito federal; ante los órganos jurisdiccionales ejercer la acción penal, aportar pruebas con la intención de comprobar la existencia del delito, impugnar las resoluciones judiciales, entre otras. Además de las anteriores facultades ejecutará las que le confieran otros dispositivos legales o por Acuerdo que emita el Procurador.

Artículo 8. Los Coordinadores Generales y Titulares de Unidades Especializadas, deberán reunir los siguientes requisitos:

- I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad;
- II. Tener cuando menos treinta años cumplidos el día de la designación;
- III. Contar con título y cédula profesional de Licenciado en Derecho, con ejercicio profesional de cinco años;
- IV. Gozar de buena reputación, y
- V. No haber sido condenado por delito doloso.

Comentario: Para estar en posibilidad de ser nombrado Coordinador General o Titular de Unidad Especializada deben reunirse los requisitos de ser ciudadano mexicano por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad, al día de la designación tener mínimo treinta años cumplidos, contar con el título de Licenciado en Derecho con ejercicio profesional de por lo menos cinco años y no haber sido condenado por delito doloso.

Artículo 9. Los Coordinadores, Jefes de Unidad, el Titular de la Agencia, los Directores Generales, Delegados y Agregados Legales de la Institución en el extranjero, deberán reunir los siguientes requisitos:

- I. Ser ciudadano mexicano por nacimiento y no adquirir otra nacionalidad;

- II. Tener cuando menos treinta años cumplidos el día de la designación;
- III. Contar con título y cédula profesional, con ejercicio profesional de cinco años, contados a partir de la expedición de la cédula;
- IV. Gozar de buena reputación, y
- V. No haber sido condenado por delito doloso.

En el caso de los Directores Generales y del Titular de la Agencia, el Procurador atendiendo a la naturaleza de los puestos y a la experiencia profesional de los candidatos en la materia de que se trate, podrá exceptuarlos de cumplir el requisito previsto en la fracción III.

No operará la excepción prevista en el párrafo que antecede, cuando la Dirección General de que se trate cuente con agentes del Ministerio Público de la Federación o peritos profesionales bajo su mando.”¹⁴¹

Comentario: Éste precepto menciona los requisitos que deben reunir las personas que desempeñarán los cargos de Coordinadores, Jefes de Unidad, el Titular de la Agencia, los Directores Generales, Delegados y los Agregados legales en el extranjero los cuales son los mismos requisitos enunciados en el comentario anterior.

El Procurador General de la República podrá exceptuar a los Directores Generales y a los Titulares de Agencia del requisito de contar con un mínimo de cinco años en el ejercicio profesional a partir de la expedición de la cédula profesional, esto atiende a la experiencia profesional que el servidor público posea en la Institución. Una excepción a ésta regla es que no podrá dispensársele de dicho requisito si la Dirección General a la que vaya a ser adscrito ése funcionario cuente con agentes del Ministerio Público de la Federación o peritos profesionales bajo su mando. Situación lógica ya que por más experiencia que tenga no está al nivel de los demás, ya que probablemente ni siquiera haya concluido con los créditos obligatorios en la universidad que haya cursado la profesión de Licenciado en Derecho.

¹⁴¹ [en línea] Disponibilidad: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/regley/Reg_LOPGR.pdf> Fecha de consulta 21 de enero de 2011.

3.4. Acuerdo A/069/03 sobre la resolución de no ejercicio de la acción penal.

Éste acuerdo es la base por el cual la Procuraduría General de la República a través de la Visitaduría General, los auxiliares del Procurador y Subprocuradores autoriza en definitiva el no ejercicio de la acción penal propuesto por parte de los Agentes del Ministerio Público de la Federación.

Expresa dicho acuerdo que la Procuraduría General de la República tiene como misión principal la de promover en el ámbito de sus funciones una pronta, expedita procuración de justicia a través de los integrantes de aquélla, mismos que deben actuar oportunamente y eficacia en la integración de las averiguaciones previas a su cargo.

Una vez recibida una propuesta de no ejercicio de la acción penal, los órganos mencionados procederán al estudio de la averiguación, hecho lo anterior elaborarán un dictamen con cualquiera de los siguientes sentidos:

a) Devolver la indagatoria al agente del Ministerio Público de la Federación encargado de la integración de aquélla, con la finalidad de que integre correctamente ésta, o bien funde correctamente su determinación con la práctica de nuevas diligencias o una vez realizado lo mencionado emita el acuerdo que en derecho proceda (puede ser nuevamente la determinación de no ejercicio de la acción penal o su consignación).

b) Realizado lo mencionado en el párrafo precedente, turnar su indagatoria (ésta vez con un dictamen fundado y motivado) con su determinación de no ejercicio de la acción penal al Subprocurador correspondiente o al Visitador General para la autorización definitiva.

El acuerdo en estudio ha sentado las bases para el desarrollo del “procedimiento de inconformidad” sustentado en el artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales. Plantea que una vez interpuesta la inconformidad por

el denunciante, querellante, víctima u ofendido por el delito el Procurador General de la República debe escuchar el parecer sus agentes del Ministerio Público Auxiliares, con la finalidad de resolver en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal.

Citamos el acuerdo multicitado con la intención de que al lector pueda servirle de orientación en el desarrollo de su vida profesional:

“Jueves 24 de Julio de 2003 DIARIO OFICIAL (Edición Vespertina)

ACUERDO número A/069/03 del Procurador General de la República, por el que se establecen los lineamientos que regulan la designación y actuación de los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares del Procurador.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Procuraduría General de la República.

ACUERDO No. A/069/03

ACUERDO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA REPUBLICA, POR EL QUE SE ESTABLECEN LOS LINEAMIENTOS QUE REGULAN LA DESIGNACION Y ACTUACION DE AGENTES DEL MINISTERIO PUBLICO DE LA FEDERACION AUXILIARES DEL PROCURADOR. MARCIAL RAFAEL MACEDO DE LA CONCHA, Procurador General de la República, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 21 y 102 Apartado “A” de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1o., 2o., 3o., 9o. y 10 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República; 1o., 2o., 5o. y 10 de su Reglamento, y

CONSIDERANDO

Que de conformidad con la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y su Reglamento, la Institución del Ministerio Público de la Federación, estará presidida por el Procurador General de la República quien ejercerá sus atribuciones personalmente o por conducto de los servidores públicos en quienes delegue sus facultades, mediante disposiciones de carácter general o especial, según sea el caso, sin perder por ello la posibilidad de su ejercicio directo;

Que uno de los aspectos fundamentales que debe vigilar esta Institución es el de promover una pronta, expedita y debida procuración de justicia y para alcanzar estos fines, el Ministerio Público tiene la obligación de actuar oportuna y eficazmente para la debida integración de la averiguación previa correspondiente, buscando en todo momento el respeto irrestricto a los principios de legalidad y constitucionalidad;

Que el Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006 establece como estrategias, dentro del Objetivo Rector 8 del Área de Orden y Respeto, garantizar una procuración de justicia pronta, expedita, apegada a derecho y de respeto a los derechos humanos, así como la de combatir los delitos del ámbito federal, en especial el tráfico ilícito de drogas y los relativos a la delincuencia organizada, mediante la aplicación de acciones especializadas para investigar y perseguir eficazmente estos ilícitos con altos estándares de prueba y efectividad en la consignación de las indagatorias;

Que el Programa Nacional de Procuración de Justicia 2001 -2006, mismo que deriva del instrumento programático citado en el párrafo anterior, establece como Objetivo Particular número 2, generar condiciones legales, institucionales y administrativas que permitan la transformación del sistema de procuración de justicia de la Federación, fortaleciendo su autonomía, independencia y profesionalización, a través de la estrategia de realizar la reestructuración orgánica, funcional y de operación de las instituciones; estableciendo un proceso de reingeniería financiera orientada a fortalecer las actividades sustantivas y a mejorar la eficiencia en el manejo de los recursos;

Que con fecha 25 de junio de 2003, se expidió el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, el cual tiene por objeto establecer su organización y funcionamiento, para el despacho de los asuntos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, su Ley Orgánica y otros ordenamientos le encomiendan a la Institución, al Procurador y al Ministerio Público de la Federación;

Que el Reglamento de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, establece que los agentes del Ministerio Público Auxiliares del Procurador, realizarán los dictámenes correspondientes relacionados con el No Ejercicio de la Acción Penal y la Reserva, para su posterior autorización en definitiva;

Que como consecuencia de lo anterior y para estar en posibilidad de cumplir con dichas disposiciones, resulta necesario que los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares del Procurador, sean reubicados y les sean señaladas las funciones que deben desarrollar en forma clara y precisa, cuyas tareas deben organizarse, impulsarse y apoyarse en criterios acordes a la evolución estructural que requiere la Procuraduría General de la República, por lo que he tenido a bien expedir el siguiente:

ACUERDO

PRIMERO.- El Procurador General de la República nombrará a los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares de Oficio o a petición de los Subprocuradores y Visitador General.

Los Delegados someterán sus propuestas al Subprocurador respectivo.

SEGUNDO.- El Agente del Ministerio Público de la Federación, que sea propuesto como Auxiliar del Procurador deberá tener como mínimo categoría de Titular.

TERCERO.- Los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares del Procurador, adscritos a las Subprocuradurías, Jurídica y de Asuntos Internacionales, de Control Regional, Procedimientos Penales y Amparo; de Investigación Especializada en Delincuencia Organizada; de Investigación Especializada en Delitos Federales, y de Derechos Humanos, Atención a Víctimas y Servicios a la Comunidad y a la Visitaduría General, tendrán las funciones siguientes:

Jueves 24 de Julio de 2003 DIARIO OFICIAL (Edición Vespertina)

I. Elaborar los dictámenes sobre la procedencia del no ejercicio de la acción penal, mismos que serán autorizados en definitiva por el Subprocurador o el Visitador General según corresponda, y

II. Dar a conocer a los agentes del Ministerio Público de la Federación adscritos a las Unidades Especializadas y a la Dirección General que les corresponda, los acuerdos, circulares, instructivos y demás disposiciones secundarias signadas por el Procurador.

CUARTO.- Las funciones conferidas a los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares del Procurador adscritos a las Subprocuradurías y a la Visitaduría General, serán desarrolladas en la forma siguiente:

I. En materia de no ejercicio de la acción penal.

a. Recibir los expedientes de averiguación previa que les sean turnados para consulta de no ejercicio de la acción penal, procediendo a su estudio y posterior elaboración del dictamen;

b. Devolver, el expediente al agente del Ministerio Público de la Federación encargado de la integración de la averiguación previa respectiva, en caso de que no se encuentre debidamente integrado o bien no sea fundada la determinación en consulta, a fin de que se practiquen las diligencias respectivas o el acuerdo procedente, y

c. Turnar, para la autorización definitiva del Subprocurador que corresponda y del Visitador General, el expediente con el dictamen respectivo debidamente fundado y motivado, cuando a su criterio proceda el no ejercicio de la acción penal.

QUINTO.- Los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares del Procurador, adscritos en las Delegaciones de la Institución tendrán las funciones siguientes:

I. Elaborar los dictámenes sobre la procedencia del no ejercicio de la acción penal, mismos que serán autorizados en definitiva por los Delegados;

II. Elaborar los dictámenes sobre la procedencia de la reserva de la indagatoria, para que sean autorizados en definitiva por los Delegados;

III. Elaborar los dictámenes sobre la solicitud de cancelación o reclasificación de órdenes de aprehensión, informando al Subprocurador por conducto del Coordinador General de Delegaciones;

IV. Depurar el archivo en el que se haya autorizado la reserva del expediente de averiguación previa, y

V. Dar a conocer a los agentes del Ministerio Público de la Federación, los acuerdos, circulares, instructivos y demás disposiciones secundarias signadas por el Procurador.

SEXTO.- Las funciones conferidas a los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares del Procurador, adscritos a las Delegaciones de la Institución, serán desarrolladas en la forma siguiente:

I. En materia de no ejercicio de la acción penal.

a. Recibir los expedientes de averiguación previa que les sean turnados para consulta de no ejercicio de la acción penal, procediendo a su estudio y posterior elaboración del dictamen;

b. Devolver, el expediente al agente del Ministerio Público de la Federación encargado de la integración de la averiguación previa respectiva, en caso de que no se encuentre debidamente integrado o bien no sea fundada la determinación en consulta, a fin de que se practiquen las diligencias respectivas o el acuerdo procedente, y

c. Turnar, para la autorización definitiva del Subprocurador que corresponda y del Visitador General, el expediente con el dictamen respectivo debidamente fundado y motivado, cuando a su criterio proceda el no ejercicio de la acción penal.

II. En materia de depuración del archivo por reserva.

a. Revisar los expedientes de averiguación previa cuya reserva haya sido aprobada, para corroborar la subsistencia del obstáculo temporal o la posibilidad de practicar nuevas diligencias;

b. Hacer del conocimiento del Delegado los expedientes devueltos al agente del Ministerio Público de la Federación investigador;

c. Dictaminar para la autorización definitiva del Delegado, los casos de reserva en que proceda el no ejercicio de la acción penal por prescripción o por alguna otra causa de las señaladas en el artículo 137 del Código Federal de Procedimientos Penales, y

d. Confirmar la reserva del expediente de averiguación previa, señalando la fecha de prescripción del ejercicio de la acción penal.

Jueves 24 de Julio de 2003 DIARIO OFICIAL (Edición Vespertina)

III. En materia de solicitud de cancelación o reclasificación de órdenes de aprehensión.

a. Recibir del agente del Ministerio Público de la Federación adscrito a Juzgados las solicitudes de cancelación o reclasificación de órdenes de aprehensión, procediendo a su estudio para elaborar el dictamen correspondiente, y

b. Turnar, para la autorización definitiva del Delegado que corresponda, el expediente debidamente dictaminado.

SÉPTIMO.- Para el supuesto a que se refiere el artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales, el Procurador General de la República deberá escuchar el parecer de los agentes del Ministerio Público de la Federación auxiliares adscritos a su oficina, a fin de que esté en aptitud de resolver en definitiva si debe o no ejercitarse acción penal.

OCTAVO.- Los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares del Procurador, tendrán las mismas obligaciones y responsabilidades previstas en las disposiciones aplicables y continuarán con la categoría que les corresponda.

NOVENO.- El establecimiento de criterios de unificación para la formulación de los dictámenes a que se refiere el presente Acuerdo, corresponde a la Subprocuraduría Jurídica y de Asuntos Internacionales.

DÉCIMO.- Para el caso de que los servidores públicos mencionados en el presente Acuerdo no coincidan con la opinión emitida por los agentes del Ministerio Público de la Federación Auxiliares del Procurador, deberán resolver lo

que proceda, pero no pretender la modificación de la opinión emitida, debiendo anexarse al expediente de la averiguación previa el dictamen, así como el razonamiento fundado y motivado para establecer su criterio.

TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente Acuerdo entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el **Diario Oficial de la Federación**.

SEGUNDO.- Los agentes del Ministerio Público que hayan sido nombrados como auxiliares del C. Procurador, con anterioridad a la entrada en vigor del presente Acuerdo, continuarán con dicha designación, hasta en tanto no les sea revocada.

TERCERO.- Se abroga el Acuerdo A/12/92, y se derogan todas las disposiciones que se opongan al presente Acuerdo.

Sufragio Efectivo. No Reelección.

México, Distrito Federal, a veintitrés de julio de dos mil tres.- El Procurador General de la República, **Marcial Rafael Macedo de la Concha**.- Rúbrica.¹⁴²

3.5. Recurso de inconformidad ante la Procuraduría General de la República por resolución de no ejercicio de la acción penal.

Antes de comenzar el desarrollo del tema en cuestión, debemos aclarar al lector que hemos decidido denominar “recurso de inconformidad” al medio de defensa legal instituido por el artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales en contra de la determinación del Ministerio Público de la Federación respecto del no ejercicio de la acción penal.

Hacemos mención a los lectores que los medios de defensa legales que pueden interponerse en un juicio penal los encontramos en el Título Décimo del Código Adjetivo mencionado, ellos son la revocación, apelación y denegada apelación, sin embargo en dicho apartado no menciona en absoluto alguno de aquéllos en contra de las actuaciones del Ministerio Público de la Federación durante la averiguación previa, por lo que consideramos un gran avance el hecho que hoy en día el Código Adjetivo citado ya cuenta con un medio de defensa en contra de la determinación de no ejercicio de la acción penal por parte del

¹⁴² [en línea] Disponibilidad: <<http://www.dof.gob.mx/index.php?year=2003&month=07&day=24>> Fecha de consulta 27 de enero de 2011.

Ministerio Público de la Federación a favor del querellante, denunciante y víctima u ofendido por el delito.

Comencemos con el desarrollo del recurso de inconformidad en contra de la determinación por parte del Ministerio Público de la Federación de no ejercitar la acción penal.

La fracción VIII del artículo 2º del Código Federal de Procedimientos Penales establece que durante la averiguación previa corresponderá al agente del Ministerio Público acordar y notificar personalmente al ofendido o víctima del delito la determinación del no ejercicio de la acción penal y, en su caso resolver la inconformidad que aquéllos formulen.

De lo anterior desprendemos que corresponde al mismo Ministerio Público de la Federación acordar el no ejercicio de la acción penal así como solucionar la inconformidad que aquéllas personas manifiesten, sin embargo aquí es donde surge a la vida jurídica el contenido del Acuerdo A/069/03 mencionado en el punto de estudio anterior, en el cual corresponderá a los Agentes del Ministerio Público de la Federación auxiliares del Procurador o a la Visitaduría General resolver el recurso de inconformidad interpuesto por el denunciante, querellante, víctima u ofendido por el delito en contra de la resolución de no ejercicio de la acción penal.

Pudiese surgir dudas respecto al contenido de la fracción VIII del artículo 2º del Código Federal de Procedimientos Penales, en el sentido de que al agente investigador que llevó a cabo la investigación y que determinó la no consignación es el mismo que resolverá el recurso de inconformidad en contra de dicho dictamen, sin embargo como lo indicamos en el análisis del Acuerdo A/069/03 son a otros órganos los que decidirán en definitiva si a de ejercerse o no la acción penal.

El contenido del artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales es más claro (mas no completo y explicaremos por qué) respecto a la resolución del recurso de inconformidad interpuesto por las personas multicitadas.

Dicho precepto expresa que en el caso de que el agente del Ministerio Público de la Federación determinare que no debe ejercerse la acción penal por los hechos que tuvo conocimiento y aquéllas personas los hayan denunciado como delitos o por los que se hayan querellado, una vez que el agente investigador notifique personalmente dicha determinación, tanto el denunciante, querellante, víctima u ofendido por el delito tendrán el derecho de acudir ante el Procurador General de la República a través de un escrito de inconformidad, en el cual estos expondrán los argumentos o elementos de la averiguación previa que consideren omitió realizar para ejercitar la acción penal, mismo que deberá interponerse dentro de los quince días a partir de la notificación expresada.

El Procurador General de la República escuchará el parecer de sus agentes auxiliares, estos analizarán los argumentos esgrimidos en el recurso de inconformidad así como las causas por las cuales el agente que tuvo a cargo la indagatoria decidió no ejercer la acción penal, hecho lo anterior aquél decidirá en definitiva si debe o no ejercerse la acción penal.

El precepto legal en estudio obliga al Procurador General de la República a que la resolución que dicte en el recurso de inconformidad contenga los siguientes elementos:

I.- Un resumen de las actuaciones contenidas en la averiguación previa;

II.- Las razones que el Ministerio Público, tomó en consideración para la determinación de no ejercicio de la acción penal;

III.- Las nuevas consideraciones que se realicen del estudio de la averiguación, así como la respuesta a los planteamientos hechos en el escrito de inconformidad, debidamente fundadas y motivadas, y

IV.- Los resolutivos de la nueva determinación.

También establece que en caso de que el Procurador General de la República dejare de resolver el recurso de inconformidad sin atender a lo prescrito por dicho precepto, será motivo de responsabilidad.

Ahora explicaremos por qué consideramos que el contenido del artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales no es del todo completo en cuanto a la resolución del recurso de inconformidad estudiado.

Dicho precepto legal no establece ante quién se interpondrá el recurso de inconformidad, consideramos debe ser ante el mismo agente investigador, tampoco señala dentro de qué término una vez recibido el recurso éste lo enviará al Procurador General de la República o la Visitaduría General de éste organismo o bien si puede interponerse ante ellos mismos, ni mucho menos en qué término resolverán el recurso interpuesto. Hecho lo anterior tampoco expresa si debe notificarse la resolución del recurso personalmente a las personas que los interpusieron o si surtirá sus efectos desde el momento en que el Procurador General de la República o la Visitaduría General regresen la averiguación al agente del Ministerio Público de la Federación encargado de ésta o si una vez recibida por éste tendrá la obligación de notificarlo a las aludidas personas.

Por lo anterior consideramos que el contenido del artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales no es del todo claro y completo respecto de los puntos indicados.

Nosotros consideramos que si tanto la Visitaduría General como el Procurador General de la República llegasen a confirmar la determinación de no ejercicio de la acción penal y devuelto la indagatoria al encargado de ésta, una vez que las personas que interpusieron el recurso de inconformidad se hagan sabedoras de dicha confirmación, habrán agotado el principio de definitividad y tendrán el término de quince días para acudir ante el Juez de Distrito con la finalidad de interponer el juicio de amparo en contra del no ejercicio de la acción penal decretado y así cobrar vida lo establecido en lo dispuesto en el párrafo quinto del artículo 21 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CAPÍTULO 4.

EL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACIÓN Y LA ACCIÓN PENAL

4.1. El Ministerio Público.

Carnelutti piensa que el Ministerio Público es una figura confusa por lo siguiente “si hay una figura ambigua en el proceso civil y penal es el Ministerio Público. Cuando comencé a ocuparme de él, -dice Carnelutti- en los primeros intentos de sistematización del derecho procesal, su ambigüedad me impresionó a tal punto que me venía a la mente la cuadratura del círculo... El Ministerio Público es un juez que se hace parte. Por eso, en vez de ser una parte que sube, es un juez que baja... No sé si he conseguido ahora expresar la idea; pero en fin de cuentas, si la ambigüedad del Ministerio Público es la de *ser menos de lo que es*”¹⁴³.

Julio Antonio Hernández Pliego estima al Ministerio Público como el sujeto procesal más complicado con más particularidades y actividades en el sistema de procuración de justicia mexicano, difícil de conceptualizar, sin embargo él de primera instancia lo ha definido como “...aquél órgano del Estado encargado en exclusiva, de la investigación y persecución de los delitos, y de las demás atribuciones que específicamente le encomienda la ley, debiendo precisarse que las funciones investigatoria y persecutoria las cumple mediante la integración de la averiguación previa y el ejercicio de la acción penal ante la autoridad jurisdiccional y contando con el auxilio de la policía ministerial que está bajo su autoridad y mando inmediato.”¹⁴⁴

Colín Sánchez conceptualiza al Ministerio Público como “...una función del Estado, que ejerce por conducto del Procurador de Justicia, y busca la aplicación de las normas jurídicas emitidas por el propio Estado para la persecución de los

¹⁴³ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA AVERIGUACIÓN PREVIA EN MÉXICO. p. 19

¹⁴⁴ Ídem, p. 19

presuntos delincuentes y en los demás previstos en aquéllas en las que expresamente se determina su intervención a los casos concretos.”¹⁴⁵

Nosotros concebimos al Ministerio Público como un órgano del Estado encomendado constitucionalmente como representante de la sociedad de buena fe, cuya finalidad es la procuración de justicia, desarrollada ésta función a través de entes en la debida integración de la averiguación previa y hecho lo anterior ejercer la acción penal ante el órgano de administración de justicia con el objetivo de demostrar la verdad histórica y si fuere procedente pedir a éste una sanción ejemplar en contra del delincuente.

4.1.1. Antecedentes históricos.

El Ministerio Público mexicano de acuerdo a Julio Antonio Hernández Pliego tiene sus orígenes en diversas fuentes, él hace mención especial a una, sustentada en la legislación española aplicada en nuestro país durante la época virreinal. “En la *promotoría fiscal* medularmente, una institución cuya función primordial es la investigación y persecución de los delitos mediante el ejercicio de la acción penal. Tenía asignada, pues, la función persecutoria del delito ante los tribunales y, además, les prestaba asesoramiento, siendo custodio de la buena marcha de los procesos, de manera que estaba prácticamente asimilada a los órganos jurisdiccionales, si bien sus integrantes no constituían –como hoy en día– un cuerpo jerárquico y unitario.”¹⁴⁶

De acuerdo con el autor en cita, en la Constitución de 1824 se habló de un Ministerio Fiscal, pero no estuvo vigente dicha figura sino hasta la Constitución de 1857, donde ahora sí queda instituido un fiscal y un Procurador General, perteneciente al organigrama de la Suprema Corte de Justicia, pero es hasta 1862 que el Presidente Juárez le asigna funciones a través del reglamento de la Suprema Corte.

¹⁴⁵ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. **DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES**, p. 103

¹⁴⁶ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA AVERIGUACIÓN PREVIA EN MÉXICO**, p. 15

Éste presidente instituyó en la Ley de Jurados en el año de 1869 tanto para el Distrito y Territorios por primera vez la figura del Ministerio Público, sin atribuirle funciones específicas, sin embargo el Ministerio Público debía apersonarse como parte acusadora en los procesos penales con la peculiaridad de proveer lo necesario en la averiguación de la verdad.

En los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1880 y 1894 es donde por primera vez es empleada la denominación Ministerio Público con la característica que su actuar estaría sujeta al juez de instrucción en la que desempeñó la función de parte acusadora en el proceso penal.

4.1.2. Características.

Julio Antonio Hernández Pliego expresa que la doctrina procesal penal atribuye al Ministerio Público las características siguientes:

a) Unidad o jerarquía.

Todos los servidores públicos que integran al Ministerio Público forman un solo órgano y reconocen únicamente la dirección del Procurador General de la República.

b) Indivisibilidad.

Sus agentes investigadores representan a una sola Institución y la pluralidad de sus miembros atañe a la indivisibilidad de aquélla.

c) Irrecusabilidad.

Tanto en una averiguación previa como en un proceso penal no puede recusarse al Ministerio Público como Institución, sin embargo respecto a personas individuales, en caso de estar impedidos por mandato legal sí podrá recusarse.

d) Independencia.

“Es la peculiaridad en que más se hace énfasis, en el sentido de que tiene autonomía frente al mismo poder ejecutivo en el que está integrado, y no depende sino de la norma a pesar de estar vinculado presupuestalmente o en algunas de sus políticas y programas al Presidente de la República...”¹⁴⁷

4.2. La acción penal.

4.2.1. Concepto.

El autor citado en su obra “Programa de derecho procesal penal,” expresa que en nuestros tiempos no discutimos la facultad que tiene el Estado para castigar a aquellos que infringen la legislación penal. Esa potestad forma en sí la función propia de legislar y establecer ciertas conductas como delictivas, a las cuales les asigna penas a quienes las violen, esto es el llamado *jus puniendi* o derecho penal subjetivo.

La sociedad deposita en el Estado aquélla facultad, que a su vez éste tiene el deber de actuar en caso de quebrantarse dicha *jus puniendi*.

Julio Antonio Hernández Pliego conceptúa a la acción penal, como el “...poder-deber que el Estado encomienda constitucionalmente al Ministerio Público, y que se manifiesta al momento de que éste excite, al órgano de la jurisdicción, para que en un caso concreto resuelva el conflicto de intereses que se le plantea, mediante la aplicación de la ley, ello con la finalidad de lograr la permanencia del orden social.”¹⁴⁸

Guillermo Colín Sánchez respecto al concepto de la acción penal establece en su libro Derecho Mexicano de Procedimientos Penales lo siguiente:

¹⁴⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **EL PROCESO PENAL MEXICANO**. 3ª Ed. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2007. pp. 108-109

¹⁴⁸ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **PROGRAMA DE DERECHO PROCESAL PENAL**. 9ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2002. p.133

El proceso penal únicamente puede surgir si existe el impulso jurídico que lo provoque, éste es la acción penal.

La acción penal irremediamente está enlazada al proceso penal, de forma generalizada es la fuerza que lo genera impulsa a avanzar hasta lograr los fines del derecho penal.

Éste autor cita ideas del campo teórico, las cuales son: “En la doctrina moderna, Hugo Rocco, Carnelutti, Mattiolo y, algunos más, afirman: es un derecho.

Manreza, obediente a la tradición, sostiene que la acción es un medio. Los autores contemporáneos, como Giuseppe Chiovenda, sostienen: la acción es el poder jurídico de realizar la condición para la actuación de la voluntad de la ley.

Massari, Abraham Bartolini Ferro, Enrique Jiménez Asenjo, Florián y algunos más, indican: la acción, es un poder jurídico.

Eugenio Florián, concluye: la acción penal, es el poder jurídico de excitar y promover la decisión del órgano jurisdiccional sobre una determinada relación de derecho penal.

El poder jurídico, a que se refiere Florián, es el que se desprende en lo dispuesto en la ley y que se justifica en el caso de que se infrinja una disposición de las que integran el derecho penal y, precisamente, con la finalidad de que sea definida la pretensión punitiva estatal, previa satisfacción de determinados requisitos, sea provocada la intervención del juez y en su oportunidad, la definición mencionada se traduzca concretamente en una declaración de culpabilidad, o la absolución del acusado.

A mayor abundamiento, como el juez no debe proceder de oficio, ese poder jurídico tiene por objeto, directo e inmediato, “excitar y promover la decisión de aquél sobre la situación jurídica planteada”.¹⁴⁹

Manuel Rivera Silva plantea “qué en el ejercicio de la acción penal, nombrada por él, la segunda actividad que abraza la función persecutoria, consiste en el llamado ejercicio de acción penal. Para entender el ejercicio de la acción penal, previamente debe darse una noción de lo que es la acción penal y, para ello, nos separaremos de los complicados bizantinismos en que incurren los autores.

Si hemos expresado que el Estado, como representante de la sociedad organizada, vela por la armonía social, lógico resulta conceder al Estado autoridad para reprimir todo lo intendente o conculque la buena vida gregaria.

Al amparo de esta autoridad, es indiscutible que en cuanto se comete el hecho delictuoso, surge el derecho-obligación del Estado de perseguirlo; más para que el propio Estado pueda actuar, resulta obvio que debe tener conocimiento del hecho e investigado éste, llegar a la conclusión de que es delictuoso, para de esta manera ejercitar su derecho ante la autoridad judicial, y así reclamar aplicación de la ley.

En otras palabras, si la autoridad es la que reconoce para efectos ejecutivos, los derechos y el Estado tiene la facultad para exigir se sancione al delincuente, debe reclamar el reconocimiento de su derecho, y ejercitar la acción penal, una vez que han reunido los elementos que lo convencen de la comisión de un delito.”¹⁵⁰

Eduardo López Betancourt al definir la acción penal hace referencia etimológicamente, en cuanto a la acepción de acción donde afirma que proviene

¹⁴⁹ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. **DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES**. pp. 303 y 304

¹⁵⁰ RIVERA SILVA, MANUEL. **EL PROCEDIMIENTO PENAL**. 31ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2002. p. 43

de “...agere, que significa toda actividad o movimiento que se encamina a determinado fin. Así, la acción penal puede definirse como el poder o la potestad otorgada por el Estado al Ministerio Público, para que, respecto a un asunto específico, incite al órgano judicial competente a aplicar y hacer respetar el marco legal, y así resolver la controversia o conflicto suscitado.”¹⁵¹

Alcalá Zamora, señala que la acción penal es un poder jurídico de promover la actuación jurisdiccional a fin de que el juzgador pronuncie acerca de la punibilidad de hechos que el titular de aquélla reputa constitutivos de delito.

Nosotros consideramos a la acción penal como el poder y deber jurídico del Estado para investigar, perseguir y buscar penalmente a quien o quienes infrinjan el orden jurídico penal aplicable, conferido al Ministerio Público como encargado de las precitadas funciones en contra de la conducta punible y así activar al órgano jurisdiccional para que dirima el conflicto planteado por aquél.

4.2.2. Naturaleza jurídica.

Al respecto Julio Antonio Hernández Pliego, “...establece que la norma constitucional encarga al Ministerio Público la persecución de los delitos, debe entenderse que los gobernados, originariamente titulares de la acción (acción penal) encomiendan el ejercicio de ésta, por determinación del propio Estado y de manera exclusiva, a dicho órgano especializado, el cual contará con el auxilio de la policía que estará bajo su mando directo.

Expresamos que en el ejercicio de la acción penal, el Ministerio Público plantea al juez las siguientes interrogantes: ¿en el caso concreto que someto a su conocimiento, existe delito? En caso afirmativo surgirá la otra cuestión: ¿es responsable penalmente el inculpado, por la comisión de ese delito? ”¹⁵²

¹⁵¹ LÓPEZ BETANCOURT, EDUARDO. Iure editores. Estado de México, 2003.p.93

¹⁵² HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **PROGRAMA DE DERECHO PROCESAL PENAL.** Opus citatus pp. 134 y 135

De acuerdo a los razonamientos esgrimidos por parte de Julio Antonio Hernández Pliego, no coincidimos con las interrogantes que él plantea, ya que el Ministerio Público al momento de presentar su pliego de conclusiones no le pregunta al juez ¿existe delito?, lo que acontece es; que en virtud de que actúa como representante de la sociedad, considera que de acuerdo al caso concreto que somete a consideración del Juez, afirma ¡qué existe delito!. Por lo tanto, el Ministerio Público al reputar positiva su aseveración, le plantea al juez la siguiente cuestión: Determine usted si de acuerdo a las investigaciones que hemos realizado, ¿es penalmente responsable el procesado, por la comisión de ese delito?

Eduardo López Betancourt, expresa que “la naturaleza jurídica de la acción penal se encuentra en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al determinar que el Ministerio Público es el órgano encargado de perseguir los delitos; entonces, esta institución jurídica monopoliza la acción penal, con auxilio de la policía. Por ello, entendemos que como la ciudadanía es titular original de la acción penal, la ha confiado a un órgano representante del Estado, que se encargará de ella.”¹⁵³

4.2.3. Características.

Haremos una recopilación de las características de la acción penal, posiblemente algunos autores coincidan con éstas, pero para otros, esta figura jurídica contendrá distintos caracteres, que finalmente se engloban con similares ideas.

Fernando Arilla Bas, considera que la acción penal ofrece distintas características, él las expone así:

¹⁵³ LÓPEZ BETANCOURT, EDUARDO. **DERECHO PROCESAL PENAL**. Opus citatus. p. 94

“a) Es **pública** porque sirve a la realización de una pretensión estatal: la actualización de conminación penal sobre el sujeto activo del delito. La pretensión punitiva;

b) Es **única** debido a que abarca todos los delitos perpetrados por el sujeto activo, que no hayan sido juzgados. Es decir, abarca todos los delitos constitutivos de concurso real o ideal;

c) Es **indivisible** en cuanto recae sobre todos los sujetos del delito (autores o partícipes según los casos) salvo aquellos en quienes concurra una causa personal de exclusión de la pena;

d) Es **intrascendente** en virtud de que, en acatamiento al dogma de la personalidad de las penas, consagrado por el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que prohíbe las penas trascendentales, se limita a los responsables del delito.

e) Es **discrecional**, el Ministerio Público, puede o no ejercerla, aunque estén reunidos los elementos del artículo 16 de la propia Constitución y;

f) Es **retractable**, ésta institución tiene la facultad de desistirse de su ejercicio, sin que el desistimiento prive al ofendido por el delito del derecho de demandar la reparación del daño ante los tribunales civiles.”¹⁵⁴

Julio Antonio Hernández Pliego, considera que a la acción penal deben atribuírseles las siguientes características:

“a) Es **pública**, pero no en el sentido de que corresponda su ejercicio a cualquier persona, no como acción popular, sino porque persigue un fin público, que consiste en la aplicación de la pena al delincuente, en defensa de los

¹⁵⁴ ARILLA BAS, FERNANDO. **EI PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO**. 22ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal 2003. pp. 26 y 27.

intereses sociales, lo que constituye una cuestión que interesa *erga omnes*. De igual forma es pública por razón del órgano que la ejercita y que pertenece al poder público, en contraposición a las acciones privadas, cuyo ejercicio no corresponde al Estado, sino a los particulares.

b) Se afirma que la acción penal es **indivisible**, en tanto abarca a todos los participantes en un delito, lo que quiere decir que no hay una acción penal para cada uno de ellos.

Esta afirmación, que se repite de un autor a otro, necesita un análisis más a fondo, porque no hay disposición legal en la que apoyar el que, si en un delito perseguible a instancia de parte, por ejemplo, se formula la querrela, ésta alcance a cuantos hayan intervenido en él, y al contrario, pesa más el argumento de que la querrela, o se estima como un derecho potestativo del ofendido y entonces puede ejercitarse libremente, ya contra todos o sólo contra algunos de los participantes en el delito, o de otra manera, puede perder su carácter potestativo, espontáneo, discrecional.

c) Es **autónoma**, en la medida en que no depende del derecho abstracto de castigar que corresponde al Estado, ni del concreto que asiste al juez. Significa lo anterior que la acción penal puede ser ejercitada, hipotéticamente, en forma caprichosa por el Estado, aunque no exista el derecho a castigar a una persona en concreto, pues una absolucón no resta, sino reafirma independencia y legitimidad a la acción penal.

d) Es **única**, porque envuelve a todos los delitos que se hubieren cometido con una conducta delictiva, lo que quiere decir que no existe una acción para cada delito. Si alguien comete fraude, falsificación de documentos y uso de documentos falsos, por ejemplo, toda la conducta típica será abrazada por una sola acción penal, sin que pudiese hablarse de una acción penal para el fraude, otra para la falsificación y otra más para el otro delito.

e) No necesita insistirse en que la acción penal es **intrascendente**, porque es bien sabido que no va más allá de la persona del inculpado, o sea, que no alcanza a sus familiares o a terceros, supuesto que sólo se dirige a quien se imputa el delito.”¹⁵⁵

Eduardo López Betancourt, éste se adhiere a las características de la doctrina y señala las siguientes características, pero con una variante, la irrevocabilidad; a continuación mencionaremos su postura:

a) **“Pública.** Se considera pública porque persigue un fin de carácter público, que es el castigo de los ilícitos por parte del Estado, representante del poder público, es decir, se encargará de aplicar un castigo al delincuente, y protegerá los intereses de toda la colectividad. **González Bustamante** dice que la acción penal es pública porque “sirve para la realización de una exigencia, que es el poder punitivo del Estado”.

b) **Única.** Es única porque se utiliza una sola acción penal para todos los ilícitos, sin importar las características de éste.

c) **Indivisible.** Se considera indivisible porque se ejerce la misma acción penal para todos los participantes de un hecho delictivo, y no determinada acción penal especial para cada indiciado. **Barragán Salvatierra** afirma al respecto que “es indivisible debido a que produce efectos para todos los que toman parte en la concepción, preparación y ejecución de los delitos, o para quienes les auxilien por concierto previo o posterior”.

d) **Irrevocable.** Una vez que el órgano jurisdiccional ha ejercitado la acción penal, carece del derecho de revocarla, es decir, no cuenta con la potestad de desistirse de ella. En cuanto inicia el proceso, debe continuarse hasta su finalización y hasta que el juez determine una sentencia. **González Bustamante**

¹⁵⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. Opus citatus. pp. 135 y 136.

señala que “la irrevocabilidad debemos entenderla en el sentido de que, deducida la acción ante el órgano jurisdiccional, no se le puede poner fin de manera arbitraria. El desistimiento de la acción penal mina en la base en que se sustenta el proceso y, en estricto derecho, debe rechazársele.

e) Intrascendente. La intrascendencia se refiere a que la acción penal está limitada al presunto responsable del delito, sólo se dirige al indiciado y de ninguna manera podrá alcanzar a sus parientes o a terceros.

f) Autónoma. Es autónoma, porque no depende del derecho abstracto de castigar del Estado, ni del derecho concreto a sancionar al delincuente de parte del juez.”¹⁵⁶

Nosotros definiremos las características de la acción penal, pero también discutiremos la peculiaridad de la **irrevocabilidad** enunciada por el maestro Eduardo López Betancourt, ya que nosotros pensamos que aquélla característica no es acorde, ni congruente con la esencia de la misma.

a) La acción penal es **pública**, debido a que pertenece originalmente a la sociedad en general, a las personas como individuos, y éstos a la vez han depositado la garantía de seguridad en las manos del Estado, pero el Estado ha delegado el monopolio de la acción penal al representante de la sociedad y del Estado, denominado Ministerio Público, para que a su vez éste ejerza el poder punitivo del Estado y así garantizar la paz social.

b) La acción penal puede ser **divisible o indivisible**. Debe ser indivisible en cuanto a que recae la pretensión punitiva a todos los partícipes del delito; pero si para alguno de ellos operase alguna excluyente de responsabilidad, dejará de aplicarse el principio de indivisibilidad de la acción penal y por lo tanto estaremos en aplicación como excepción el principio de divisibilidad, ya que no se le

¹⁵⁶ LÓPEZ BETANCOURT, EDUARDO. Opus citatus. pp. 94 y 95

impondrá pena alguna, a pesar de ser penalmente responsable, pero legalmente inocente, consideramos que también es indivisible, porque siempre que el Ministerio Público emita un acto en su carácter de autoridad o parte, se considera que fue hecho por la Procuraduría General de la República, ya que el Ministerio Público depende de ésta y es considerada como Institución de “buena fe”.

c) La acción penal **carece de autonomía**, en la medida de que necesita del impulso del Ministerio Público para poder concretar su pretensión jurídica ante el Juez, por lo tanto no puede valerse por sí misma.

d) La acción penal es **única**, abarca a todas las conductas delictivas que se ocasionaron por el presunto responsable.

e) La acción penal es **intrascendente**, ya que sólo abarca al o los sujetos que cometieron la conducta típica antijurídica; y no como en el antiguo derecho romano, que aunque el delincuente hubiese muerto, la pena trascendía a los familiares de éste.

Debemos hacer mención que no estamos de acuerdo con la característica de **irrevocabilidad** de la acción penal enunciada por Eduardo López Betancourt. Es mentira como lo afirma el citado autor que, “el órgano jurisdiccional ha ejercitado la acción penal carece del derecho de revocarla”; el órgano jurisdiccional **no ejerce** la acción penal, éste sólo dirime la controversia planteada por el Ministerio Público, ya que éste es el único encargado (hasta ahora) de ejercer la acción penal.

También es falso que, el Ministerio Público una vez que haya solicitado que se incóe proceso en contra de determinada persona “no podrá desistirse de ella (la acción penal) hasta que el juez determine sentencia” como lo afirma aquél, ya que nuestra Carta Magna, en su artículo 21 párrafo 4^o, autoriza al representante de la sociedad a desistirse de la acción penal y no sólo ésta, sino que también se

encuentra regulada la figura jurídica en cuestión en nuestros códigos adjetivos; por lo que el titular de la acción penal podrá desistirse de ésta en cualquier estado del proceso, siempre que aparezcan motivos suficientes para determinar el desistimiento de la acción penal.

Debemos aclarar al lector que a la fecha de la realización de ésta investigación (año 2010 y 2011) nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos aún se encuentra vigente tal y como lo expresamos en el párrafo anterior. Con las reformas del 18 de junio del 2008 dicho párrafo ha desaparecido pero hasta en tanto entren en vigor éstas debemos plasmar los ordenamientos tal y como se encuentren vigentes con la finalidad de no confundir las ideas que pretendemos demostrar.

4.3. Titularidad de la acción penal.

Julio Antonio Hernández Pliego, opina sobre este tema que El Ministerio Público no es el dueño de la acción penal, única y exclusivamente es una Institución dependiente del Estado a la cual éste le encomienda la función de investigar a los presuntos delincuentes que han infringido la legislación penal, así éste órgano investigador tiene la facultad de ejercer pero a la vez el deber de hacerlo ante el Juez.

Sin embargo, en el ejercicio de la acción penal el Ministerio Público no puede ni debe actuar de manera caprichosa ni arbitraria, debe realizarlo dentro del marco legal, para lo cual el artículo 16 de nuestra Carta Magna establece los requisitos que el Ministerio Público debe de reunir para estar en posibilidades de ejercer la acción penal.

Citamos la parte conducente del artículo 16 Constitucional de acuerdo con el tema planteado:

Artículo 16 Constitucional segundo párrafo: “No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.”

“Ante el incumplimiento de dichos requisitos, el Ministerio Público no podrá ejercitar la acción penal. A propósito del ejercicio de la acción penal, dos son los principios que rigen esta materia: el de legalidad, y el de oportunidad.

Conforme al primero, que acogen los países en que se dan los procesos de desarrollo democrático, satisfechos los presupuestos generales de la acción, el Ministerio Público se encuentra legalmente obligado, a ejercitar la acción penal ante el juez.”¹⁵⁷

Así lo estipula el artículo 134 del código adjetivo federal que la letra enuncia:

“Artículo 134 Código Federal de Procedimientos Penales. En cuanto aparezca de la averiguación previa que se han acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, en los términos del artículo 168 el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante los tribunales y expresará, sin necesidad de acreditarlo plenamente, la forma de realización de la conducta, los elementos subjetivos específicos cuando la descripción típica lo requiera, así como las circunstancias que la ley prevea.”

El autor en cita plantea que el principio de legalidad expresado “...coloca los derechos del individuo por encima de los intereses de Estado, de tal suerte que la omisión del órgano acusador en consignar, hace surgir la posibilidad para el gobernado, de interponer los recursos que concede la ley, con el fin de obligarlo a cumplir con su deber.

¹⁵⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **PROGRAMA DE DERECHO PROCESAL PENAL**. Opus citatus p. 137

Criterio opuesto es el principio de **oportunidad**, que no permite constreñir al órgano titular de la acción, a que la ejercite ante el juez, aunque se hubiesen reunido los requisitos legales para ello, sino que queda siempre a su arbitrio la decisión.

Esta inquisición, que erige el criterio dispositivo es principio rector del ejercicio de la acción penal, generalmente es adoptada por los regímenes de gobiernos dictatoriales o despóticos, en los que están por encima de las garantías individuales, los intereses del Estado.

La doctrina mexicana, en materia de ejercicio de la acción penal, tradicionalmente admitió que en nuestros códigos, imperaba el principio de legalidad, cuestión que resultaba muy discutible, si no se pierde de vista que la ley no proveía de algún recurso ordinario, que pudiera enderezarse contra la determinación del Ministerio Público de no ejercitar la acción penal.

En efecto, el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 133 autoriza al denunciante, querellante u ofendido, para ocurrir a inconformarse ante el Procurador General de la República, dentro de los quince días siguientes al en que se les notifique la determinación del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal, y este funcionario escuchará el parecer de sus Agentes Auxiliares, y decidirá en definitiva si debe o no ejercitar dicha acción. Cuestión estudiada en el capítulo 3º de ésta investigación, que por obvio de repeticiones remitimos al lector a dicho punto.

A pesar de lo anterior, llegado el caso, no existía forma legal de impugnar la resolución del Procurador, pues de confirmar el no ejercicio de la acción penal, sólo podía exigírsele responsabilidad. Lo más grave es que ni siquiera, a pesar de los bien fundados criterios en contrario se reconocía la procedencia del juicio de amparo, contra esa determinación.

No obstante lo hasta aquí expuesto, el 31 de diciembre de 1994, se publicó en el Diario Oficial la reforma al artículo 21 Constitucional, que permitió encausar el procedimiento penal en la senda de la legalidad, pues conforme al nuevo párrafo cuarto, “Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley”.

Lo expresado en el párrafo anterior nuevamente atañe a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 18 de junio del 2008, en el cual ha desaparecido dicho párrafo, pero recuerde amable lector, que hasta en tanto no entre en vigor ésa innovación constitucional debemos explicar con nuestro ordenamiento vigente.

Como solamente contadas legislaciones de las entidades federativas del país, después de la reforma, reglamentaron en la ley secundaria el mandato constitucional, ello suscitó que los tribunales federales continuaran con la negación de la procedencia del amparo contra el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, argumentaban precisamente la ausencia del recurso jurisdiccional mediante el cual pudieran impugnarse.

Ante tal situación, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abdicó los criterios jurisprudenciales que tradicionalmente sostuvo, se pronunció de esta manera en las recientes tesis números de la CLXI/97 a CLXVI/97 de fecha 21 de octubre de 1997 al resolver el amparo en revisión 961/97: Por principio sostuvo que la adición del cuarto párrafo al artículo 21 Constitucional que ahora posibilita la impugnación de las determinaciones del Ministerio Público sobre no ejercicio y desistimiento de la acción penal, entró en vigor el 1º de enero de 1995 sin que los transitorios del decreto respectivo hubieren postergado su entrada en vigencia ni condicionado ésta a la expedición de ningún ordenamiento reglamentario, que no existía, por otra parte con anterioridad.

Agregó seguidamente, que la adición constitucional reconoce hoy a favor del querellante, denunciante, víctima del delito o familiares de éste, el derecho de impugnar las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, correspondiente al derecho de exigir al Estado la persecución de los delitos, que se traducen en el nacimiento de una garantía individual cuyo respeto no puede considerarse postergado o sujeto a la condición suspensiva de que el legislador ordinario, en los diferentes fueros, emita las disposiciones legales que reglamenten el instrumento para impugnar, por la vía jurisdiccional ordinaria, aquellas determinaciones, puesto que ante la vigencia de la norma constitucional la protección por la autoridad, del derecho garantizado, es inmediata, es obvio que el medio para controlar el cumplimiento de esas funciones es el juicio de amparo.

Por consiguiente, la ausencia de ordenamientos legales que precisen la vía jurisdiccional ordinaria para impugnar la legalidad de las resoluciones del Ministerio Público de no ejercicio y desistimiento de la acción penal, no impide que sean reclamadas de modo inmediato y en tanto se expidan leyes ordinarias respectivas, a través del juicio de amparo.

Arribar, dice la Corte, a una postura que vede la procedencia del juicio de amparo, sería tanto como desconocer la existencia de la mencionada garantía individual y el objetivo y principios que rigen al juicio de amparo, por lo que se reitera la factibilidad de lograr, mediante el amparo que el Ministerio Público por vía de consecuencia, ejerza la acción penal o retire el desistimiento.

El corolario de lo hasta aquí expuesto lo establece la propia Suprema Corte en la última de las tesis que se mencionan, admite que el Ministerio Público **no es el propietario de la acción penal**, ésta es el elemento que todo proceso penal necesita para activarse, funcionar y producir sus efectos; su no ejercicio da lugar a que no se inicie y su desistimiento a que, ya iniciado, se sobresea.

El Ministerio Público es el órgano legitimado para ejercer la acción penal. Sin embargo, no constituye un poder o prerrogativa que pueda ejercer a su libre arbitrio, ya que ésta nace y desarrolla con el propósito de castigar a quienes han delinquido en agravio de la sociedad, de donde se sigue la obligatoriedad del ejercicio de la acción penal siempre que se reúnan los requisitos necesarios para su procedencia, previstos en el artículo 16 Constitucional –presupuestos generales de la acción- puesto que de otra suerte se ofenderían intereses jurídicos de la sociedad y por ende del sujeto pasivo del delito que ha resentido directa o indirectamente la conducta delictuosa, especialmente en lo relativo a la reparación del daño.

Ante el estado actual de la cuestión, debemos admitir que la legalidad como principio rector del ejercicio de la acción penal en un régimen del derecho democrático ha substituido a la oportunidad que, según vimos rige en los gobiernos con procesos de desarrollo político dictatorial o tiránico y que lamentablemente a nuestro entender se acogió en nuestro medio.”¹⁵⁸

Fernando Arilla Bas afirma que el Ministerio Público es el titular de la acción penal regido por el principio de oficialidad en cuanto a la facultad de ejercer la acción penal. Dicho autor asevera que el ejercicio de la acción penal le corresponde lo siguiente:

“a) El ejercicio de la acción penal compete exclusivamente al Estado. La denominación acción popular, que mencionaba el artículo 91 de la ya derogada Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito Federal y de los altos funcionarios de los Estados, no es una acción en sentido procesal, sino un simple derecho para denunciar.

¹⁵⁸ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. Opus citatus. pp. 137 - 141

b) El Ministerio Público ejercita, con exclusión de cualquier otro órgano o particular, sea o no ofendido por el delito, la función persecutoria, que comprende dos fases: la investigación del delito y el ejercicio de la acción penal.

c) La jurisdicción tiene carácter rogado, pues la actividad del juez debe ser provocada por el ejercicio de la acción penal. (*nemo iudex sine actione*).

d) Los actos de iniciativa (denuncia, querrela, excitativa en su caso), deben ser realizados por los particulares, o los órganos a quienes competan, ante el Ministerio Público, no ante el órgano jurisdiccional.”¹⁵⁹

Guillermo Colín Sánchez expresa que “...la acción penal está encomendada a lo que él denomina, subórganos. La acción penal como institución del derecho de Procedimientos Penales, está encomendada al agente del Ministerio Público, por mandato expreso, establecido en el artículo 21, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente.

Con las reformas realizadas a nuestra Carta Magna el 18 de junio del año 2008 la acción penal ya no corresponde única y exclusivamente al Ministerio Público, abre un parte aguas en nuestro sistema legal, ya que permitirá en los casos que determine la legislación secundaria que los propios particulares (obviamente se refiere a la víctima u ofendido por el delito) ejerzan la acción penal ante el órgano jurisdiccional.

Citamos la parte conducente de dicho artículo con la finalidad de que las aclaraciones que hemos realizado y el comentario expresado en el párrafo anterior queden claros:

“Artículo 21 Constitucional. La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función.

¹⁵⁹ ARILLA BAS, FERNANDO. **EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO**. Opus citatus. pp. 35 y 36

El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.”¹⁶⁰

No obstante, en caso de que se trate de delitos cometidos por los servidores públicos, indicados en el artículo 111, de la Constitución mencionada, el presidente de la Cámara de Diputados, previa observancia de las formalidades legales, para los casos previstos, la ejercita ante los integrantes del Senado de la República (artículo 112).

En conclusión, salvo el caso excepcional, en que intervienen los integrantes de la Cámara de Diputados, el titular de la acción penal es Estados Unidos Mexicanos, que la ejercita por medio del subórgano, Procuraduría de Justicia y de los agentes del Ministerio Público.”¹⁶¹

4.4. Causas de extinción.

La acción penal se extingue por muerte del inculcado (Artículo 91 del Código Penal Federal, por amnistía (Artículo 92 del Código Penal Federal), por prescripción (Artículo 100 al 115 del Código Penal Federal, y por resolución judicial irrevocable.

4.4.1. La extinción de la acción penal por muerte del inculcado

EL artículo 91 del Código Penal Federal establece que la muerte del delincuente extingue la acción penal, así como las sanciones que se le hubieren impuesto, a excepción de la reparación del daño, y la de decomiso de los instrumentos con que se cometió el delito y de las cosas que sean efecto u objeto de él.

“En el derecho mexicano contemporáneo, la muerte del inculcado trae como consecuencia la extinción de la acción penal y la ejecución de sanciones, pero aquí se debe aclarar que su muerte no extingue sus obligaciones con respecto a la

¹⁶⁰ [en línea] Disponibilidad: <<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>> Fecha de consulta 27 de enero de 2011.

¹⁶¹ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. **DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES**. pp. 306 y 307

reparación del daño civil, por lo que si la persona fallecida dejó bienes, sus herederos deben responder por ese pago. Lo que es importante determinar es que la acción penal no trasciende y la reparación del daño no significa que trascienda el delito o sus consecuencias a su familia, ya que la reparación es una sanción de carácter civil y por lo mismo los familiares únicamente responden en caso de que haya dejado un caudal hereditario.

Al respecto, el maestro Carrancá y Trujillo sostiene que para efectos del código penal, la muerte del delincuente debe probarse en forma fehaciente con acta de defunción para que proceda la extinción de la acción penal, ya que no se justifica ni por declaración de ausencia o desaparición, lo que puede ser razonable, ya que es factible que el inculpado de un delito se encuentra prófugo de la justicia y sería injusto que civilmente se le declarará ausente y con esta resolución se extinguiera la acción penal, con lo que se le favorecería su aparición posterior.”¹⁶²

4.4.2. La extinción de la acción penal por amnistía.

El artículo 92 del Código Penal Federal establece que la amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, en los términos de la ley que se dictare concediéndola, y si no se expresaren, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito.

“El término amnistía tiene sus raíces del vocablo griego *amniestie*, *a*, privativo y *mnestis*, recuerdo; el intendente entonces, como lo que no se guarda en el recuerdo o en la memoria, que puede interpretarse como la ley del olvido.

De acuerdo con *Pessina*, en la concesión de la amnistía no se toman en cuenta razones de justicia, sino sólo razones de conveniencia general.

¹⁶² BARRAGÁN SALVATIERRA, CARLOS. **DERECHO PROCESAL PENAL**. 3ª Ed. Editorial McGraw-Hill Interamericana. México Distrito Federal, 2009. p. 63

De lo anterior se puede concluir que es el acto del poder del Estado que tiene por objeto borrar hechos punibles al impedir, suspender el proceso o anular la condena. Se otorga exclusivamente para los llamados delitos políticos u otros análogos, pero se excluyen a los reos del orden común.

Alberto S. Millán señala que la amnistía es una medida de carácter legislativo, de carácter general, que extingue acción y la pena ya pronunciada, medida que se dicta generalmente con relación a delitos políticos, militares y comunes conexos con ambos, inspirada en propósitos de apaciguamiento y olvido.

Ésta extingue la acción penal y las sanciones impuestas, más no la reparación del daño en los términos de la ley que se dictare concediéndola, y si no se expresaron, se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito. Se trata de un acto legislativo de alcance general, a diferencia del indulto, que es administrativo.

Tiene fundamento constitucional en el artículo 73, fracción XII, al señalar que el Congreso tiene facultades: "para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la Federación."¹⁶³

4.4.3. La extinción de la acción penal por prescripción.

De acuerdo al artículo 100 del Código Penal Federal establece que por la prescripción se extinguen la acción penal y las sanciones, conforme a los artículos 101 al 115 del mismo ordenamiento legal.

La prescripción es personal y para ella bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la ley. Los plazos para la prescripción se duplicarán respecto de quienes se encuentren fuera del territorio nacional, si por esta circunstancia no es posible integrar una averiguación previa, concluir un proceso o ejecutar una

¹⁶³ BARRAGÁN SALVATIERRA, CARLOS. Opus citatus. pp. 63 y 64

sanción. La prescripción producirá su efecto, aunque no la alegue como excepción el acusado; los jueces la suplirán de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del proceso.

Los plazos para la prescripción de la acción penal serán continuos; en ellos se considerará el delito con sus modalidades, y se contarán:

I. A partir del momento en que se consumó el delito, si fuere instantáneo;

II. A partir del día en que se realizó el último acto de ejecución o se omitió la conducta debida, si el delito fuere en grado de tentativa;

III. Desde el día en que se realizó la última conducta, si se trata de delito continuado; y

IV. Desde la cesación de la consumación en el delito permanente.

Los plazos para la prescripción de las sanciones serán igualmente continuos y correrán desde el día siguiente a aquél en que el condenado se sustraiga a la acción de la justicia, si las sanciones son privativas o restrictivas de la libertad, y si no lo son, desde la fecha de la sentencia ejecutoria.

La acción penal prescribe en un año, si el delito sólo mereciere multa, además de estar sancionada con pena privativa de libertad o alternativa, se entenderá a la prescripción de la acción para perseguir la pena privativa de libertad; lo mismo se observará cuando corresponda imponer alguna otra sanción accesoria.

La acción penal prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de libertad que señala la ley para el delito de que se trate, pero en ningún caso será menor de tres años.

La acción penal prescribirá en dos años, si el delito sólo mereciere destitución, suspensión, privación de derecho o inhabilitación, salvo lo previsto en otras normas.

En los casos en que la ley no prevenga otra cosa, la acción penal que nazca de un delito que sólo pueda perseguirse por querrela del ofendido o algún otro acto equivalente, prescribirá en un año, contado desde el día en que quienes puedan formular la querrela o acto equivalente, tengan conocimiento del delito y del delincuente, y en tres, fuera de esta circunstancia. Pero una vez llenado el requisito de procedibilidad dentro del plazo antes mencionado, la prescripción seguirá corriendo según las reglas para los delitos perseguibles de oficio.

En los casos de un concurso de delito, las acciones penales que de ellos resulten, prescribirán cuando prescriba la del delito que merezca pena mayor. Si para ejercitar o continuar la acción penal sea necesaria una resolución previa de autoridad jurisdiccional, la prescripción comenzará a correr desde que se dicte la sentencia irrevocable.

La prescripción de la acción penal se interrumpirá por las acciones que se practiquen en averiguación del delito y de los delincuentes, aunque por ignorarse quiénes sean éstos no se practiquen las diligencias contra persona determinada.

Si se dejare de actuar, la prescripción empezará a correr de nuevo desde el día siguiente al de la última diligencia.

La prescripción de las acciones se interrumpirá también por el requerimiento de auxilio en la investigación en el delito o del delincuente, por las diligencias que se practiquen para obtener la extradición internacional, y por el requerimiento de entrega del inculpado que formalmente haga el Ministerio Público de una entidad federativa al de otra donde aquél se refugie, se localice o se encuentre detenido por el mismo o por otro delito. En el primer caso también causarán la interrupción

de las actuaciones que se practiquen por la autoridad requerida y en el segundo subsistirá la interrupción hasta en tanto la autoridad requerida niegue la entrega o en tanto desaparezca la situación legal del detenido, que dé motivo al aplazamiento de su entrega.

La interrupción de la acción penal, sólo se podrá ampliar hasta una mitad de los plazos señalados en los artículos 105, 106 y 107 del Código Penal Federal.

Las prevenciones contenidas en los dos primeros párrafos y en el primer caso del tercer párrafo del artículo 110 del Código Penal Federal, no operarán cuando las actuaciones se practiquen después de que haya transcurrido la mitad del lapso necesario para la prescripción. Se exceptúa de la regla anterior el plazo que el artículo 107 fija para que se satisfaga la querrela u otro requisito equivalente.

Si para deducir una acción penal exigiere la ley previa declaración o resolución de alguna autoridad, las gestiones que con ese fin se practiquen, antes del término señalado en el artículo precedente, interrumpirán la prescripción.

Salvo que la ley disponga otra cosa, la pena privativa de libertad prescribirá en un tiempo igual al fijado en la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser inferior a tres años; la pena de multa prescribirá en un año; las demás sanciones prescribirán en un plazo igual al que deberían durar y una cuarta parte más, sin que pueda ser inferior a dos años; las que no tengan temporalidad, prescribirán en dos años. Los plazos serán contados a partir de la fecha en que cause ejecutoria la resolución.

Cuando el reo hubiere extinguido ya una parte de su sanción, si necesitará para la prescripción tanto tiempo como el que falte de la condena y una cuarta parte más, pero no podrá ser menor de un año.

La prescripción de las sanción privativa de libertad sólo se interrumpe si se aprende al reo, aunque la aprehensión se ejecute por otro delito diverso, o por la formal solicitud de entrega que el Ministerio Público de una entidad federativa haga a otra en que aquél se encuentre detenido, en cuyo caso subsistirá la interrupción hasta en tanto la autoridad requerida niegue dicha entrega o desaparezca la situación legal del detenido que motive aplazar el cumplimiento de lo solicitado.

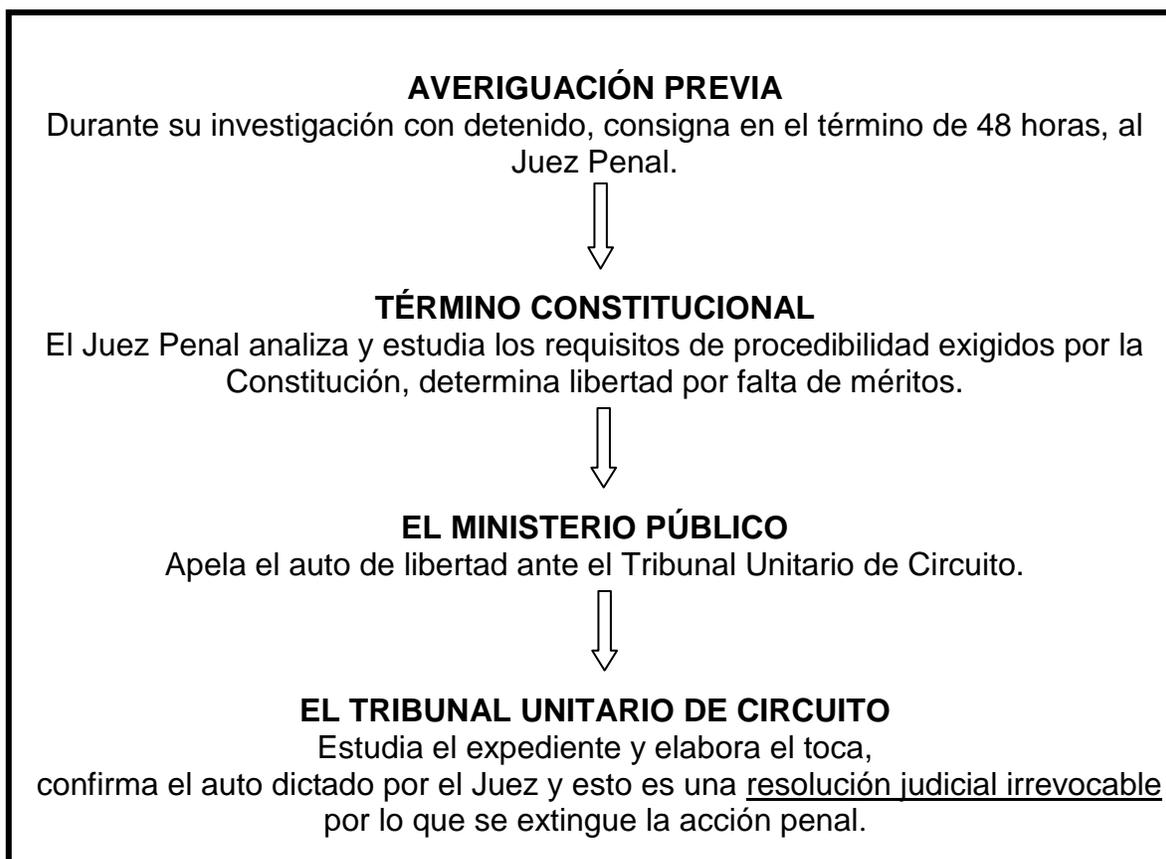
La prescripción de las demás sanciones se interrumpirán por cualquier acto de autoridad competente para hacerlas efectivas. También se interrumpirá la prescripción de la pena de reparación del daño de carácter pecuniario, por las promociones que el ofendido o persona a cuyo favor se haya decretado dicha reparación haga ante la autoridad fiscal correspondiente y por las actuaciones que esa autoridad realice para ejecutarlas, así como por el inicio de juicio ejecutivo ante autoridad civil, que se usará como título la sentencia condenatoria correspondiente. (Artículos 100 al 115 del Código Penal Federal).

4.4.4. La extinción de la acción penal por resolución judicial irrevocable

Ésta surge de la resolución que emite el juez al dictar el auto de libertad por falta de elementos para procesar. Expliquemos ésta situación:

Debemos decir, que aunque el Código Penal Federal no contempla expresamente la extinción de la acción penal por resolución judicial irrevocable, en su parte relativa a la extinción de la pretensión punitiva y de la potestad de ejecutar la penas y medidas de seguridad, pero de cierta forma, sí es aplicable aquélla forma de extinguir la acción penal.

Lo explicaremos de la siguiente forma:



4.5. La averiguación previa.

4.5.1. Concepto y finalidad.

Antes de explicar qué es la averiguación previa debemos aclarar que el autor que citaremos a continuación acepta que el Ministerio Público realiza dos tipos de actos procedimentales: investigatorios y acusatorios, con diferentes consecuencias cada uno de ellos.

Julio Antonio Hernández Pliego afirma que "...la averiguación previa es el inicio y realización de todas las diligencias necesarias, para resolver si el Ministerio Público ejercita o no la acción penal. La averiguación previa que se inicia partir de la denuncia o la querrela, en su caso, el Ministerio Público realiza actos de investigación, en preparación del ejercicio de la acción penal, la cual, de satisfacerse los presupuestos indispensables, será deducida al consignarse los

hechos ante el juez. Se afirma, entonces, que la acción penal es posterior al delito y éste es el que la origina.”¹⁶⁴

Guillermo Colín Sánchez denomina fase preparatoria de la acción penal conocida como averiguación previa, él conceptúa al precepto mencionado como “...la preparación de la acción penal que se realiza en la investigación previa, etapa procedimental en que el Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de policía judicial, práctica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, y deberá integrar, para esos fines, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad.”¹⁶⁵

Jorge Alberto Silva Silva afirma que “...una vez que se presenta la condición de procedibilidad, estamos en aptitud de iniciar los primeros actos procedimentales. Éstos entran en lo que el código federal denomina " averiguación previa".¹⁶⁶

La averiguación previa se inicia con una resolución de apertura de la misma, también conocida como auto de *ad inquirendum* (providencia por la cual se ordenan averiguaciones), y supone que se ha satisfecho el requisito de procedibilidad correspondiente.

Por lo que hace a la esencia de la averiguación previa normada por la ley secundaria, tal parece que no ha habido consenso para determinar qué es. Tanto la ley como los precedentes judiciales y la propia doctrina se muestran en desacuerdo con respecto a su esencia. Podemos decir que las ideas que se han expuesto se reducen a dos corrientes o posiciones fundamentales:

a) Criterio de promoción. Entre las ideas que podemos considerar tradicionales, se sostiene que a través de la averiguación previa el Ministerio

¹⁶⁴ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. Opus citatus. p. 91

¹⁶⁵ COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. Opus citatus. p. 257

¹⁶⁶ SILVA SILVA, JORGE ALBERTO. **DERECHO PROCESAL PENAL**. Editorial Harla. México, D.F., 1990 p. 254

Público prepara la promoción de la acción procesal. Militan en esta corriente González Bustamante, Rivera Silva, Colín Sánchez, etc.

b) Criterio de determinación. En este enfoque encontramos las ideas de Sergio García Ramírez. Según este criterio, el Ministerio Público no prepara la acción procesal penal, sino la determinación (del sujeto encargado de promoverla) acerca de si la inicia o no. Es decir, no es lo mismo preparar la promoción de la acción, que realizar los actos necesarios para resolver si se promueve o no la acción procesal.

Así, sostiene García Ramírez, "la averiguación previa tiene como objetivo directo preparar la determinación del Ministerio Público, entendida ésta en amplio sentido, por igual comprensivo del ejercicio de la acción penal o del no ejercicio. No obstante esta realidad, suele otorgarse a la averiguación previa sinónimo de preparación del ejercicio de la acción penal".

La primera posición nos lleva (en su extremo) a la afirmación de que el período de la averiguación previa es condición necesaria para la promoción de la acción penal.

Sobre este particular, la tendencia dominante parece indicar que la promoción de la acción es ineficaz si se omite el período de la averiguación previa. Aquí encontramos el criterio de Humberto Briseño Sierra, para quien la averiguación previa es un antecedente indispensable en el proceso penal.

Nuestros tribunales de amparo, en un precedente, se han inclinado en este sentido. En el caso seguido contra Antonio Acosta, quien fue procesado y sentenciado por el delito de peculado, la Corte resolvió que ahí no había habido averiguación previa, puesto que el Ministerio Público sólo trasladó al tribunal los documentos que le entregó la institución bancaria ofendida. Como el Ministerio

Público no “ordenó” se abriera averiguación, y sólo “ejercitó la acción penal”, resultó que no es válida, según la Corte, la promoción de la acción.

En posición opuesta, sostenemos que la llamada averiguación previa no corresponde a un periodo necesario, indispensable, imprescindible, forzoso o ineludible para la promoción de la acción. Al menos, no encontramos precepto legal que así lo ordene directamente.

Sostenemos, sí, que se trata de un periodo de preparación, donde se realizan actos similares a los que se realizan en los llamados medios preparatorios a juicio en los campos civil y mercantil. Y que así en éstos le es potestativo al potencial actor iniciar los medios preparatorios, así también le debe ser al potencial al actor penal.

En suma, a través del periodo de averiguación previa el potencial actor penal o su auxiliar realizarán los actos necesarios tendientes a **determinar si promueve o no** la acción penal.

En el procedimiento penal, el agente del Ministerio Público que recibe una denuncia, antes de enviarla al tribunal prefiere conocer por sí mismo o mediante el auxilio de sus colaboradores, no sólo el contenido de los hechos en que se basa, sino también si pueden ser demostrados y, además, ser favorable la pretensión. A consecuencia de estos actos, el Ministerio Público podrá estar en posibilidades de resolver si inicia con probabilidad de éxito un proceso penal.

Este enfoque no resulta novedoso, ya que Florián lo afirmó desde hace mucho tiempo.” Las investigaciones preliminares -afirmó Florián- responden a la exigencia para resolver si debe o no promover la acción penal”.

Estudiado las acepciones anteriores, tenemos la necesidad de exponer lo que para nosotros es la averiguación previa.

Nosotros consideramos a la averiguación previa como todas aquellas diligencias que conforme a derecho, son realizadas por el Ministerio Público y/o coadyuvadas por las víctimas del delito, u ofendidos, encaminadas a determinar la existencia de los elementos constitutivos del cuerpo del delito y la existencia de los elementos constitutivos de la probable responsabilidad, con la finalidad de activar al órgano jurisdiccional a través del ejercicio de la acción penal, y así lograr el objetivo del procedimiento penal; que es que se castiguen todos los actos punibles a través de las sanciones establecidas en las leyes sustantivas.

4.5.2. *Notitia criminis.*

Julio Antonio Hernández Pliego insiste en que nuestra Constitución Política únicamente autoriza a la denuncia o querrela como las formas legales de iniciar una investigación ministerial, al preceptuar el párrafo segundo del artículo 16, que no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y *sin que preceda denuncia o querrela.*

No obstante lo anterior –reconoce el autor mencionado y nosotros- que en la actualidad el órgano investigador inicia averiguaciones previas de forma inconstitucional, con base en “...*delaciones anónimas y secretas; pesquisas generales o especiales; las llamadas razias; y la averiguación oficiosa,* como formas paralelas de investigación delictiva, por parte del Ministerio Público.”¹⁶⁷

Dicho autor expresa que en el inicio de las investigaciones previas de las cuales tuvo conocimiento por una llamada telefónica anónima, o por una persona que no deseó identificarse, o de alguna otra forma no autorizada por nuestra Constitución, la autoridad judicial al percatarse de éstas irregularidades cierra los ojos, como si el actuar del Ministerio Público estuviese apegado a derecho, con lo cual éste tipo de proceder propicia la violación de nuestra Carta Magna.

¹⁶⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **EI MINISTERIO PÚBLICO Y LA AVERIGUACIÓN PREVIA.** p. 162

Sin embargo, la situación descrita se agrava aún más, ya que el artículo 132 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación admite complacientemente y con dudosa constitucionalidad la investigación iniciada a través de la delación anónima y secreta, propia del sistema de enjuiciamiento inquisitivo.

Dicho artículo expresa: “El procedimiento para determinar las responsabilidades de los servidores públicos del Poder Judicial de la Federación a que se refiere este Título se iniciará de oficio, por queja o denuncia presentada por cualquier persona, por el servidor público que tenga conocimiento de los hechos o por el Agente del misterio Público Federal. *Las denuncias anónimas sólo serán tramitadas cuando estén acompañadas de pruebas documentales fehacientes.*”

Continúa nuestro autor: La delación es una denuncia no suscrita por el denunciante, esto asentido por la autoridad quien oculta su identidad.

“La pesquisa como forma de averiguar delitos, representa igualmente, un acto procesal que repudia la Constitución, y consiste en avocarse de manera oficiosa, a la investigación de hechos delictivos que no han sido denunciados ante la autoridad. Esta pesquisa se denomina *general*, cuando se practica contra personas indiferenciadas, (como los ilegales retenes o puestos de revisión a cargo de policías o militares en las carreteras) y *particular*, cuando se dirige contra un ciudadano en concreto.”¹⁶⁸

4.6. Requisitos de procedibilidad.

4.6.1. Denuncia

Julio Antonio Hernández Pliego considera que los requisitos de procedibilidad son circunstancias o condiciones que deben concurrir para iniciar una investigación previa, en caso de haberse iniciado no pueden legalmente continuar.

¹⁶⁸ Ídem, p. 162

Él expresa que la forma más usual de tener conocimiento sobre la *notitia criminis* es la denuncia, a través de ésta el Ministerio Público conoce de la existencia de hechos posiblemente constitutivos de delito, hecho esto aquél está obligado a realizar una investigación oficiosa. Así lo estipula el artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales.

El artículo 118 del Código Federal de Procedimientos Penales, autoriza a los querellantes o denunciante a formular la denuncia en forma oral o por escrito; la cual describirá los hechos supuestamente delictuosos sin calificarlos jurídicamente, el Ministerio Público tomará al denunciante previamente protesta de conducirse con verdad, le informará acerca de las penas en que incurren los falsos declarantes, sin que se puedan formular denuncias por medio de apoderado legal, a menos de que se trate de personas morales que podrán actuar por apoderado para pleitos y cobranzas (ésta última parte está regulada en el artículo 120 de aquél ordenamiento legal).

“La denuncia, así, es el acto procesal por el que cualquier persona, verbalmente o por escrito, ante el Ministerio Público (o ante la policía dependiente de él, en materia federal) relata hechos posiblemente constitutivos de delito perseguible oficiosamente.”¹⁶⁹

4.6.2. Querella

“La querella es también otra forma en que el Ministerio Público se entera de la existencia de un posible delito, para proceder a su investigación.

Igual que la denuncia, la querella constituye una narración de hechos probablemente constitutivos de delito, que se formula ante el Ministerio Público o, en su caso, ante la policía dependiente de él, de manera oral o escrita. La diferencia entre ambas figuras estriba en que:

¹⁶⁹ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **PROGRAMA DE DERECHO PROCESAL PENAL**. Opus citatus. pp. 95 y 96

1) La querella debe ser formulada precisamente por el ofendido por el delito o por su representante jurídico;

2) Debe referirse a delitos perseguibles a instancia de parte; y,

3) Debe contener la expresa manifestación de que se castigue al responsable del hecho delictivo.

Desde luego, el derecho a querellarse se halla en la esfera jurídica del ofendido por el delito, forma parte de la universalidad de sus derechos y si bien originariamente la acción penal pertenece al individuo, al gobernado, no ocurre lo mismo respecto su ejercicio, cuya titularidad, conforme hemos visto, está conferida constitucionalmente al Ministerio Público. El derecho que tiene el ofendido a formular querella en delitos perseguibles a instancia de parte, constituye un derecho potestativo cuyo ejercicio depende solamente del interés o la conveniencia de su titular.

En cambio, la acción penal no se rige por criterios de conveniencia, no por lo menos teóricamente, en nuestra legislación procesal penal, en la que por encima de los intereses del Estado, se hallan los derechos subjetivos del gobernado, de modo que su ejercicio constituye imperativo jurídico para el Ministerio Público, cumplidos los requisitos legales para su ejercicio.

Respecto a la denuncia o querella como condiciones para el inicio de la averiguación previa por parte del Ministerio Público, no sobra insistir en que nuestra Constitución las establece de manera limitativa, y al disponer el párrafo segundo del artículo 16 que no podrá liberarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querella, las destaca como únicas formas de iniciar la investigación de los delitos, no obstante lo cual, aún se inician y autorizan inconstitucionalmente la delación anónima y secreta, la pesquisa

general o especial, las llamadas razias y la averiguación oficiosa, como formas paralelas de investigación delictiva, por parte del Ministerio Público.”¹⁷⁰

4.6.3. Autorización.

El citado autor explica éste requisito y lo conceptúa de la siguiente manera: “la autorización, al igual que la denuncia y la querrela, constituye un requisito de procedibilidad, una condición sin cuyo cumplimiento, no puede iniciarse o continuarse, la averiguación previa.”¹⁷¹

Es un axioma que la ley está dictada para aplicarse a todos aquellos que se coloquen bajo su supuesto, lo cual se ha expresado tradicionalmente, con el aforismo: "la ley es igual todos", principio que recogen los artículos 1º, 2º, 12 y 13 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al establecer en lo conducente, que todo individuo gozará de las garantías otorgadas por la Constitución; que está prohibida la esclavitud en nuestro país; que no se concederá títulos nobiliarios, ni prerrogativas ni honores hereditarios, ni se dará efecto alguno a los otorgados por otro país; y que ninguna persona o corporación puede tener fuero, aunque admite la subsistencia del fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero con la advertencia de que los tribunales militares, no podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército.

Este planteamiento, en el que se admite como principio de igualdad de todos frente a la ley, se estudia doctrinariamente, dentro del ámbito de validez personal de la ley procesal penal.

Sin embargo, se han reconocido algunas excepciones al principio general antes enunciado, que obedecen a distintas razones, como la importancia del cargo desempeñado por la persona y, por consecuencia, las altas responsabilidades confiadas a ella; la investidura que ostenta y la garantía de independencia de la

¹⁷⁰ *Ibidem*, pp. 97-100

¹⁷¹ *Ibidem*, p. 101

que debe disfrutar en el desempeño de la función; en fin los compromisos internacionales adquiridos por nuestro país y otra serie de motivos similares que justifican, igualmente, los casos de excepción a la aplicación indiscriminada de la ley a todos sus destinatarios.

También doctrinariamente, las excepciones al principio enunciado, se analizan a través de la **inviolabilidad** y la **inmunidad**, esta última llamada igualmente fuero.

La inviolabilidad será **absoluta**, cuando todos los actos del favorecido con ella, estén exentos de la aplicación de la ley; será **relativa**, cuando sólo algunos de esos actos salgan del marco de aplicabilidad legal.

Nuestra ley no registra casos de inviolabilidad absoluta. (En Roma, la tienen el Papa y los Cardenales durante el Cónclave y también son inviolables en sus países, algunos monarcas y dictadores).

No obstante, legalmente existen reconocidos casos de inviolabilidad relativa, como el que confiere el artículo 61 Constitucional, a los Diputados y Senadores, quienes son inviolables por las opiniones que manifiesten en el desempeño de sus cargos, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas.

En lo que concierne a la inmunidad, implica un privilegio procesal para el favorecido con ella, porque impide **temporalmente** la aplicación de la ley, por el tiempo en que subsista el impedimento, lo que significa, a diferencia de lo que sucede en la inviolabilidad en que se cancela de plano la aplicación de la ley, que su beneficiario sólo estará eximido de la aplicación de ella, mientras dure el obstáculo relativo, que por su naturaleza es esencialmente transitorio.

Entre las inmunidades que destaca la ley, tenemos:

1) Inmunidad presidencial. Deriva del párrafo segundo del artículo 108 constitucional, en tanto establece que el Presidente de la República, durante su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

El párrafo cuarto del artículo 111 constitucional, establece la forma de remover la inmunidad, señala que sólo podrá ser acusado por la Cámara de Diputados (en caso de traición a la patria y delitos graves del orden común) ante la de Senadores, que resolverá con base en la legislación penal aplicable.

2) Inmunidad de otros servidores públicos. Se contiene en el artículo 111 constitucional, al expresar que para proceder penalmente en contra de los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de Despacho, los Jefes de Departamento Administrativo, los Representantes a la Asamblea del Distrito Federal, el titular del órgano de gobierno del Distrito Federal, el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal, por delitos cometidos durante su gestión, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, **si ha lugar o no a proceder** contra el inculpado y sólo en el primer caso, se le pondrá a disposición de la autoridad competente, en el concepto de que será reinstalado en cargo, si es declarado inocente en sentencia.

3) Inmunidad diplomática. De la misma manera, disfrutan de esta prerrogativa los Jefes de Estado y Agentes diplomáticos extranjeros que se encuentren oficialmente en el país, a quienes no podrá aplicarse nuestra ley, si bien podrán ser juzgados en su país de origen por delitos cometidos en el nuestro acordes con la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961, publicada en el diario oficial de tres de agosto de 1965 (en derecho

internacional, se acepta que la inmunidad alcance también a los familiares de la representación diplomática, al personal de servicio y doméstico, no nacionales, que trabajan para la misión o sus miembros, e incluso, en otro orden de cosas, se otorga trato especial a la "valija diplomática").

4) Inmunidad de tipo administrativo. Beneficia a algunos servidores públicos, con el fin esencial de que estén en actitud de cumplir sus funciones sin la angustia y presión que implican necesariamente las investigaciones delictivas. Así, disfrutan de ella conforme a los artículos 672 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 31 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, los magistrados, jueces y agentes del Ministerio Público en el orden común y los agentes del Ministerio Público Federal. En su caso, la autorización para el juzgamiento deberá otorgarse por el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, o por el Procurador de Justicia que corresponda.

Curiosamente, en materia federal, no se otorga la inmunidad a Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito como un requisito de procedibilidad, es decir; como condición para que el Ministerio Público inicie o continúe una averiguación previa en contra de aquéllos, ya que el artículo 81 fracción X y XI de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, señala como requisito previo indispensable, la suspensión en sus cargos que en su caso provea el Consejo de la Judicatura Federal, a solicitud de la autoridad judicial que conozca del procedimiento penal que se siga en su contra, pero solamente para su aprehensión y enjuiciamiento.

El párrafo segundo de la fracción X en estudio, dispone que si llegare a ordenarse o a efectuarse una detención sin que exista la previa suspensión en el empleo, se procederá en términos de la fracción XIX del artículo 225 del Código Penal Federal, que tipifica como delito el abrir un proceso penal contra un servidor público con fuero, sin habérselo retirado previamente conforme a la ley.

Finalmente, hay que señalar que los plazos para la prescripción de la acción penal que señala el Código Penal Federal y del Distrito Federal, se interrumpen en tanto el servidor público desempeñe el cargo del que deriva su inmunidad.

Pues bien, la autorización es precisamente el acto por el cual se remueven legalmente las inmunidades.

La inmunidad constituye un impedimento transitorio para la aplicación de la ley, sólo puede removerse (si no es por renuncia, destitución o por fenecer el término que dure la función que desempeña el favorecido con ella y que genera la inmunidad o fuero), por la citada autorización que se otorgue, en cada caso por el órgano competente, de modo que removido el impedimento, cobrará plena aplicabilidad la ley, pues abraza cumplido con el requisito de procedibilidad correspondiente.¹⁷²

4.6.4. Declaratoria de perjuicios.

“En cuestiones de delitos fiscales, el contrabando o el encubrimiento de contrabando, el Código Fiscal de la Federación señala como requisito para su perseguibilidad, además de la querrela, la declaratoria que habrá de formular la autoridad hacendaría, de que el Fisco Federal, con la conducta del infractor, ha sufrido o pudiera haber sufrido perjuicios, lo que constituye también un requisito de procedibilidad, en tanto el Ministerio Público no podrá iniciar o continuar, según el caso, la averiguación previa, sin satisfacerlo previamente. En estas hipótesis, el artículo 113 del Código Federal de Procedimientos Penales, ordena al Ministerio Público Federal, ponerse en comunicación con la autoridad, para que ésta de estimarlo conducente llene el requisito.”¹⁷³

4.6.5. Declaratoria de procedencia.

La declaratoria de procedencia constituye una forma de remoción de las inmunidades, tratándose de los altos servidores públicos a que alude en artículo

¹⁷² *Ibidem*, pp. 101-106

¹⁷³ *Ibidem*, p. 107

111 constitucional, que hemos comprendido genéricamente dentro de la autorización. Hay que subrayar que esta declaratoria no prejuzga, de ninguna manera, acerca de la inocencia o culpabilidad del servidor público, pues eso tendrá que ser resuelto, en su momento, por la autoridad competente.

El juicio de procedencia, solamente tiene el efecto de determinar si se remueve o no la inmunidad o el privilegio procesal del favorecido, y si por ende, se le pone o no a disposición de la autoridad que proceda. El artículo 112 constitucional, aclara que no se requerirá declaración de procedencia de la Cámara de Diputados, si alguno de los servidores públicos referidos en artículo 111, cometa un delito durante el tiempo en que se encuentre separado de su cargo.¹⁷⁴

4.7. La actividad investigadora.

Nuestro autor en cita narra cómo debe realizarse ésta actividad, así lo expresa. Una vez que el Agente del Ministerio Público ha tenido conocimiento de la *notitia criminis* y estén satisfechos los requisitos de procedibilidad exigidos para el caso concreto, procede iniciar la investigación ministerial con el auxilio de la policía investigadora, con la finalidad de comprobar los elementos constitutivos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad y así estar en aptitud de ejercer la acción penal o enviar la indagatoria al archivo.

En éste *iter* por el que discurre el Agente del Ministerio Público junto con la policía ministerial que está bajo su mando inmediato y autoridad, conforma lo que la doctrina ha denominado la actividad investigadora, misma que es la columna vertebral de la averiguación previa.

Al comenzar la actividad investigadora, ésta debe incluir todos los actos jurídicamente posibles encaminados a acreditar lo narrado en la denuncia o querrela, por lo que el órgano investigador iniciará un acta la cual debe reunir

¹⁷⁴ Ídem.

ciertos requisitos, tales como, la hora, fecha de iniciación, la forma en que hayan tenido conocimientos de los hechos; el nombre de la persona que dio noticia de estos, tomarán la declaración de los testigos que hayan presenciado los hechos y la del inculpado, si estuvieran presentes dictarán las medidas y providencias necesarias para otorgar seguridad y auxilio a las víctimas del delito.

Buscará la forma de que no se pierdan, alteren o arruinen los vestigios del delito o los instrumentos, cosas o efectos del éste.

La policía ministerial lo auxiliará de la siguiente forma: buscará a los testigos de los hechos, procurará evitar que el delito continúe, de manera general impedirá que la investigación se dificulte, procederá a la detención de los que intervinieron en su realización en los casos de delito flagrante o de caso urgente.

Iniciada la investigación el Agente Investigador o la policía ministerial deben trasladarse inmediatamente al lugar donde se cometió el ilícito, con la finalidad de dar fe de las personas o bienes afectados por el hecho delictivo, ahí podrán tomar datos de las personas que lo hayan presenciado, procurarán que declaren, de ser posible, en el mismo lugar de los hechos, de lo contrario las citarán para que en el plazo de veinticuatro horas comparezcan a la agencia investigadora a rendir su declaración.

“El Ministerio Público hará constar las observaciones que se hubieren recogido acerca del probable responsable, ya sea en el momento de cometer el delito o bien en la detención, o durante la práctica de diligencias en que hubiere intervenido, así como lo que haya observado acerca de las modalidades empleadas al cometer el delito.”¹⁷⁵

En caso de tratarse de indígenas dentro de las actuaciones debe incluirse el grupo étnico al que pertenecen, si el probable responsable no comprende o habla

¹⁷⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA AVERIGUACIÓN PREVIA**. Opus citatus. p. 214

el idioma español, debe nombrársele un traductor desde el primer día de su detención, o presentación, éste debe asistirlo en todos los actos procedimentales sucesivos en los que deba intervenir el probable responsable, el Ministerio Público cuidará que haya una debida y correcta relación entre éste y el defensor de aquél.

El órgano investigador está obligado a que tanto la víctima del delito como el probable responsable sean examinados inmediatamente por los médicos legistas, con la finalidad de dictaminar con el carácter de provisional su estado psicofisiológico; debe incluir una descripción de lo que haya percibido en la inspección ocular; así como nombres y domicilios de los posibles testigos a los que no hayan podido tomar su declaración; "...el resultado de la observación de las particularidades que se hayan tomado para la investigación de los hechos, así como los demás datos y circunstancias que se estime necesario hacer constar."¹⁷⁶

En caso de que el Agente del Ministerio Público determinara que una persona deba internarse en un hospital o lugar equivalente, deberá precisarse si dicho ingreso es en calidad de detenido o únicamente para su curación.

En ésta etapa penal de investigación, (enunciamos de manera general) el Ministerio Público "...examinará testigos, recabará documentos, dará auxilio a los damnificados, asistencia médica a los heridos participantes en los hechos, proveerá acerca de la libertad provisional, podrá aplicar medidas disciplinarias o de apremio, ordenar inhumaciones o exhumaciones, solicitar arraigos o aseguramientos de bienes, en fin, con la ayuda de sus auxiliares, practicar peritajes, estudios de criminalística, medicina forense, reconstrucción de los hechos, ejecución de cateos, etc."¹⁷⁷

En materia federal, siempre que del resultado de las investigaciones aparezca que han quedado acreditados tanto los elementos constitutivos del delito y la probable responsabilidad del indiciado (sin necesidad de acreditarlos plenamente),

¹⁷⁶ Ídem, p. 214

¹⁷⁷ Ibídem, p. 216

el Ministerio Público ejercitará la acción penal ante los tribunales, expresará la forma de realización de la conducta, los elementos subjetivos específicos siempre que la descripción típica lo requiera, entre otras circunstancias que prevea la ley.

4.8. Determinaciones del Ministerio Público.

4.8.1. Ejercicio de la acción penal.

Concluida la investigación, el Ministerio Público estará en condiciones de determinar ha lugar o no el ejercer la acción penal.

Julio Antonio Hernández Pliego en su obra Programa de Derecho Procesal Penal al respecto expresa lo siguiente: la doctrina procesal mexicana, en términos generales, está de acuerdo en que la averiguación previa puede concluirse por el Ministerio Público, con cualquiera de las siguientes determinaciones:

- a) Consignación o ejercicio del acción penal, y
- b) No ejercicio de la acción penal o archivo.

Efectivamente, desde nuestra particular óptica, la consignación o ejercicio de la acción penal no termina con la averiguación previa, porque si esto fuera exacto, no tuviese sentido que, como ocurre cotidianamente, al consignar, el Ministerio Público “deje abierto el triplicado de la averiguación para que continúe en su actuación en la indagación del delito o de algunos otros probables responsables en él”. En caso de aceptar que el procedimiento penal de averiguación previa, concluye con la consignación, al ejercitar la acción penal ante el juez, en ese mismo momento por efecto de dicha determinación del Ministerio Público, quedaría concluida la averiguación, lo cual simplemente no ocurre.

Es práctica inveterada que nadie ignora, que las procuradurías de justicia de todo el país, incluida naturalmente la Procuraduría General de la República, instruyen una averiguación previa y la consignan en su momento ante el juez, en ejercicio de la acción penal, en contra de alguna o algunas personas, y sin

embargo, continúan con su actuación en otra copia de la propia de investigación, con lo cual, aparte de que queda claro que no es la consignación un acto procesal que pone fin a la averiguación previa, curiosamente y de manera ilegal, adoptan, por un lado el carácter de parte procesal, respecto del proceso motivado por la inicial consignación, y por el otro, el carácter de autoridad con todo lo que ello representa, con relación a la propia averiguación previa en cuya copia continúa su actuación.

Lo peor del caso, es que la autoridad judicial normalmente admite esta irregularidad, y permite que el Ministerio Público prescinda de la intervención judicial para la aportación, desahogo y valoración de pruebas, y por sí y ante sí lleve a cabo estas actuaciones autoritariamente, sin tomar en cuenta al órgano jurisdiccional, a pesar de que éste conozca ya del asunto. La siguiente ejecutoria lo demuestra:

“MINISTERIO PÚBLICO, CUANDO PUEDE TENER DOBLE CARÁCTER, COMO AUTORIDAD Y COMO PARTE. El agente del Ministerio Público en la fase de averiguación previa o de preparación de la acción penal, actúa con el carácter de autoridad en la persecución de delitos, facultad que le confiere el artículo 21 constitucional, no obstante, al ejercitar la acción penal, se convierte en parte en el proceso; y sin embargo y dado el caso, si el Representante Social en el pliego consignatario se reserva el ejercicio de la acción penal en contra de quien o quienes, además, pudieran resultar con posterioridad involucrados en los mismos hechos, sólo conservará ése carácter respecto de éstos, mas no de aquéllos contra los que ya haya ejercitado dicha acción pero con igual facultad no obstante, puede allegarse los datos que requiera para integrar la averiguación que se encuentra pendiente, inclusive el propio examen de los ya procesados, puesto que en tal caso, salvo las limitaciones que la propia ley imponga, obra bajo el amparo de la precitada disposición constitucional.”¹⁷⁸

En estos casos, el Ministerio Público sólo se limita a enviar juez las actuaciones que practica en esos momentos, con lo que, paradójicamente, en un mismo asunto, en distintos niveles, uno administrativo y el otro judicial, pero en

¹⁷⁸ Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Octava Época. Tomo III, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1989. Tesis Aislada Número 228,672.

forma paralela, a un tiempo conocen las dos autoridades, la del Ministerio Público y la del juez.

Ciertamente, la consignación o ejercicio de la acción penal, no es una determinación del Ministerio Público por la que se ponga fin a la averiguación previa. Pero tampoco concluye la averiguación previa, en todos los casos, con la determinación de ejercicio de la acción penal o de archivo, porque como es bien sabido, la interpretación jurisprudencial reiteradamente ha sostenido que por provenir de un órgano del Ejecutivo, como lo es el Ministerio Público, al no constituir por tanto, una resolución judicial propiamente dicha, la determinación y no ejercicio o archivo, no alcanza jamás el rango de cosa juzgada, por cual, ningún impedimento legal existe para que en determinado caso, se rescate del archivo una averiguación previa en la que el Ministerio Público haya determinado el no ejercicio de la acción penal, para posteriormente consignarla ante el autoridad judicial.

Hablaremos primero del ejercicio de la acción penal. Ya hemos establecido que por imperativo del artículo 21 constitucional, el Ministerio Público es el órgano encargado de la investigación y persecución de los delitos. Pues bien, la forma con que cumple con el mandato constitucional, es a través del ejercicio de la acción penal, es decir, el Ministerio Público, órgano persecutor de los delitos, vale decir de quienes lo cometen, al consignar la averiguación ante el juez, se ejercita ese deber que le impone la norma suprema del país.

Empero, la acción penal no debe ser ejercitada de manera caprichosa o arbitraria, por su titular, porque existe una normatividad a la que debe sujetar su actuación, y solamente en los casos de que esa observancia de la normatividad, resulte procedente, entonces deducirá la acción penal ante la autoridad judicial.

4.8.2. Consignación sin detenido con pedimento de orden de aprehensión o de comparecencia.

El autor en estudio explica que: el Ministerio Público puede ejercitar la acción penal sin detenido, que constituye el tipo de consignación más frecuente, la consignación con detenido solamente procederá en dos casos: en los casos en que el indiciado esté privado de la libertad por orden del Ministerio Público, por tratarse de un caso de "flagrancia" o bien, siempre que esté frente a un "caso urgente". Estos conceptos se recogen en la ejecutoria que en seguida se transcribe:

“ABUSO DE AUTORIDAD (POLICÍAS).

Ninguna policía está facultada para detener a persona alguna, sin ajustarse a los mandos contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal. Conforme el último precepto, no podrá liberarse ninguna orden de aprehensión o de detención, a no ser por la autoridad judicial sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquellas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad en inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito, y que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, y procederá a ponerlos sin demora a disposición de la autoridad inmediata, y solamente en casos urgentes, siempre que no haya en el lugar ninguna autoridad judicial y que se traten de delitos que se persigan de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad decretar la detención de un acusado, y deberá ponerlo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. Tales preceptos constitutivos de la Ley Suprema del País, deben normar la conducta de todos los policías, pues en su defecto, sus miembros se hacen reos del delito de abuso de autoridad a que se refieren los artículos 213 y 214 fracción IV del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales”¹⁷⁹

Pues bien, siempre que se trate de una consignación sin detenido, legalmente el Ministerio Público una vez practicada la averiguación previa, deberá hacer una valoración del material probatorio que recabó en dicho procedimiento penal, a la luz de lo dispuesto por el artículo 16 constitucional, y determinar si están satisfechos los requisitos que, doctrinariamente se conocen como los

¹⁷⁹ Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Sexta Época. Tomo XLV Segunda Parte. Pág. 9. Tesis Aislada Número 261,007.

presupuestos generales de la acción penal, único caso en el que estará legitimado para consignar ante juez, en ejercicio de dicha acción.

Estos presupuestos generales de la acción penal son los siguientes:

- a) La existencia de una denuncia o querrela;
- b) Que dicha denuncia o querrela, se refieran a hechos que la ley señale como delitos;
- c) Que esos delitos tengan señalada en la ley por lo menos pena privativa de libertad;
- d) Que existan datos que acrediten el cuerpo del delito y;
- e) Que existan datos que hagan probable la responsabilidad del indiciado.¹⁸⁰

Dicho autor explica que: al requerirse en la norma constitucional que el delito tenga señalada en la ley “por lo menos pena privativa de libertad”, lo que hace es reconocer que existen penas más graves y menos graves que aquélla, atienden a los bienes jurídicos tutelados en cada caso por la ley penal.

Este requisito del artículo 16 constitucional, se debe entender en el sentido de que, para estar el Ministerio Público en condiciones de ejercitar la acción penal, en solicitud de una orden de aprehensión, el delito que se atribuya al inculpado deberá tener señalada pena privativa de libertad, por lo menos. Habrá que aclarar que si el delito tuviese señalada en la ley una pena alternativa, es decir prisión o multa, o bien una pena distinta de la privativa de libertad, eso no es obstáculo para que el Ministerio Público ejercite la acción penal, sólo que al consignar ante el juez los hechos, solicitará en vez del libramiento de una orden de aprehensión, una

¹⁸⁰ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. PROGRAMA DE DERECHO PROCESAL PENAL. Opus citatus. pp. 109 - 115

orden de comparecencia, que por definición no amerita la privación de la libertad del indiciado.

En otras palabras, la consignación del Ministerio Público con solicitud de orden de aprehensión y la que realiza con petición de orden de comparecencia, deben reunir similares requisitos. La diferencia es que, respecto de la primera, el delito materia de la consignación deberá tener señalada en la ley, por lo menos, pena privativa de libertad y, en la otra, pena alternativa o diferente a la de prisión.¹⁸¹

A continuación hablaremos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, desarrollaremos cada uno de éstos.

En múltiples ocasiones, al estar en las aulas de esta hermosa Facultad de Derecho, nuestros profesores nos han hablado del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad, que sin éstos el Ministerio Público no puede estar en actitud de ejercer la acción penal en contra del detenido o del presunto responsable. Debemos afirmar que estos dos presupuestos generales de la acción penal son la columna vertebral del proceso penal y por lo tanto debemos poner especial atención al estudiar éstas figuras jurídicas.

“Comprobación del cuerpo del delito: El cuerpo del delito **no** es ni el objeto, instrumento, ni el efecto del delito.

Objeto del delito material: Es la persona o cosa sobre las que recae la conducta típica, antijurídica del delito. Como ejemplo, tenemos el robo- la cartera, lesiones- la persona lesionada, estos son el objeto material del delito.

El objeto jurídico: Es el objeto de la tutela penal, denominado bien jurídico tutelado, se nombra así porque es lo que se propone proteger el derecho penal.

¹⁸¹ Ídem. pp. 115 y 116

Instrumento del delito: Es todo aquello que sirve para cometer el delito. (El arma de fuego con que se priva de la vida a alguien, el puñal con el que se lesiona a algún ser humano, el desarmador para entrar a la casa y hurtar los bienes muebles, una piedra con la que se daña un bien inmueble inició y se ocasiona el delito de daño a la propiedad, el documento falsificado etcétera.

El efecto del delito: Son las consecuencias que produce en la vida real, producido en el hecho delictuoso. (Todo cambio que ocurra en el mundo material, por culpa delito).

El cuerpo del delito lo encontramos definido en nuestro código adjetivo procesal como:

Artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales: por cuerpo del delito se entiende el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo delito.

En cuanto a los elementos objetivos, la conducta del hombre se manifiesta en un hacer (conducta activa), o no hacer (conducta omisiva), o a través de un hacer y dejar de hacer (comisión por omisión). La conducta puede advertirse por los sentidos.

El objeto material, es un elemento del cuerpo del delito y es un elemento objetivo. En cuanto al nexo causal, hay que comprobarse éste, y el resultado jurídico de los delitos, (si la conducta no ocasionó el resultado, entonces no hay

nexo causal y por lo tanto no hay delito). El resultado material es la consecuencia que exige el tipo penal y que debe ser producido por la conducta.

La conducta es un peculiar comportamiento del hombre que exige el tipo penal, y que puede traducirse de un hacer o no hacer.

Características de los sujetos, se exige en ciertos delitos, (Estupro.- Al que tenga cópula, con persona mayor de doce años y menor de dieciocho años, y obtenga su consentimiento por medio de un tipo de engaño; Peculado.- se impondrá prisión de seis meses a cuatro años y de cincuenta a quinientos días de multa, al servidor público que...).

Los medios de comisión; ciertos delitos requieren que la conducta produzca el resultado, pero por los medios que exige el tipo penal, (el delito de violación requiere, violencia física o moral).

Las circunstancias externas del hecho, la conducta debe llevarse a cabo en cierto lugar, cierto modo, (ejemplo, que el robo se cometa en casa habitada), en otros tipos penales, se requiere una circunstancia en hecho (ejemplo, el delito de aborto; solamente en cualquier momento de la gravidez).

En cuanto a los elementos subjetivos; puede ser la diferencia entre el delito o la inexistencia del mismo. El dolo es la intención de cometer el delito; la culpa es la imprudencia por la que se comete el delito. El elemento subjetivo del injusto, hace referencia al énfasis del dolo, (ejemplo, el que con la intención de; el que sin intención). El dolo existe siempre que se quiere realizar la conducta y obtener el resultado. En la culpa (imprudencia), todos tenemos un deber de cuidado, el deber de cuidado es distinto en cada situación, según la circunstancia, cada caso, la persona de cada quien, circunstancias especiales de cada situación.

En cuanto a los elementos normativos, éstos aluden a cuestiones legales, conocimientos legales. La valoración jurídica (el que expide un servidor público o fedatario público, y que tenga relación con sus funciones, o que realice el acto mientras está en funciones. La valoración cultural, varía de lugar a lugar; es una norma de cultura, lo que para unos es, para otros no.

Debemos hacer notar que el cuerpo del delito en materia federal y militar, sólo se exige que se reúnan los elementos objetivos y normativos para acreditar el mencionado cuerpo del delito, la diferencia del fuero común es que, para acreditar aquél deben reunirse los elementos objetivos, subjetivos y normativos.

La probable responsabilidad del indiciado, último requisito para reunir los presupuestos generales de la acción penal, no es una exigencia, pero tampoco quiere la ley algo menos que la probable responsabilidad, la ley no exige la probable responsabilidad, de éste nos habla nuestro código procesal en el siguiente artículo:

“Artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales tercer párrafo: la probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada a favor del indiciado, alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad.

Cabe también hacer notar que los presupuestos generales de la acción a que nos hemos referido, y que constituyen la condición para que el Ministerio Público esté en actitud de ejercitar la acción penal, son los mismos que, en su momento, deberá constatar el juez que están probados, para determinar si libra o no, la orden de aprehensión o de comparecencia, en su caso, que le solicite el Ministerio Público, o para resolver sobre la formal prisión o sujeción a proceso.

4.8.3. Consignación con detenido.

La consignación con detenido la realiza el Ministerio Público siempre que estén satisfechos los requisitos del artículo 16 constitucional que hemos mencionado, estamos en presencia de un delito flagrante (en los que incluiremos los cometidos en cuasiflagrancia a la que haremos especial mención, al igual que a la que denominaremos flagrancia por equiparación); o bien siempre que se trate de caso urgente.

El autor en estudio explica el tema de la siguiente manera: El propio artículo 16 constitucional, reformado según publicación en el Diario Oficial de la Federación de 8 de marzo de 1999, en sus párrafos cuarto y quinto, se requiere a la flagrancia y al caso urgente, de la siguiente manera: “En los casos del delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud a la del Ministerio Público”.

“Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante autoridad judicial por la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder”.

En lo que concierne al párrafo cuarto transcrito, debe entenderse en el sentido de que quien lleve a cabo una detención en flagrante delito, deberá entregar al indiciado a la primera autoridad que encuentre, sin importar que sea del Ejecutivo, del Legislativo o del Judicial y sin importar, tampoco, que se trate de una autoridad federal, estatal o municipal.

La jurisprudencia acota esta detención en flagrancia así:

“DETENCIÓN EN FLAGRANTE DELITO. INTRACENDENCIA DE LA GRAVEDAD DEL HECHO DELICTIVO. Cuando se surte la flagrancia, la detención del inculpado no está condicionada a que el hecho delictuoso sea de los legalmente considerados como graves, pues esta característica sólo

es atendible en los casos de urgencia en que el Ministerio Público goza de la facultad de ordenar, bajo su responsabilidad y mediante escrito en el que funde y motive su determinación, la detención de una persona, respecto de quien exista riesgo fundado de que se sustraiga a la acción de la justicia y no pueda el Representante Social ocurrir ante un juez, por razón de la hora, del lugar u otras circunstancias, a solicitar el libramiento de una orden de aprehensión.”¹⁸²

“**FLAGRANCIA EN DELITOS PERMANENTES. COAUTORÍA.** Siempre que se trate de la comisión flagrante de los delitos permanentes como lo es, entre otros, el ilícito contra la salud en la modalidad de posesión, no es menester para proceder a la detención del infractor, según el artículo 16 constitucional, tener orden de aprehensión alguna ni oír previamente en juicio al acusado para realizarla; en efecto, en los delitos permanentes, todos y cada uno de sus momentos son de comisión, circunstancia que, por lo consiguiente, involucra permanentemente en su ejecución a quienes enterados de la acción, la admiten (adherencia), o a quienes por preordenación la realizan, y, por tanto, deben responder penalmente como coautores; todo lo cual justifica respecto a estos la flagrancia y la innecesaria orden de detención.”¹⁸³

El caso urgente del párrafo quinto, en cambio, autoriza al Ministerio Público, cumplidos ciertos requisitos, a detener a una persona mientras practica la investigación preliminar correspondiente.

Las detenciones en flagrancia y por caso urgente, constituyen excepciones al principio general, conforme al cual sólo procede la privación de la libertad de los gobernados, en virtud de orden escrita de autoridad judicial, en la que se funde y motive la causa legal del procedimiento, según consigna en el párrafo primero del invocado artículo 16 constitucional.

Este tema se relaciona con el de la temporalidad de la averiguación previa, o sea, con la determinación del tiempo de que dispone el Ministerio Público, conforme a la ley, para instruirla.

¹⁸² Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo I, Mayo de 1995. Página 360. Tesis Aislada Número 205,210.

¹⁸³ Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, 175-180 Segunda Parte, Página: 65, Séptima Época. Tesis Aislada Número 234,301.

Hemos visto que no existe problema en los casos de una averiguación previa sin detenido, que es el caso ordinario, pues al no afectarse la esfera jurídica de nadie, con el hecho de que el Ministerio Público realice su función investigadora de los delitos, poco importa el tiempo que emplee en ello, y sólo deberá cuidar, en su caso, los problemas de prescripción de la acción penal que pudieran presentarse.

El problema surge en los casos en que la averiguación se instruye con detenido, que es precisamente en los casos de excepción a que nos referimos: en el delito flagrante y en el caso urgente.

La interrogante acerca de cuánto tiempo debe durar la averiguación previa, la resuelve sin dudas, el párrafo séptimo del artículo 16 constitucional reformado. Antes, la indefinición de la doctrina y la jurisprudencia sobre el tema, obedecía la carencia de normatividad expresa en tan delicadas cuestiones, que atañen a la libertad del individuo y que están íntimamente vinculadas con el tema de los derechos humanos.

La flagrancia no es definida por la norma constitucional, y tampoco es correcto que lo hiciera, dice el doctor García Ramírez, porque la Constitución no es el lugar para dar connotaciones terminológicas. Nuestros códigos procesales penales (artículo 193 del Código Federal de Procedimientos Penales, reformado el 8 de febrero de 1999, artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, reformado el 13 de mayo en 1996 y artículos 505 y 507 del Código de Justicia Militar) en cambio, estiman que existe delito flagrante en los siguientes casos:

- I. El inculpado es detenido en el momento de cometer el delito (flagrancia propiamente dicha);

II. Inmediatamente después de ejecutar el delito, el inculpado es perseguido materialmente –y detenido- (cuasiflagrancia); y

III. El inculpado es señalado como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quién hubiere participado con él en la comisión del delito, o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito, o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre que se trate de un delito grave, así calificado por la ley; no haya transcurrido un plazo de 48 horas (72 en el orden común) desde el momento de la comisión de los hechos delictivos; se haya iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiere interrumpido la persecución del delito (flagrancia por equiparación).

En estos casos, el Ministerio Público iniciará desde luego la averiguación previa y bajo su responsabilidad, según proceda, decretará la retención del indiciado si están satisfechos los requisitos de procedibilidad y el delito merece pena privativa de libertad, o bien, ordenará la libertad del detenido, en los casos en que la sanción no sea privativa de libertad.

Por otra parte, habrá caso urgente (artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales), y el Ministerio Público podrá ordenar por escrito la detención, bajo su responsabilidad, fundará y expresará los indicios que acrediten:

a) Que el indiciado haya intervenido en la comisión de un delito catalogado como grave.

b) Otro requisito para justificar la detención por caso urgente, es que exista riesgo fundado de que el inculpado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y finalmente,

c) Que por la hora, lugar o cualquiera otra circunstancia, no pueda ocurrir el Ministerio Público a la autoridad judicial, para solicitar la orden de aprehensión.

La violación de esta disposición hará penalmente responsable al Ministerio Público o funcionario que decreta indebidamente la detención y el sujeto será puesto en libertad inmediata.

El párrafo séptimo del artículo 16 constitucional, de una vez por todas resuelve el añejo problema de la temporalidad de la averiguación previa con detenido, al que hicimos referencia poco antes. Ordena la norma constitucional que ningún indiciado será retenido por el Ministerio Público, por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición del juez. La averiguación previa con detenido, durará como máximo cuarenta y ocho horas salvo el caso de que se trate de delincuencia organizada, así establecida por la ley, pues en tal supuesto, podrá prolongarse la detención y por ende la investigación por otras cuarenta y ocho horas más.

Para la determinación del concepto, delincuencia organizada, en artículo 194 bis, del Código Federal de Procedimientos Penales remite a la ley federal contra la delincuencia organizada.

Sobra decir que si en ese tiempo no se integra la averiguación previa, el Ministerio Público tendrá que ordenar la libertad del detenido.

En ese caso, el órgano de la acusación podrá optar entre proseguir la averiguación previa, sin detenido y por tanto sin limitación por cuanto al tiempo, o bien solicitar el arraigo de indiciado.¹⁸⁴

¹⁸⁴ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. Opus citatus. pp. 116 - 126

4.9. El no ejercicio de la acción penal en sus especies provisional y definitiva.

Corresponde ahora aludir a la determinación del Ministerio Público de no ejercitar la acción penal, admitida regularmente como otra forma de concluir la averiguación previa.

Así nuestro autor citado la explica de la siguiente manera: El Ministerio Público decretará el archivo, o no ejercicio de la acción penal, en alguno de estos supuestos:

a) En caso de que practicada la averiguación previa, no se satisfagan los requisitos del artículo 16 constitucional (en ausencia de denuncia o querrela, a falta de la prueba del cuerpo del delito, o por no estar acreditada la probable responsabilidad);

b) En los casos, en que exista demostrada alguna causa que excluya el delito (se excluye la responsabilidad, más no la culpabilidad);

c) En caso de estar evidenciada alguna circunstancia que extinga la acción penal, como la muerte de indiciado, la prescripción, el perdón del ofendido en delitos perseguibles por querrela necesaria, por resolución judicial irrevocable, etc.

Aludimos más arriba al carácter definitivo o provisional de esta determinación del Ministerio Público, y dejamos asentado que, a nuestro parecer, por sí, no adquiere el rango de cosa juzgada al no tratarse de una resolución judicial, ello conforme al conocido criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al que nos remitimos; sin embargo, no podemos negar su definitividad en el caso de que se decretará el archivo por estar evidenciada alguna causa de extinción de la acción penal, pues en las otras hipótesis arriba citadas, siempre quedará la posibilidad de que se encuentren por el Ministerio Público elementos

de prueba para volver a actuar en la averiguación previa, de donde se sigue la precariedad de la determinación de no ejercicio, en esos casos.

Empero, de acuerdo con el artículo 139 del Código Federal de Procedimientos Penales, la determinación de archivo necesariamente tendrá que ser definitiva, lo que significa que producirá el efecto de impedir cabalmente el ejercicio de la acción penal respecto de los hechos que la motiven, si se dictare a que aluden los artículos 137 y 138 de la misma ley, los que expresan: “El Ministerio Público no ejercerá la acción penal: I. Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos del delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal; II. Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles, y sólo por lo que respecta a aquél; III. Cuando, aunque pueda ser delictiva la conducta o los hechos de que se trate, resulte imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable; IV. Cuando la responsabilidad penal se haya extinguido legalmente; V. Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyen la responsabilidad penal.”

El otro artículo reza: “el Ministerio Público promoverá el sobreseimiento y la libertad absoluta del inculpado, siempre que durante el proceso aparezca que la conducta o los hechos no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal; que el inculpado no tuvo participación en el delito que se persigue; que la pretensión punitiva está legalmente extinguida, o que existe a favor del inculpado una causa excluyente de responsabilidad. También se sobreseerán los procedimientos concernientes a delitos culposos que sólo produzcan daño en propiedad ajena y/o lesiones de las comprendidas en los artículos 289 del Código Penal Federal, si se cubre la reparación del daño causado a la víctima u ofendido y el inculpado no hubiere abandonado a aquellas ni actuado en estado de ebriedad, o efecto de estupefacientes o psicotrópicos. Lo

anterior no se concederá cuando se trate de culpa que se califique de grave conforme a la parte conducente del artículo 60 del Código Penal Federal.”¹⁸⁵

4.10. Casos prácticos sobre el no ejercicio de la acción penal relacionada con la sentencia de amparo.

Antes de comenzar con el estudio de diversas sentencias de amparo en las cuales el Juez de Distrito a concedido la protección constitucional a los quejosos en el sentido de anular los acuerdos tanto del Fiscal responsable como del agente del Ministerio Público Investigador en el que declaran procedente la propuesta de no ejercicio de la acción penal, debemos entrar al estudio de cómo han sido clasificadas ése tipo de sentencias.

Explicamos la anterior idea: al estudiar y analizar aquéllas sentencias hemos visto que el Juez de Amparo expresa en ellas dejar insubsistente el acto reclamado y que con **plenitud o libertad de jurisdicción** las autoridades responsables dicten un nuevo acto que podrá ser en el mismo sentido o en uno diverso. El lector indudablemente preguntará ¿cómo opera la libertad de jurisdicción?, para lo cual procederemos a explicar qué es un amparo para efectos con libertad de jurisdicción y un amparo para efectos sin libertad de jurisdicción, posterior a esto, narraremos de forma breve cada juicio de amparo analizado en el que el juzgador a otorgado la protección de la justicia de la unión.

Alejandro Martínez Rocha expone que el amparo para efectos con libertad de jurisdicción es aquel en que el Juez de Amparo otorga al quejoso por violaciones formales en el acto de autoridad, por carencia de fundamentación y motivación en éste, para lo cual, “...el efecto del amparo consiste en que la autoridad responsable deje insubsistente el acto reclamado y, con plenitud de jurisdicción, dicte una nueva resolución, la cual podrá ser en el mismo sentido de la anterior o en uno diverso pero purgando los vicios formales de que adolece.”¹⁸⁶

¹⁸⁵ HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. Opus citatus. pp. 125 - 132

¹⁸⁶ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO. P. 115

Dicho autor robustece su idea con la siguiente jurisprudencia:

“ORDEN DE APREHENSIÓN Y AUTO DE FORMAL PRISIÓN. EFECTOS DEL AMPARO QUE SE CONCEDE POR FALTA O DEFICIENCIA DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE ESAS RESOLUCIONES.

Tratándose de órdenes de aprehensión y de autos de formal prisión, el amparo que se concede por las indicadas irregularidades formales, no produce el efecto de dejar en libertad al probable responsable, ni tampoco el de anular actuaciones posteriores, sino que en estos casos, el efecto del amparo consiste en que la autoridad responsable deje insubsistente el acto reclamado y con plenitud de jurisdicción dicte una nueva resolución, la cual podrá ser en el mismo sentido de la anterior, purgando los vicios formales que la afectaban, o en sentido diverso, con lo cual queda cumplido el amparo. De ahí que en la primera de esas hipótesis las irregularidades formales pueden purgarse sin restituir en su libertad al quejoso y sin demérito de las actuaciones posteriores, porque no estando afectado el fondo de la orden de aprehensión o de la formal prisión, deben producir todos los efectos y consecuencias jurídicas a que están destinadas.”¹⁸⁷

Ricardo Tejeda de Luna expresa que la violación formal “...implica la omisión total por parte de la autoridad, la abstención absoluta de citar alguno o algunos de los preceptos legales o cuerpos normativos (violación formal de fundamentación), o que no realice ningún razonamiento lógico para tratar de explicar las causas, razones o circunstancias que lo llevaron a concluir que el caso concreto se ubica en un supuesto legal específico (*violación formal de motivación*);...”¹⁸⁸

Alejandro Martínez Rocha piensa que las violaciones formales en las resoluciones impugnadas, emanan de la falta del estudio de las probanzas, el incorrecto análisis de algún agravio, vicio en el procedimiento que motive su reposición, dichas violaciones dan lugar a que el Juez constitucional conceda el amparo para efecto de que, con plena libertad de jurisdicción la autoridad responsable emita una nueva sentencia en la cual funde y motive debidamente el fondo del asunto planteado, “...pero no para que emita su determinación en sentido contrario a como resolvió, ya que esto sería arbitrario, ni para que deje de solucionar la controversia planteada, ya que esto resultaría opuesto al proceso legal...”¹⁸⁹ lo anterior de acuerdo a lo establecido por los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que la libertad de jurisdicción otorgada a la autoridad responsable conlleva a realizar una nueva

¹⁸⁷ Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo IV, Octubre de 1996. Página 74. Tesis: P./J. 59/96. Tesis de Jurisprudencia Número 200,030.

¹⁸⁸ TEJEDA DE LUNA, RICARDO. **JUICIO DE AMPARO INDIRECTO**. 1ª Ed. Editorial Sista. México D.F., 2009 p. 394

¹⁸⁹ MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. **LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO**. P. 116

examinación del fondo del asunto planteado a su revisión.

Éste autor examina el amparo para efectos sin libertad de jurisdicción en el cual expresa que el órgano que conceda el amparo impone a la autoridad responsable a realizar cierta acción judicial, con la característica que deberá acatar lo que ordene aquél en su sentencia concesoria de amparo, "...solamente le impone la carga legal de dejar insubsistente el acto reclamado y, en su lugar, dictar otro, en el cual se cumpla lo que ordena, generalmente sin modificar el sentido de la resolución..."¹⁹⁰

Estudiados los sentidos del amparo con libertad de jurisdicción y sin libertad de jurisdicción procederemos a explicar las sentencias de amparo en los que el Juzgador de Amparo ha concedido la protección de la justicia de la unión en contra de determinaciones del no ejercicio de la acción penal.

Primer caso.

Juicio de amparo indirecto 6000/2011-V promovido por Justina Martínez Pérez y José Manuel Martínez Pérez en contra de actos del Procurador de Justicia del Estado de México.

Acto reclamado: resolución del Subprocurador Regional de Justicia en Ecatepec de Morelos, respecto de la determinación de No Ejercicio de la Acción Penal en la averiguación previa SAG/III/6315/07, del agente del Ministerio Público adscrito a la mesa veinte de trámite en Ecatepec de Morelos Estado de México.

Los quejosos estimaron violadas las garantías consagradas en los artículos 14, 16, 20 apartado B, fracciones I, II, y IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De acuerdo a lo que establece el artículo 77 fracción I de la Ley de Amparo el

¹⁹⁰ Ídem

Juez de Distrito realiza un estudio integral de la demanda de garantías, con la finalidad de fijar de manera clara y precisa el acto que reclama, lo cual advierte que los quejosos combaten es la resolución de fecha veintiséis de agosto de dos mil nueve dictada por el Procurador de Justicia del Estado de México, que confirmó la diversa pronunciada por el Subprocurador Regional de Justicia de Ecatepec de Morelos, respecto de la determinación en la averiguación previa SAG/III/6315/07 de **no ejercicio de la acción penal** por posibles hechos constitutivos de los delitos de adulterio y robo.

Los conceptos de violación de los quejosos aducen de manera esencial que la resolución reclamada viola en su perjuicio la garantía de seguridad jurídica consagrada en los artículos 16, 17, 20 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que prevén, la debida fundamentación y motivación de los actos de las autoridades, que otorga a los gobernados la garantía de acceso a la justicia, las garantías y derechos de la parte ofendida, así como el estricto cumplimiento de lo que ordena la ley al Ministerio Público.

Continúan los impetrantes de garantías y dicen que de la simple lectura de la resolución dictada por la responsable, es notorio y evidente que no realizó todas y cada una de las diligencias y actuaciones para integrar debidamente la averiguación previa, a pesar de que aquéllos lo solicitaron, asimismo tampoco señaló la razón jurídica para no hacerlo. Expresa que la resolución reclamada resulta contradictoria e incongruente, pues, no puede con razonamientos deficientes y contradictorios pretender que el delito de adulterio no se integra.

El Juez de Distrito estima **fundados** los conceptos de violación vertidos, porque como lo sostienen los quejosos, el acto reclamado infringe el principio de congruencia y carece de la debida fundamentación y motivación que todo acto de autoridad debe contener, conforme a lo dispuesto por el artículo 16, primer párrafo de la Constitución Federal.

Lo anterior por los siguientes razonamientos: El órgano jurisdiccional advirtió que el acto reclamado conculca en perjuicio de los inconformes, las garantías de seguridad jurídica, previstas en el citado artículo 16 Constitucional.

En esta parte el órgano jurisdiccional cita los razonamientos por los cuales argumentó el Ministerio Público su determinación de no ejercicio de la acción penal respecto al delito de adulterio, a saber en esencia es:

“... Ahora bien, esta instancia revisora en principio advierte que los delitos denunciados lo constituyen el ADULTERIO y ROBO, por cuanto hace al primero de los mencionados, éste se encuentra contemplado en el artículo 222 del Código Penal para el Estado de México, que a la letra dice:

(Transcribe texto)

Del análisis del anterior precepto legal, concatenado con el estudio de los documentos exhibidos por las partes y de las diligencias practicadas en la averiguación que nos ocupa, se desprende que los hechos denunciados no se ajustan al tipo penal antes descrito, por las siguientes razones:

Primeramente se requiere de la existencia una “persona casada”, elemento que de acuerdo con la copia certificada del acta de matrimonio civil exhibida por la denunciante, se encuentra acreditado, ya que ANTONIO MARTÍNEZ demostró que contrajo matrimonio civil, con quien en vida respondió al nombre de MARIO HUMBERTO SANTILLÁN, hoy occiso.

Sin embargo, también se requiere la acreditación de los elementos referentes a que en el domicilio conyugal o con escándalo tenga cópula con otra que no sea su cónyuge” situación que de acuerdo a las actuaciones no queda acreditado ya que ninguno de los medios de convicción que se encuentran integrados a la averiguación previa, se desprende que se haya evidenciado que los activos MARIO HUMBERTO SANTILLÁN e HILDA ROJAS VILLANUEVA, hayan tenido relaciones sexuales en el domicilio conyugal que estableció la denunciante con el hoy occiso, o fuera de él, sumado a ello, se advierte que dicho domicilio como tal, ya no existía, pues de actuaciones se desprende que la denunciante y el señor MARIO HUMBERTO SANTILLÁN vivían en domicilios distintos, situación que se corrobora con la documental que corre agregada en actuaciones, consistente en el acta de defunción que exhibió la querellante y que fue expedido por el Registro Civil, en la cual se asentó como domicilio del señor MARIO HUMBERTO SANTILLÁN, el ubicado en avenida Nicolás Bravo, número 340, colonia Aragón, Municipio de Ecatepec y el domicilio que la

querellante dio ante el Ministerio Público, según su declaración de fecha veintiséis de febrero del año dos mil siete, es el ubicado en avenida Martell, manzana 1, interior 67, colonia Grajas de Guadalupe, Ecatepec, Estado de México, lo que en la especie, constituye la existencia de domicilios diversos entre MARIO HUMBERTO SANTILLÁN y JUSTINA MARTÍNEZ PÉREZ.

Por cuanto hace al elemento consistente en la cópula con escándalo, no se acredita, pues si bien es cierto la denunciante exhibió un certificado de defunción en que se asentó el nombre de la indiciada como HILDA ROJAS VILLANUEVA, en el que se asentaron datos que la acreditan con el parentesco de esposa del occiso MARIO HUMBERTO SANTILLÁN y documento religioso referente al matrimonio eclesiástico celebrado entre el señor MARIO HUMBERTO SANTILLÁN y la señora HILDA ROJAS VILLANUEVA el día veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y tres, ya que por cuanto hace al primero de los documentos antes mencionados, si bien es cierto, resulta un documento público, también lo es que en él únicamente se asentó el nombre de HILDA ROJAS VILLANUEVA como esposa del hoy occiso, sin que por ello, pueda considerarse que por esa razón existió cópula entre los activos del delito, pues no queda evidenciado que se sostenga que persona alguna se percató de la relación sexual que los activos pudieran haber realizado, ya que solamente refieren el hecho de que sabían que se casaron religiosamente, aspecto que pudiera ocasionar el elemento del escándalo, mas no el de la cópula.

*Por cuanto hace al segundo de los documentos mencionados, referente al escrito de la Diócesis de Ecatepec, de fecha veintiocho de mayo de mil novecientos noventa y tres, en el que se establece matrimonio eclesiástico por parte de MARIO HUMBERTO SANTILLÁN y RUFINA HERNÁNDEZ ESPÍNDOLA, no puede dársele reconocimiento o validez legal, porque no se trata de un documento público, ya que éste no fue expedido por alguna autoridad en ejercicio, de sus atribuciones legales, sino que se trata de un documento de carácter meramente religioso el cual lo único que avala son cuestiones de carácter moral o de creencias religiosas, con carácter de privado y si bien es cierto que con él se acredita el posible escándalo a que alude la denunciante, también lo es que, no se acredita la existencia de la **cópula**, elemento esencial que debe probarse para que se dé el delito de adulterio.*

Aunado a ello, se advierte que pese a que se practicaron las diligencias necesarias para poder comprobar los elementos del extinto delito de adulterio, se concluye que no quedaron acreditados dichos elementos, pues para que se acreditara el delito en estudio, se requería desplegar una conducta de acción, es decir, realizar la cópula, misma que se entiende como "la relación sexual entre dos personas", ya sea ésta en el domicilio conyugal o con escándalo situación que de actuaciones no queda acreditada, pues como anteriormente se mencionó, la denunciante refiere que se da el delito de adulterio porque en el certificado de defunción del C. MARIO HUMBERTO SANTILLÁN quien era su esposo, aparece el nombre de la señora HILDA ROJAS VILLANUEVA,

como esposa de éste, sin serlo y que además, también se casaron por la iglesia. Sin embargo y pese a que de actuaciones se advierte que efectivamente, la indiciada exhibió tanto el certificado de defunción, así como el acta de matrimonio eclesiástico, entre el señor MARIO HUMBERTO SANTILLÁN y la señora RUFINA HERNÁNDEZ ESPÍNDOLA, con ello, no queda acreditado que haya existido el elemento objetivo que es la conducta de acción reflejada en cópula, pues no es posible determinar a través de dichos documentos, que haya existido la copulación entre la hoy indiciada y el occiso, pues de considerarlo así, estaríamos basándonos en simples presunciones o apreciaciones subjetivas de la querellante, sin que se soporten con medio de convicción alguno.

Sumado a todo lo anterior y suponiendo sin conceder, que los hechos denunciados pudieran encajar en lo estipulado por el artículo 222 del Código Penal para el Estado de México, relativo al delito de adulterio, ésta aún así ya habría prescrito por el simple transcurso del tiempo, pues de acuerdo a lo establecido por el artículo 96 del Código Penal para el Estado de México, “el término para la prescripción de la pretensión punitiva, será continuo y se contará a partir del día en que se cometió el delito, si fuere instantáneo ...” ahora bien, el artículo 97 del mismo ordenamiento legal, establece que la “pretensión punitiva del delito que se persigue de oficio o de querrela, prescribirá en un lapso igual al término medio aritmético de la pena privativa de libertad que le corresponde, pero en ningún caso será menor de tres años, siempre que no se haya ejercitado acción penal..., por lo que analizando los hechos declarados por la denunciante, los activos del delito contrajeron matrimonio eclesiástico, en fecha veintiocho de mayo de 1993, por lo que a la fecha en que ratificó su querrela que fue el veintiséis de febrero del año dos mil siete, han transcurrido trece años ocho meses y veintiséis días, tiempo que excedió con demasía del término medio aritmético de un año nueve meses, pues la pena para dicho delito, era de seis meses a tres años de prisión.

Al respecto es aplicable la siguiente tesis jurisprudencial:

(Transcribe datos de localización)

“PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL, ESTUDIO OFICIO DE LA. ES UN PRESUPUESTO PROCESAL PARA SER JUZGADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUERRERO)” (transcribe datos de localización, texto y precedente).”

El juez de amparo consideró que el acto reclamado cumple de manera parcial con lo dispuesto por el párrafo primero del artículo 16 de nuestro Pacto Federal. Lo anterior es así debido a que la responsable expresó que para resolver el asunto sometido a su consideración es necesario analizar los medios de prueba que integran la indagatoria, transcribió los que consideró necesarios, señaló el

precepto legal aplicable y dijo que del análisis del precepto legal adminiculado con el estudio de los documentos exhibidos por las partes y de las diligencias practicadas en la averiguación previa desprende que los hechos denunciados no se ajustan al tipo penal descrito.

El argumento toral en que la autoridad responsable sostiene que no se acredita el ilícito de adulterio consiste en que ninguno de los medios de convicción que obran en la indagatoria, evidencia que Mario Humberto Santillán y Rufina Hernández Espíndola hayan tenido relaciones sexuales.

Sin embargo el Juez de Distrito advirtió que la autoridad responsable olvidó realizar un análisis pormenorizado del porqué los medios de convicción que obran en la averiguación previa, son insuficientes para acreditar los elementos del tipo penal en estudio y, al no haberlo hecho así, deviene ilegal la resolución reclamada en esta instancia constitucional.

Consideró lo anterior ya que del estudió que realizó de la indagatoria se percató que obran elementos de prueba que no fueron analizados por la responsable, a fin de cumplir con los requisitos de congruencia y legalidad que impone la constitución federal que deben reunir los actos de autoridad, es necesario que sean tomados en cuenta todos los elementos de prueba y que a cada uno les sea asignado un determinado valor probatorio, además que se haga saber al gobernado el porqué se llega a la conclusión de que ese es el valor que les corresponde y no otro mayor o menor.

El juzgador de amparo consideró que el Procurador General de Justicia del Estado de México omitió realizar un estudio detallado de todas y cada una de las constancias que obran en la investigación, pues únicamente se limitó a determinar que no se acredita el ilícito en estudio sólo con los documentos exhibidos por la denunciante, mas no hizo alusión a las diversas pruebas consistentes en testimoniales (omito nombres), tampoco se pronunció a la declaración que rindió

por escrito la probable responsable, situación que al dejar de valorar las probanzas citadas devino la ilegal resolución en estudio, debido a que no fundó ni motivó de manera debida el porqué la autoridad arribó a tal conclusión.

De lo analizado, el juzgador apreció que la autoridad responsable al emitir la resolución que constituye el acto reclamado, no realizó una valoración exhaustiva de las pruebas, no especificó el valor que le corresponde a cada una, e incluso olvidó hacer referencia a alguna de ellas, sin embargo, lo correcto es justipreciar cada uno de los medios de convicción de manera lógica y jurídica, tanto en lo individual como en su conjunto, estimar la naturaleza de los hechos y explicar el enlace lógico y natural que existe entre la verdad conocida y la que se busca, para asignar a dichos elementos el valor probatorio de indicio, pleno, preponderante, nulo o cualquier otro, sólo de ésa manera el agente investigador estaría en posibilidad de decidir si se actualizan o no los delitos de adulterio y robo que se imputan a Rufina Hernández Espíndola.

El Juez de Distrito apoyó su determinación con la jurisprudencia en materia común número XV.2o. J/10, del Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito, visible a página setenta y ocho, tomo 83, noviembre de mil novecientos noventa y cuatro, Octava Época de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, que establece:

“PRUEBAS, FALTA DE VALORACIÓN DE LAS. ES VIOLATORIO DE GARANTÍAS. Si en el acto reclamado, la responsable dejó de valorar alguna de las pruebas rendidas por una de las partes, dicha omisión es violatoria del principio de valoración de las pruebas y de la garantía individual de audiencia, si con tales medios de convicción se pretendían acreditar los elementos de la acción o excepción deducidas en el pleito, por lo que, lo procedente es conceder el amparo para el efecto de que la autoridad responsable dicte una nueva resolución subsanando la violación en que incurrió, valorando las cuyo estudio omitió”.

Terminó con la siguiente conclusión: es importante señalar que el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone a que todo acto de autoridad, debe satisfacer los principios de fundamentación y motivación,

sin embargo al caso en estudio, asigna el deber y la necesidad de ponderar cada uno de los medios de convicción de la indagatoria, para determinar porque son insuficientes para tener por acreditados los elementos del tipo penal de los ilícitos de adulterio y robo; lo que al caso en análisis no se advierte cumplido, en virtud de que sólo mencionan algunos de los documentos exhibidos por la denunciante, pero no fueron valorados todos los medios de convicción que obran en la indagatoria y, respecto a los que fueron citados, no se explicó del valor probatorio que les fue otorgado.

Por lo anterior el Juez de Distrito culminó su sentencia en el siguiente sentido: procede conceder el **amparo y protección de la Justicia Federal** solicitado por los quejosos, para el efecto de que se les restablezca en el pleno goce de las garantías individuales violadas, en términos del artículo 80 de la Ley de Amparo, esto es, para que la autoridad responsable **deje insubsistente** la resolución impugnada y **con plenitud de jurisdicción**, dicte una nueva que podrá ser en el sentido anterior o en sentido diverso, pero en ella deberá subsanar los vicios formales señalados en ésta sentencia.

Expresó que las omisiones precisadas son impedimento para abordar de manera legal un estudio a fondo de la cuestión principal, esto de conformidad con la jurisprudencia 861, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado del Noveno Circuito, publicada en la página 587 del Tomo VI, Materia Común del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, del tenor siguiente:

“JUEZ DE DISTRITO, EN SU RESOLUCIÓN NO PUEDE SUPLIR LAS DEFICIENCIAS EN EL FUNDAMENTO Y MOTIVACIÓN DEL ACTO DE LA AUTORIDAD RESPONSABLE. El Juez de Distrito y, en general, la autoridad de amparo, no puede subsanar las deficiencias de motivación y fundamento legales de que adolezca el acto emitido por una autoridad, porque el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, exige que sea la autoridad competente quien funde y motive debidamente su resolución; por tanto, para considerar que es constitucional el acto reclamado, no basta que existan las circunstancias específicas y las razones particulares o causas inmediatas que se puedan tener en consideración para la emisión de dicho acto de autoridad y que estén vigentes las disposiciones legales aplicables a ellas ya que, para ese efecto,

es necesario, además, que tales datos se mencionen con toda precisión en el documento mismo que contiene el acto de autoridad y no en otro diverso, mucho menos, en la resolución dictada en el juicio de amparo cuyo análisis debe referirse, específicamente, a la satisfacción de esos requisitos. Consecuentemente, no es correcto que al resolver el juicio de garantías, la autoridad de amparo, motu proprio, exprese las consideraciones de motivación y fundamento que no se contienen en el acto reclamado, para concluir, con base en ellas, que dicho acto de autoridad está apegado a las normas que lo rigen, pues, con ese proceder, aparte de agravar la situación jurídica del quejoso, suple la deficiencia legal de ese acto, el cual, lejos de ser corregido por la potestad de amparo, debe ser anulado por ésta mediante sentencia que conceda la protección constitucional”.

Ante la falta de examen de la autoridad responsable el juzgador no puede abordarlo, ya que de hacerlo implicaría sustituir su criterio discrecional, situación que no es permitida en el juicio de garantías.

Segundo caso.

Juicio de amparo indirecto 5000/2010 promovido por Martha Rangel Merino de Leoncio contra actos del fiscal desconcentrado en Miguel Hidalgo de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Acto reclamado: la determinación que resuelve el escrito de inconformidad en el cual declara procedente la propuesta de no ejercicio de la acción penal en la averiguación previa FMH/MH-9/T6/8716/08-12.

La quejosa estimó fueron violadas las garantías consagradas en los artículos 14, 16, 17, 20 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En este caso el Fiscal enunciado aceptó la existencia del acto reclamado; en cuanto a los conceptos de violación el Juez de Distrito no los transcribió, consideró que no hay precepto legal que así lo ordene aunado a que dejar de hacerlo no deja en estado de indefensión a la quejosa.

Sin embargo consideró que aquéllos son sustancialmente fundados ya que están encaminados a destacar violación flagrante al artículo 16 de nuestra

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, específicamente en lo relativo a que el acto reclamado no es más que una simple reiteración de la propuesta de no ejercicio de la acción penal y que el Fiscal responsable hizo caso omiso a los argumentos de inconformidad esgrimidos por la quejosa; lo que es **suficiente** para conceder el amparo y protección de la Justicia Federal solicitados.

Lo anterior lo explica de la siguiente manera:

De acuerdo con lo plasmado por el artículo 21 constitucional, la investigación y persecución de los delitos, corresponde al Ministerio Público, razón lógica que permite determinar jurídicamente, que todos los actos que emita en relación a la facultad antes descrita, deben constreñirse en un principio y fundamentalmente, a los lineamientos que al efecto establece la propia Constitución General de la República, entre ellos, la obligada fundamentación y motivación que todo acto de autoridad debe observar por disposición expresa del diverso numeral 16 de la misma Carta Magna.

El Juez de la materia citó éste último precepto legal, en el cual dio una explicación en el siguiente sentido:

El primer párrafo, del artículo 16 en comento, señala:

“16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

De dicho artículo obtenemos como premisa fundamental que está consagrado como derecho del gobernado, que en todo acto de molestia, como el que constituye el acto reclamado, aparte de que se citen los preceptos legales aplicables, expresen en forma suficiente y adecuada los razonamientos que llevaron a la conclusión de que el asunto de que se trata, encuadra en los presupuestos de las normas invocadas.

Precisó que la parte quejosa hizo valer como agravios en el escrito de inconformidad contra la propuesta de no ejercicio de la acción penal en esencia los siguientes:

“1. Refirió que el órgano ministerial omitió tomar en consideración las actuaciones y diligencias enunciadas en los incisos a) a e), de su escrito de inconformidad.

2. Señaló que el agente investigador dejó de ordenar la práctica de diversas diligencias, que a su juicio, son indispensables para el esclarecimiento de los hechos, tales como las enmarcadas en los numerales uno y dos del referido escrito.

3. Respecto del análisis que la autoridad ministerial hizo del delito de Administración Fraudulenta, refirió:

a. Que el hecho de que no haya podido hacer una cuantificación del daño patrimonial sufrido con pesos y centavos, no obsta para que le sea reconocido un daño patrimonial en sí mismo, toda vez que al diluirse su participación accionaría a su mínima expresión, se le privó de recibir las utilidades que le correspondían como parte social al 50%, con lo que Mauricio Ortíz Hernández obtuvo un lucro indebido proporcional al 49% que simuló adjudicarse dolosamente, con motivo de la capitalización de un endeudamiento que en ningún momento ha logrado acreditar.

b. Refiere que es prácticamente imposible que en tan sólo doce meses, la mala administración efectuada por Mauricio Ortíz Hernández hubiese acabado con todos los recursos de la persona moral primeramente conformada y además que hubiera tenido la necesidad de endeudar a la empresa con más de tres millones de pesos. Aunado al hecho de que la única actividad productiva que el inculpado realizaba era la administración de las personas morales descritas, circunstancia que no le hubiera permitido contar con esa importante suma de dinero para reforzar las actividades de la empresa.

c. Señala que es incorrecta la aplicación de las tesis de rubro: “ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE. NOTA DISTINTIVA DE LA. (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 396 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN).” y “ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTE DELITO DE. CASO EN QUE NO SE TIPIFICA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA.”, pues por cuanto hace a la primera, el artículo 396 de esa Entidad Federativa establece un tipo penal diverso al contemplado en el artículo 234 del Código Penal para el Distrito Federal, mientras que respecto a la segunda, es notorio que los hechos denunciados nada tienen que ver con la disposición de fondos depositados por los socios en una caja de ahorro.

d. Refiere que existe un criterio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, del rubro: *“ADMINISTRACIÓN FRAUDULENTA. EL ARTÍCULO 234 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO VIOLA LA GARANTÍA DE EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL.”*, en que debió normar su criterio la autoridad ministerial.

4. Respecto del análisis que la autoridad ministerial hizo del delito de Fraude Procesal, en lo medular precisó:

a. Que la autoridad ministerial confundió los conceptos expresados por la denunciante a lo largo de la integración de la indagatoria, al mencionar que no puede manifestarse respecto de la legalidad de los acuerdos aprobados por los socios de persona moral en una Asamblea General de Accionistas. Refiere que esa particularidad nunca ha sido cuestionada como tal, sino que lo que ha tratado de transmitir es el hecho de que la Asamblea General de Accionistas que señala el probable responsable Mauricio Ortiz Hernández se llevó a cabo el treinta de noviembre de dos mil cuatro, nunca se realizó, sino que constituye la simulación de un acto jurídico, dolosamente instrumentado por el referido indiciado, con el único fin de obtener un lucro indebido, consistente en el incremento de su participación accionaria en la persona moral Albercas Patito

b. Refiere que la simulación antes mencionada, se ve robustecida con las declaraciones emitidas por dos de las tres personas que supuestamente participaron en dicha Asamblea, siendo estas las que responden al nombre de Miguel Ángel Carrasco Bernal y Rigoberto Santillán Martínez, señalados como secretario y escrutador, respectivamente.

c. Señala que se trata de un acto simulado, porque Mauricio Ortiz Hernández no estaba en condiciones jurídicas de dejar el cargo de Administrador Único de la Sociedad, pues para poder haberlo hecho y liberarse de cualquier responsabilidad civil y penal, debió haberle sido aprobadas las cuentas de su gestión, requisito que no se cumplió, como se advierte de la propia lectura del documento simulado.

d. Además, refirió que contrario a lo señalado por la autoridad ministerial, no se requiere que previamente se declarara la nulidad del acto simulado para que prosperara su pretensión del estado, citando como aplicable la tesis de rubro: *“FRAUDE PROCESAL, DELITO. NO REQUIERE PARA SU CONFIGURACIÓN LA DECLARATORIA PREVIA DE NULIDAD (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA).”*

Motivos que el Juez de Distrito advirtió **que no fueron abordados** por el Fiscal responsable, en el acuerdo impugnado, pues de la lectura integral que se hace del mismo, únicamente reiteró la argumentación empleada por el agente investigador

en la propuesta de no ejercicio de la acción penal, sin ocuparse de los agravios de inconformidad que hizo valer la quejosa. Aunado a lo anterior, ése órgano que juzga se percató que la autoridad responsable pasó por alto que el Ministerio Público se apartó de su función indagadora encomendada por la Constitución, pues **realizó una investigación incompleta de los hechos denunciados**.

Aquél expuso en su sentencia que antes de proponer el no ejercicio de la acción penal, el agente del Ministerio Público deberá agotar todas las diligencias conducentes para acreditar el cuerpo del delito, para entonces sí, una vez hecho esto, fundar y motivar debidamente su determinación de no ejercicio de la acción penal, lo que en el caso concreto no aconteció.

Continúa el Juez de Distrito: Sin que esta autoridad de control constitucional pueda realizar razonamiento alguno en torno a si los hechos denunciados actualizan o no figura delictiva alguna, ni determinar cuál o cuáles elementos del cuerpo del delito no se actualizan, como tampoco señalar el valor probatorio que se debe dar a los elementos de prueba que ya obran en la indagatoria, pues ello es facultad única y exclusiva de la autoridad ministerial, de hacerlo así, se sustituiría en ésta, lo que iría en contra de la técnica del juicio de amparo.

Por tanto, si en el acuerdo que se reclama del Fiscal Desconcentrado de Investigación en Miguel Hidalgo, éste confirmó la propuesta de no ejercicio de la acción penal, **sin ocuparse de los agravios de inconformidad vertidos por la denunciante, y sin agotar su función constitucional**, es evidente que con ello la quejosa no estuvo en posibilidad de conocer con precisión los motivos y razones legales que se tomaron en cuenta para emitir dicho acto de autoridad en el sentido que se hizo.

Concluyó: La actualización de los vicios de forma, excluye el estudio de los vicios de fondo propuestos por la quejosa, dado que la concurrencia de aquéllos trae como lógica consecuencia la anulación de la parte en que se aborda el fondo

del asunto del acto que en esta vía se combate, es innecesario atender este tipo de cuestiones, pues al estar afectado el acto de falta de fundamentación y motivación, impide formular consideración alguna en cuanto al fondo del asunto planteado en la medida en que la parte quejosa además está en imposibilidad para defender sus derechos, por desconocer los motivos que condujeron a la autoridad responsable a dictar la resolución en el sentido en el que lo hizo, y sin que este órgano de control constitucional pueda establecer argumento adicional, pues ello sería contrario a lo señalado por el artículo 78 de la Ley de Amparo.

Como consecuencia de los anteriores razonamientos, el Juez de Amparo concedió la protección constitucional solicitada para el efecto de que el Fiscal Desconcentrado de Investigación en Miguel Hidalgo de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal deje insubsistente el acto reclamado y en acatamiento al fallo protector, **dicte una nueva resolución en que se ocupe de los motivos de inconformidad hechos valer por la parte quejosa**, referentes a:

La necesidad que el órgano ministerial tome en consideración las actuaciones y diligencias enunciadas en los incisos a) a e) del multicitado escrito de inconformidad; se pronuncie sobre la solicitud de practicar diversas diligencias, que a su juicio, son indispensables para el esclarecimiento de los hechos.

Hecho lo anterior, de resultar procedente **ordene al órgano ministerial agote su función constitucional, y en su oportunidad determine la averiguación previa como proceda.**

Tercer caso:

Amparo indirecto 5000/2010, interpuesto por Alejandrino Terresino Esquivel en representación de María Hernández Martínez en el cual solicitó amparo respecto del acto reclamado consistente en la determinación que resuelve la propuesta de no ejercicio de la acción penal en forma definitiva de fecha primero de enero del dos mil diez en la averiguación previa FCH/COY-T9/3891/-12.

Las autoridades responsables rindieron su informe con justificación, el Fiscal Desconcentrado de Investigación en Coyoacán reconoció aquella determinación; por otra parte el encargado de despacho de la coordinación territorial COY-9 negó el acto reclamado, sin embargo su negativa fue desvirtuada con motivo de la ejecución de la determinación de fecha primero de enero del dos mil diez ya que la notificación fue practicada por ella.

El juzgador de control constitucional precisó que el asunto en cuestión trata de estricto derecho no ubicado en ninguno de los supuestos previsto por el artículo 76 bis de la Ley de Amparo, por lo que el promovente tiene la obligación argumentar acertadamente.

Posteriormente éste juzgador consideró fundado el concepto de violación relativo a la falta de fundamentación en la determinación de no ejercicio de la acción penal, ya que la autoridad responsable dejó de establecer los motivos que le permitieran concluir que está ante la presencia de hechos atípicos aunado a que dejó de desarrollar la argumentación que le permitiera probar el fenómeno de la prescripción conforme al artículo 110 del Código Penal para el Distrito Federal, aspecto suficiente para conceder el amparo.

La parte quejosa durante la averiguación previa solicitó al agente del Ministerio Público estimar que los hechos conocidos por él son constitutivos del delito de abuso de confianza.

Los hechos de manera general consisten en que el tercero perjudicado ha negado entregar un vehículo automotriz, o en su caso, la cantidad de \$236,840.00 (doscientos treinta y seis mil, ochocientos cuarenta pesos M.N.) a la parte quejosa; hechos que el agente investigador consideró no son delictivos y que de tratarse del delito de abuso de confianza ya ha prescrito.

En la determinación de no ejercicio de la acción penal del Fiscal responsable sustentó su determinación con los siguientes razonamientos:

Que el Ministerio Público investigador realizó diligencias tendentes a comprobar el delito, determinó que está en presencia de hechos atípicos; también atendió a que los hechos ocurrieron de octubre del dos mil siete y que la querrela por el delito de abuso de confianza fue formulada el uno de diciembre del dos mil nueve, por lo que estimó que ocurrió la prescripción de la acción penal de acuerdo a lo establecido por el artículo 110 del Código Penal para el Distrito Federal.

En los conceptos de violación el promovente adujo que el órgano investigador no cumplió con su función de investigar, que del estudio de las constancias puede apreciarse que aquél fue omiso en realizar diligencia alguna tendente a constatar si los hechos sometidos a su consideración son o no constitutivos de delito. Es decir, para que la autoridad responsable esté en aptitud de establecer si existe o no una conducta delictiva, debe practicar diligencias que le sirvan de soporte en la determinación que adopte.

También hay un concepto de violación con relación a la prescripción, el cual el juez de amparo lo consideró fundado, ya que la responsable deberá exponer motivos por los que concluye está en la hipótesis establecida por el artículo 110 del Código Penal para el Distrito Federal.

Por lo expuesto el Juez Constitucional concluyó que: el Fiscal al resolver de forma definitiva el no ejercicio de la acción penal dejó de observar lo establecido por el artículo 16 de la Carta Magna, aspecto suficiente para conceder el amparo solicitado, aquél deberá exponer razones que permitan conocer cuáles son las diligencias que practicó el Ministerio Público de investigación de los hechos, realizar un estudio correspondiente a la prescripción y así determinar cómo llegó a la conclusión de su postura.

En tales condiciones procede conceder el amparo para que el fiscal responsable deje insubsistente la resolución de fecha primero de enero del dos mil diez y con **plenitud de jurisdicción** dicte otra determinación en la que atienda a las directrices enunciadas.

Ésta concesión la hizo extensiva al encargado de despacho de la coordinación territorial COY-9, respecto de la ejecución del acuerdo de no ejercicio de la acción penal, al no impugnarse por vicios propios, sino que su constitucionalidad se reclama como consecuencia del acto atribuido a la autoridad ordenadora.

Cuarto caso:

Amparo indirecto 194/2010 interpuesto por Josefina del Refugio Martínez en el cual solicitó el amparo y protección de la justicia federal en contra del acto de autoridad de fecha veinticinco de marzo del año dos mil nueve emitido por el Encargado de la Dirección General de Justicia del Estado de Guerrero, denominado determinación que confirma el no ejercicio de la acción penal planteado por el Agente del Ministerio Público del fuero común, titular del distrito judicial de Iguala Guerrero, dentro de la averiguación previa HID/SC/05/108/2008 por el delito de robo denunciado por la propia quejosa en contra de Fidel Hernández Cruz.

El juez de amparo fijó la *litis*, interpretó la demanda de garantías esto de acuerdo a lo establecido por el artículo 79 de la Ley de Amparo, lo anterior con la finalidad de desentrañar la verdadera intención de la quejosa, analizó los argumentos de forma íntegra así como las constancias de amparo en las cuales figuraron además de la demanda de garantías, el informe justificado, las pruebas que obraron en el expediente así como la totalidad de información que conformó el expediente.

Consideró fundado el concepto de violación planteado por la quejosa, en el cual expresó:

El impetrante de garantías adujo esencialmente que la resolución combatida resulta violatoria de la garantía individual prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que ni el Ministerio Público ni el Encargado de la Dirección General Jurídico Consultivo de la

Procuraduría General de Justicia del Estado hicieron una correcta valoración de las pruebas que obran de la indagatoria, pues solo limitaron sus razonamientos a señalar que dichas probanzas no adquieren valor.

Dijo que resulta violatoria de garantías, debido a que la autoridad responsable afirma que hizo el análisis de las constancias que obran en la indagatoria mencionada, sin embargo omitió el análisis de diversas constancias que obran, mismas que son relevantes a efecto de acreditar el cuerpo del delito de robo cometido en su agravio.

Estos dos razonamientos fueron suficientes para que el Juez de Amparo considerara esencialmente fundados los conceptos de violación para conceder la protección de la justicia federal conforme a las siguientes consideraciones:

El Juez Constitucional precisó que no entrará al estudio del fondo del asunto, atendió a la técnica que rige el juicio de amparo, esto es, que al evidenciarse una **violación formal** que afecte a la esfera jurídica del quejoso, debe concederse el amparo para que la responsable subsane su omisión.

Advirtió que el acto reclamado vulneró en perjuicio de la quejosa la garantía de legalidad contenida en el artículo 16 de nuestra Carta Magna por carecer de la debida fundamentación y motivación.

Lo anterior por lo siguiente: El Director General Jurídico Consultivo de la Procuraduría General de Justicia del Estado omitió analizar diversas pruebas como son: **dictamen en materia de mecánica identificativa** emitido por el perito Rolando Ríos Jacinto, el veinticuatro de junio de dos mil diez; **contrato de compra-venta privado de dieciocho de marzo de dos mil siete; copia del pedimento de importación con número 088123106898722** de veinticinco de noviembre de dos mil seis; **factura 4396** de veintinueve de noviembre de dos mil seis; **contratos de obra de fechas cuatro de febrero y dos de marzo de dos**

mil siete, y facturas número 100 y 101 de ocho de marzo de dos mil ocho.

El Juez dijo que para resolver en el sentido en el que lo hizo la autoridad responsable debió analizar la totalidad de las pruebas ofrecidas por el impetrante de garantías.

Al analizar el material probatorio descrito líneas arriba, la autoridad responsable única y exclusivamente limitó su actuar a precisar que dichas constancias obraban en la indagatoria, refirió parte de su contenido, pero **no determinó juicio valorativo sobre su eficacia probatoria**, las apreciaciones que realizó la autoridad responsable ordenadora en forma alguna otorgan algún valor a dichos elementos de prueba, esto es, no les confiere el valor indiciario, pleno o ningún valor, en su caso, que les conceden los preceptos relativos a la valoración de las pruebas.

La obligación de la responsable, debió consistir en el cumplimiento a lo que los preceptos legales disponen, condiciona a que exponga invariablemente los razonamientos que haya tenido en cuenta para hacer la valoración jurídica de cada una de las probanzas de mérito; si no lo hizo, incurrió en la violación formal por no invocar las disposiciones legales por las que debía otorgar valor probatorio a cada una de las pruebas en comento.

Resulta claro que la responsable al formular sus consideraciones respecto a la no acreditación del cuerpo del delito en estudio, fue omisa en otorgar el valor probatorio que le correspondía a cada una de las pruebas en cita y también olvidó mencionar el argumento lógico-jurídico por el cual determinó que no le beneficiaban a la parte ofendida las probanzas mencionadas, que resultan ser las constancias medulares para determinar si existió o no un apoderamiento, o simulación de un acto jurídico.

De lo expuesto, el Juez de amparo consideró que la autoridad responsable, debió señalar el valor que le otorgaba o negaba a cada una de las probanzas en comento, conforme a los lineamientos que señalan los preceptos de la valoración de las pruebas que destaca el Código de Procedimientos Penales del Estado de Guerrero, así como el razonamiento por el cual llegó a la conclusión que las citadas pruebas no son el medio idóneo para acreditar el primero de los elementos del delito de robo; circunstancias que no fueron precisadas en la resolución combatida y que debían destacarse en aras de otorgar la debida seguridad jurídica al peticionario de garantías.

Conforme a lo antes señalado fue procedente conceder el amparo y protección de la Justicia Federal para los siguientes efectos:

a) Que el Director Jurídico Consultivo de la Procuraduría General de Justicia del Estado, con sede en Iguala Guerrero, deje insubsistente la resolución de veinticinco de marzo de dos mil nueve, emitida en averiguación previa HID/SC/05/108/2008.

b) Con **plenitud de jurisdicción**, si lo estima procedente, emita otra resolución que bien pudiera ser en el mismo sentido o en uno diverso, valorará la totalidad de las pruebas que obran en la indagatoria, mismas que fueron precisadas en el cuerpo de éste análisis.

c) Señale los preceptos conforme a los cuales valores las pruebas recabadas en lo individual y en su conjunto; y

d) El valor que les adjudique (pleno, indiciario o ninguna eficacia).

Concesión extensiva a la autoridad ejecutora Agente del Ministerio Público del Fuero Común del Distrito Judicial de Iguala, con sede en Iguala, Guerrero, al no reclamarse por vicios propios, sino en vía de consecuencia.

Nota: El siguiente asunto trata de cómo el Juez de Distrito al recibir la consignación por parte del Ministerio Público de la Federación no autoriza el libramiento de la orden de aprehensión, esto por una indebida valoración probatoria por parte del órgano investigador durante la etapa investigatoria.

Quinto caso:

Toca penal número 977/2010, en el que el Ministerio Público de la Federación interpuso recurso de apelación en contra de la determinación del Juez Décimo Tercero de Distrito de Procesos Penales Federales en el Distrito Federal.

Como antecedente del caso a estudio, el veintidós de agosto del dos mil diez el Juez expresado negó girar orden de aprehensión solicitada por el Ministerio Público Investigador contra Armando López Martínez e Israel Chávez Rodríguez dentro de la causa penal 178/2009, instruida por los delitos de defraudación fiscal y equiparable a la defraudación fiscal, previstos por los artículos 108 y 109 fracción V del Código Fiscal de la Federación.

Las consideraciones que sustentó el Juez de Distrito para negar la orden de aprehensión son las siguientes:

1. El órgano investigador no acordó la petición de fecha veintisiete de mayo de dos mil diez formulada por el Defensor Particular del inculpado Armando López Martínez, escrito en el que objetó el dictamen emitido por los peritos de la Procuraduría General de la República, en él, solicitó citar a éstos para que manifestaran su experticia con relación a las probanzas que obran en la indagatoria, aunado a que respondieran las preguntas que le formularía la defensa, como consecuencia de lo anterior y de ser necesario reformularan el dictamen objetado.

2. El Ministerio Público de la Federación no atendió la garantía de defensa adecuada de que goza todo indiciado de acuerdo a lo establecido por el artículo

20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativa a que a los inculpados se les recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, en el que le concederá el tiempo que la ley estime necesario al efecto, lo auxiliarán para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, garantía que cobra vigencia desde el periodo de averiguación previa, esto constituye un derecho subjetivo¹⁹¹ público para el inculpadado, no es una facultad o prerrogativa del Ministerio Público, el órgano investigador debió resolver en cuanto a las pruebas ofrecidas así como conceder el tiempo necesario para su desahogo; el juzgador piensa que el ejercicio de la acción penal intentada en la causa penal en que se actúa queda apartada de los lineamientos legales, máxime que el resultado de las pruebas ofrecidas y no desahogadas puede influir en el sentido de la determinación que adopte el representante social de la federación, como órgano investigador.

Por lo antepuesto, el Juez pensó que resulta clara la imposibilidad legal que tenía para entrar al estudio respecto a la existencia de indicios que produzcan convicción para estimar que los inculpados, son responsables de la comisión de los delitos que se les atribuye, pues estimar lo contrario, se dictaría una resolución basada en una averiguación integrada sin cumplir con los requisitos legales que al respecto establecen los artículos 14, 16, 19, 20 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 132, 134, 136 y 195 del Código Federal de Procedimientos Penales, ya que puede constituir un acto de imposible reparación en agravio de los inculpados.

El Ministerio Público no conforme con lo esgrimido por el A quo, interpuso recurso de apelación en el que expresó el siguiente agravio: La resolución

¹⁹¹ DERECHO SUBJETIVO.* *Definición.* Derecho subjetivo es la posibilidad, atribuida a una persona por una norma jurídica, de hacer o de omitir lícitamente algo. El género próximo de esta definición reside en el concepto *posibilidad de hacer o de omitir*; la diferencia específica, en la noción de *licitud*. El derecho subjetivo no es un *hecho*, sino la mera posibilidad, normativamente concedida a un sujeto, de conducirse de tal o cual manera. La conducta que la persona puede observar en ejercicio de su derecho necesariamente consiste, ya en una acción, ya en una omisión, puesto que el hacer y el omitir son las únicas formas en que el comportamiento humano puede manifestarse.

Ejercicio del derecho subjetivo. El derecho subjetivo, como tal, no es un *hecho*; pero la realización de la conducta objeto del facultamiento sí tiene ese carácter. Enciclopedia Jurídica Omeba

combatida es incorrecta ya que el órgano investigador no proveyó la promoción de veintisiete de mayo de dos mil diez, que presentó la defensa de Armando López Martínez, ya que si bien no lo hizo en el auto que erróneamente señala el Juez de Distrito, de treinta y uno de mayo de dos mil diez, sí lo hizo en el auto de fecha ocho de junio de dos mil diez, acuerdo en el que negó acordar de conformidad lo solicitado por la defensa de Armando López Martínez.

En dicho acuerdo el Ministerio Público de la Federación expresó que, a fin de salvaguardar los derechos del inculpado, se tenía por formulada dicha manifestación y se reservaba el derecho sobre la admisión y desahogo de ésta solicitud de acuerdo a lo establecido por el artículo 128 fracción III, inciso e) del Código Federal de Procedimientos Penales y que sería en su caso la autoridad judicial la que decidiría sobre su admisión y desahogo solicitado, ya que en el momento en que es ofrecida hace evidente la pretensión de entorpecimiento de la averiguación previa, debido a que los peritos de la Procuraduría General de la República ya habían desahogado dicha pretensión, mediante informe contable con número de oficio 4937 de fecha once de mayo de dos mil diez, en el que analizaron además de las documentales ofrecidas por la defensa, el dictamen pericial contable emitido por el Contador Público Juventino Robles Pozos, aunado a que en la opinión de los peritos oficiales (informe contable) pueden apreciarse las razones por las que determinaron ratificar su dictamen.

Quien analizó el caso en estudio consideró que: es una indebida valoración de las pruebas ya que durante la averiguación previa pueden recibírsele los medios de prueba que considere pertinentes para su defensa al inculpado, sin embargo no es una regla general, y mucho menos una obligación para el Ministerio Público, ya que la ley no exige a este Representante Social que para consignar una averiguación previa y ejercer acción penal en contra de alguien, cite a los que aparezcan como inculpados, así como que les tome su respectiva declaración ministerial y les den la oportunidad de ofrecer pruebas para desvirtuar la imputación que existe en su contra, ya que sólo es menester llevar a cabo una

consignación y ejercicio de la acción penal, con las probanzas que cuente el órgano investigador que sean suficientes para acreditar los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, mismos requisitos que exige la Constitución para el libramiento de una orden de aprehensión.

También opinó que el A quo de manera ilegal so pretexto de que el órgano investigador vulneró la garantía de defensa de que goza todo inculcado, no acató la obligación primordial que tiene en el sentido de examinar si está acreditado el cuerpo del delito así como la probable responsabilidad, debido a que propagó una garantía que sólo tiene cabida en el proceso penal y no así en la averiguación previa.

Por último expresó que no es necesario brindarle al probable responsable el derecho a una defensa para desvirtuar los hechos imputados en la averiguación previa, como adujo el A quo, si no por el contrario, conforme a lo que señalan los artículos 134 y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, sólo tiene la obligación de reunir todos los medios de prueba suficientes para acreditar los citados extremos, lo cual no vulnera de ninguna manera la garantía de defensa del inculcado.

Después estudiar los cinco casos enunciados con anterioridad es momento de realizar un análisis de los razonamientos esgrimidos en ellos.

Antes de comenzar, debemos plantear la siguiente pregunta: ¿hasta dónde puede llagar el Juez de Amparo en la concesión de la Justicia Federal en contra de una determinación de no ejercicio de la acción penal?

La respuesta que resulte quedará concatenada con los primeros cuatro casos:

Podemos apreciar que la regla que resalta del análisis de los cuatro primeros casos es que el Juez de Amparo otorga la protección de la Justicia Federal a los

quejosos con la siguiente finalidad: que las autoridades responsables dejen sin efecto el acto reclamado (que en general es la confirmación de no ejercicio de la acción penal en las averiguaciones previas) y con plenitud de jurisdicción emitan una nueva determinación en el mismo sentido o en uno diverso.

Lo anterior es: el Juez de Garantías no entra al estudio de fondo del acto reclamado, lo que quiere decir que no asume las atribuciones constitucionales de investigación que están encomendadas al Ministerio Público, únicamente se limita a hacer ver que el órgano investigador no ha valorado correctamente las pruebas integrantes de las actuaciones. Percibimos que el Representante Social por lo regular al momento de emitir la confirmación del no ejercicio de la acción penal comete violaciones formales, cuestión que impide al Juzgador de Amparo estudiar el fondo del asunto, ya que de hacerlo violaría el contenido del artículo 78 de la Ley de Amparo, mismo que a la letra expresa:

“Artículo 78.- 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.

El juez de amparo deberá recabar oficiosamente pruebas que, habiendo sido rendidas ante la responsable, no obren en autos y estime necesarias para la resolución del asunto.”

El Juez de Amparo no le dice al Ministerio Público que la prueba “x” debe ser valorada en cierto sentido, o que no debió valorarse en determinado sentido y posterior a esto ejercer la acción penal.

Sin embargo, después de analizar lo anterior nos surge la siguiente incógnita: ¿Qué sucederá si una vez que el Ministerio Público ha acatado la primera determinación del Juez de Amparo (otorgar un determinado valor a las pruebas,

posterior a eso no ejercer acción penal a pesar de estar acreditados los elementos constitutivos de la acción penal y la probable responsabilidad)?, si el quejoso ahora promueve juicio de garantías por creer que el Ministerio Público no valoró correctamente todas las probanzas y como resultado de esto nuevamente no ejerció acción penal.

Nosotros consideramos que el Juez de Amparo ahora sí estará en aptitud de analizar el fondo del asunto, determinar si el Ministerio Público valoró correctamente el cúmulo de pruebas que obran en la indagatoria y si no atribuyó valor conforme a la ley, aquél le atribuirá el valor que le corresponda a cada prueba, posterior a esto, de ser procedente ordenar al Represente Social que de acuerdo a sus facultades ejercite la acción penal.

La sentencia de amparo será para efectos sin libertad de jurisdicción, en ella constreñirá al Ministerio Público a dejar sin efectos la determinación de no ejercicio de la acción penal y a emitir un nuevo acto en el que ejercite la acción penal.

Tal vez el lector en su mente preguntará lo siguiente: ¿acaso el Juez de Amparo no invade facultades de investigación que no le corresponden constitucionalmente? nosotros pensamos que no, ya que en una primera sentencia de amparo el Juez de Garantías otorgó la posibilidad al Ministerio Público de revalorar su actuación, sin embargo, pudo suceder que practicó nuevas diligencias de investigación de acuerdo a lo ordenado por aquella sentencia, pero que al momento de otorgar valor jurídico a las probanzas no lo haya hecho conforme a la ley, por lo que ahora el acto reclamado sufrió violaciones de fondo de carácter negativo, motivo por el cual trae como consecuencia la concesión del amparo de forma absoluta, en el cual el Juez nulificará el acto reclamado (confirmación de no ejercicio de la acción penal) y dictará uno diverso (sin libertad de jurisdicción), en el que obligará al Ministerio Público a ejercer la acción penal.

Lo anterior en pleno acatamiento a lo establecido por el artículo 80 de la Ley de Amparo correlacionado con lo dispuesto por el artículo 17 primer y segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

A la letra expresan:

“Artículo 80 de la Ley de Amparo.- La sentencia que conceda el amparo tendrá por objeto restituir al agraviado en el pleno goce de la garantía individual violada, restableciendo las cosas al estado que guardaban antes de la violación, cuando el acto reclamado sea de carácter positivo; 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.”

“Artículo 17 Constitucional: Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.”

Explicamos nuestra hipótesis: El artículo 80 de la Ley de Amparo establece que la finalidad de la sentencia de amparo será la de restituir al impetrante de garantías en el pleno goce de la garantía individual violada, restablecerá las cosas hasta antes de la violación, en la que si el acto reclamado es de carácter negativo el efecto de la sentencia de amparo será el de obligar a la autoridad a obrar en el sentido de respetar la garantía violada, así con la determinación por parte del Ministerio Público de no ejercer la acción penal, restringe al quejoso a un acceso a la justicia, que el Estado por conducto de los tribunales le debe proporcionar, situación que el Representante Social vulnera con su actuar.

Por lo que el Juez de Amparo está en lo correcto en otorgar la protección de la Justicia Federal en el sentido de que el Ministerio Público ejerza la acción penal para que al quejoso no se le vede el derecho que tiene constitucionalmente de que se le administre justicia. El actuar del Juez de Amparo de ninguna manera asume funciones de investigación, conferidas éstas al Representante Social por el artículo

21 de la Constitución, sino que lo que realiza el Juzgador Federal es una revisión de legalidad del actuar del Representante Social, cuestión para la que sí está facultado, ya que la procedencia del juicio de garantías en contra de la determinación del no ejercicio de la acción penal está consagrada como derecho fundamental del gobernado en el mismo artículo 21 párrafo cuarto de la Carta Magna.

Por los anteriores razonamientos y fundamentos legales consideramos que el Juez Constitucional, al momento de conceder el amparo sin libertad de jurisdicción en los términos expresados, no viola la facultad exclusiva de investigación conferida constitucionalmente al Ministerio Público ya que es un derecho no solo fundamental sino internacional el que el quejoso sea protegido judicialmente, así lo establece el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (también conocida como Pacto de San José) que a la letra establece:

“Artículo 25 Derecho a la Protección Judicial.

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.

2. Los Estados Partes se comprometen:

- a) A garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
- b) A desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
- c) A garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

De dicho artículo desprendemos que es un derecho humano el que tiene una persona a que en el caso concreto en México a través del juicio de amparo éste vele por sus derechos reconocidos por nuestra Constitución Nacional, uno de éstos derechos es el acceso a la justicia, mismo que estaría vedado si dejamos al

arbitrio del Ministerio Público el querer ejercer la acción penal a pesar de que estén satisfechos los requisitos enunciados en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que son los mismos para consignar una averiguación previa.

Ahora bien, en cuanto a los dos últimos casos presentan hipótesis diferentes a las analizadas líneas arriba, en el quinto caso a manera de síntesis expresaron:

El Juez de Distrito negó girar la orden de aprehensión debido a que el Representante Social durante la averiguación previa no acordó una promoción por parte de la defensa de uno de los indiciados, en la cual objetó una pericial, el defensor solicitó citar a los Peritos de la Procuraduría General de la República situación que el Ministerio Público con base en el artículo 128 fracción III inciso e) del Código Federal de Procedimientos Penales negó acordar de procedente, dijo que el Órgano Judicial lo haría en el momento procesal oportuno, el A quo consideró que el negarle tal derecho al probable responsable atenta contra las garantías del debido proceso aunado a los artículos 132, 134, 136 y 195 del Código Federal de Procedimientos Penales y que de continuar en ése tenor de ideas traería un daño de imposible reparación a los inculcados.

Tanto del resumen como del análisis del quinto caso, consideramos que el A quo actuó apegado a derecho, por lo siguiente: El hecho de que un defensor durante la fase de averiguación previa ofrezca pruebas durante ella, trae como consecuencia que el Ministerio Público debe aceptarlas y desahogarlas, obviamente éstas deben tener estrecha relación con la materia que investiga, de lo contrario quedarían ubicadas en la hipótesis de entorpecimiento de la investigación estipulada en el artículo 128 fracción III inciso e) del Código Federal de Procedimientos Penales, ya que es un derecho subjetivo que tiene el indiciado, mismo que hecho valer debe apegarse a lo establecido por la Constitución en su artículo 20 apartado A.

Desentrañemos el sentir y los argumentos del Juez de Distrito, con los cuales consideramos que los argumentos del Ministerio Público de la Federación así como los de la persona que analizó dicho asunto no son los idóneos.

El artículo 132 del Código Federal de Procedimientos Penales establece que en la práctica de diligencias durante la averiguación previa deben aplicarse las disposiciones del Título Sexto de dicho código, éste refiere a los medios de prueba que pueden ofrecerse en el proceso penal federal, lo encontramos a partir del artículo 206 al 290 del aquél ordenamiento legal.

Esto es, de la correcta interpretación del artículo 132 administrado con lo dispuesto con el 206 ambos del Código Federal de Procedimientos Penales, desprendemos que durante la averiguación previa si un defensor ofrece pruebas con la finalidad (obviamente) de desvirtuar la probable responsabilidad del inculcado en dicha etapa, el Ministerio Público de la Federación debe admitir, desahogar y valorar conforme a las reglas de la valoración, las probanzas ofrecidas por aquél. Como bien lo advirtió el Juez de la causa, el defensor ofreció pruebas, el Órgano Investigador debió aceptarlas debido a que están estrechamente relacionadas con la investigación y al no hacerlo como lo ordenan aquéllos preceptos legales vulneró el principio de oportunidad probatoria consagrado en la fracción V del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Situación que en aras de no restringir dicho derecho el A quo negó girar la orden de aprehensión.

Dicha garantía (de oportunidad probatoria durante la averiguación previa) fue establecida desde la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1993 y el 3 de julio de 1996, en la cual estableció que durante dicha fase, el indiciado posee el derecho subjetivo de defenderse de las

imputaciones que hagan sobre él, para lo cual el Ministerio Público le recibirá las pruebas que ofrezca, derecho consagrado y reconocido en el párrafo cuarto de la fracción X del apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es cierto que el Ministerio Público puede consignar una averiguación previa una vez que haya acreditado el cuerpo del delito así como la probable responsabilidad del inculpado tal como lo expresa el primer párrafo del artículo 19 de la Carta Magna, mismos requisitos contemplados en el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, sin embargo el derecho subjetivo de defensa hecho valer por el indiciado a través de su defensor obliga al Ministerio Público a aceptar y valorar las pruebas como si estuviese en el proceso penal, de no hacerlo así, cometería una de las llamadas violaciones procesales contempladas en la fracción VI del artículo 160 de la Ley de Amparo.

De ahí que el Juez de Amparo acertadamente negó girar la orden de aprehensión, ya que de hacerlo a parte de vulnerar el multimencionado derecho de defensa, traería como consecuencia a los indiciados un daño de imposible reparación, con lo cual sería inclusive improcedente el juicio de garantías. Dicha causa de improcedencia la encontramos estipulada en la fracción X del artículo 73 de la Ley de Amparo.

Refuerza el criterio sostenido por el A quo así como nuestros pensamientos la siguiente tesis esgrimida por el Poder Judicial de la Federación:

“AVERIGUACIÓN PREVIA. LAS TRANSGRESIONES COMETIDAS DURANTE ESTA FASE CONSTITUYEN VIOLACIONES PROCESALES EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 160 DE LA LEY DE AMPARO.

Para determinar si la categoría de "violaciones procesales" contenida en el artículo 160 de la Ley de Amparo es aplicable a las cometidas durante la averiguación previa, es necesario interpretar tal disposición a la luz de las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1993 y el 3 de julio de 1996; de las que se colige que la intención del Poder Reformador de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos fue que **dentro de la indicada categoría se comprendieran las violaciones cometidas durante la fase de**

averiguación previa, toda vez que dicho órgano hizo alusión a un concepto amplio de juicio de orden penal para efectos de las garantías contenidas en el artículo 20 constitucional, señalando que éste prevé tanto la fase jurisdiccional (ante el juez) como la previa (ante el Ministerio Público); de ahí que algunas de las garantías antes reservadas para la etapa jurisdiccional ahora deben observarse en la averiguación previa, criterio que se refuerza si se toma en cuenta que el indicado artículo 160 tiene como finalidad reparar, en el amparo directo, la violación a las garantías individuales contenidas en los artículos 14 y 20 constitucionales, pues todo el listado de violaciones se traduce en la vulneración de aquéllas. Además, no debe pasarse por alto la intención garantista del legislador federal, al establecer como violaciones procesales en la fracción XVII del citado artículo 160, los casos análogos precisados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación o por los Tribunales Colegiados de Circuito, supuesto en el que pueden ubicarse las violaciones a las garantías individuales observables en la averiguación previa, consistentes en la obtención de pruebas ilícitas, la negativa para facilitar al inculpado los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso, así como la transgresión a la garantía de defensa adecuada, violaciones que no ameritarían la reposición del procedimiento, sino la invalidez de la declaración obtenida en su perjuicio o la de la prueba recabada ilegalmente, en tanto que su estudio necesariamente implicaría la interpretación directa de preceptos constitucionales.”¹⁹²

Debemos expresar que la ley de amparo protege los derechos humanos y sus garantías, consagrados en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Raymundo Gil Rendón piensa que las garantías individuales (hoy derechos humanos y sus garantías, de acuerdo a las reformas a la Ley Suprema de fecha diez de junio del dos mil once) “Son los procedimientos que se utilizan para restaurar el orden constitucional desconocido o violado; instrumentos de rango constitucional, no solo de tipo conservador, para mantener la vigencia de las normas fundamentales –como las normas jurídicas de protección y tutela a la Constitución-, sino que también tienen función de restituir el estado de cosas anteriores a la violación, y además implica que se desarrollen plenamente los mandatos constitucionales, para ajustar la Constitución a la realidad y para influir y cambiar la realidad, haciendo efectivos los principios programáticos de la Constitución;...”¹⁹³

León Deguit dividió a las garantías individuales en preventivas y represivas; “...las primeras buscaban evitar violaciones a la Constitución, pero cuando era imposible el rompimiento del orden constitucional, era necesario recurrir a las segundas; Las “garantías represivas” descartaban la aplicación de una ley contraria a la libertad y se sancionaba a los órganos del Estado que expidieran una ley contraria al Derecho...”¹⁹⁴

¹⁹² Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXX, Noviembre de 2009. Página 402. Tesis: 1a. CLXXXV/2009. Tesis Aislada Número 166,021.

¹⁹³ GIL RENDÓN, RAYMUNDO. **DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL**. Editorial Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, S.C. México Distrito Federal, 2004. p. 23

¹⁹⁴ GIL RENDÓN, RAYMUNDO. **DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL**. Opus citatus, p. 23

Hans Kelsen consideró que el principal deber de la garantía constitucional, es “...anular el acto inconstitucional, aún de carácter legislativo; al órgano competente para declarar la nulidad de las normas generales se le podía considerar como un órgano legislador negativo.”¹⁹⁵

En el mes de junio del año dos mil once, nuestro sistema jurídico mexicano, en específico con las reformas a la Constitución Política General, es reformado y se pone acorde con la protección de los derechos humanos, innovaciones que hacen que aquél esté a la vanguardia internacional.

El seis y diez de junio del año dos mil once, fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación reformas a diversos preceptos legales de aquella, las cuales consideramos oportuno y a fin de que éste trabajo de investigación esté al día, comentaremos las que consideramos tienen relación con ésta.

Hemos puesto de manifiesto hasta dónde puede llegar el Juez de Amparo con la emisión de su sentencia, quienes pueden fungir con la calidad de quejosos, así como los efectos de las sentencias en la que se conceda la Protección de la Justicia de la Unión.

De acuerdo a la reforma al artículo primero de la Carta Magna, todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos por ella, así como en los Tratados Internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicanos.

Ahora no solamente serán quejosas las personas que enunciamos en el punto 2.2., sino también aquella que aduzca ser titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo; asimismo el juicio de amparo procederá por omisiones de la autoridad que violen derechos humanos o los derechos contenidos en los tratados internacionales, de los que México sea parte. Corresponderá a la ley reglamentaria expresar qué se entiende por interés legítimo y colectivo.

Coincidimos con la postura de Mauro Cappelletti, que si lo apegamos al tema que nos ocupa (hasta dónde puede y debe llegar el Juez de Distrito respecto los juicios constitucionales que resuelva sobre el no ejercicio de la acción penal emitido por el Ministerio Público, consideramos corresponde a él reintegrar el estado de derecho y el respeto a las garantías constitucionales de acuerdo al sentir del constituyente de 1917), esto es, “...la teoría más importante de la justicia consiste en controlar la protección del hombre en sus derechos fundamentales, consignados en las constituciones, los tratados internacionales y leyes locales; de hecho, es el juez tiene que reintegrar la vigencia del ordenamiento constitucional, de acuerdo con el espíritu del Constituyente.”¹⁹⁶

¹⁹⁵ Ibídem, p. 24

¹⁹⁶ Ibídem, 26

CONCLUSIONES

1. Hemos observado a lo largo del desarrollo del capítulo uno que los principios rectores del juicio de amparo son cánones que deben cumplirse por aquellos que incoen la controversia constitucional, dentro de los cuales figuran el agravio personal y directo, instancia de parte agraviada, prosecución judicial, estricto derecho, definitividad y relatividad de las sentencias.

2. En el desarrollo del segundo capítulo realizamos un estudio detallado del marco legal respecto del procedimiento y la sentencia del Juicio de Amparo en el cual analizamos las partes que integran a éste, la procedencia del amparo bi- instancial, pruebas que pueden ofrecerse, la audiencia constitucional, las diversas sentencias que pueden emitirse en el juicio constitucional, naturaleza jurídica de ésta y los efectos que producen dichos fallos.

3. Hacemos ver al lector que el Ministerio Público de la Federación en los juicios de amparo de los que forma parte, en la vida práctica y en la mayoría de las veces pasa inadvertido en el desarrollo de aquel, debido a que no realiza manifestación alguna, situación que rompe con el espíritu que le dio el legislador al colocarlo como integrante de la controversia constitucional en la cual debe prevalecer su participación por el interés social.

4. En cuanto a la procedencia del juicio de amparo indirecto destacamos que el artículo 114 de la ley de la materia consagra las diversas hipótesis por las cuales hará procedente aquél, dentro de las que sobresalen el amparo contra leyes, actos administrativos, actos de tribunales ejecutados después de concluido o fuera de juicio, actos de imposible reparación y el caso que dio origen a esta investigación, contra las resoluciones del Ministerio Público que confirmen el no ejercicio o el desistimiento de la acción penal.

5. El impetrante de garantías al solicitar la protección de la justicia federal deberá hacerlo a través de la demanda en la cual externará aquella voluntad en la cual impugnará los actos de autoridad que él estima vulnerados.

6. En cuanto a las pruebas que pueden ofrecerse en el juicio de amparo concluimos que a pesar de que la Ley de Amparo tajantemente alude a que en aquél no es admisible la prueba de posiciones (la confesional), nosotros afirmamos y sostenemos que sí es admisible dicha probanza, ya que ésta no solo de desahoga a través del pliego con contiene aquéllas, sino que la confesión puede encontrarse inmersa dentro de las manifestaciones vertidas por las partes mismas que obran en las constancias de la controversia constitucional; la confesión puede desprenderse de la interpretación se haga de aquéllas en la cual debe denominársele confesión tácita o expresa.

7. En la audiencia constitucional el juzgador de amparo analizará las probanzas aportadas por las partes, en caso de localizar violaciones a las garantías constitucionales otorgará la protección federal, en caso contrario y de ser fundado el acto de autoridad negará aquella.

8. En cuanto a la sentencia de amparo, pensamos que al realizarla en el desempeño de la función judicial, al momento de resolver controversias éstas se hacen a través de la aplicación del Derecho, sin embargo afirmamos que el Poder Judicial de la Federación al realizar dicha ocupación crea Derecho positivo, esto con la emisión de jurisprudencias y tesis aisladas con las cuales colman situaciones legales no previstas por ley en aquél momento, útiles para la resolución de asuntos que con posterioridad pueden ser planteados a los jueces.

9. Los efectos de la sentencia de amparo que conceda la protección de la Justicia de la Unión de acuerdo a lo establecido en el artículo 80 de la Ley de Amparo será la de restituir al quejoso en el pleno goce de la garantía individual

violada con la cual restablecerá las cosas al estado que estaban antes de la violación.

10. En el desarrollo del capítulo tres, destacamos al lector la forma en la cual puede impugnarse la determinación del no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público de la Federación.

11. La base de dicha impugnación la encontramos en el Acuerdo A/069/03 sobre la resolución de no ejercicio de la acción penal, lo cual administrado a lo establecido por el artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales, a este procedimiento le hemos nombrado recurso de inconformidad. Lo anterior debido a que consideramos un avance por parte de dicho ordenamiento legal al contemplar un medio de defensa en contra de aquella determinación, que a pesar de no estar contemplada en los medios ordinarios de defensa, al menos si lo está en el cuerpo legal que lo conforma.

12. En el cuarto capítulo hemos tratado de dilucidar a través del análisis a diversos casos tocantes al no ejercicio de la acción penal, la posibilidad de que el Juez Constitucional en una sentencia de amparo sin libertad de jurisdicción ordene al Ministerio Público ejercer la acción penal con lo cual se respetará el derecho del quejoso a un acceso a la administración de justicia contemplado en los artículos 17 de nuestra Carta Magna y 25 del Pacto de San José, del que México es parte.

BIBLIOGRAFÍA

1. ARELLANO GARCÍA, CARLOS. **EL JUICIO DE AMPARO**. 6ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2000. pp. 368, 378, 381-385, 483-485, 495, 722, 723, 741, 799, 813.
2. ARILLA BAS, FERNANDO. **EI PROCEDIMIENTO PENAL EN MÉXICO**. 22ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal 2003. pp. 26-27, 35-36.
3. BARRAGÁN SALVATIERRA, CARLOS. **DERECHO PROCESAL PENAL**. 3ª Ed. Editorial McGraw-Hill Interamericana. México Distrito Federal, 2009. pp. 63-64.
4. BARRERA GARZA, OSCAR. **COMPENDIO DE AMPARO**. Editorial McGraw-Hill Interamericana. México Distrito Federal, 2006. pp. 196-197, 201, 332.
5. BURGOA ORIHUELA, IGNACIO. **EL JUICIO DE AMPARO**. 38ª Ed. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2001. pp. 269, 273, 276-279, 281, 284, 286, 288, 297, 343, 345, 347.
6. **EL JUICIO DE AMPARO**. 40ª Ed. Editorial Porrúa. México, D.F., 2004. p.111.
7. **LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES**. 37ª Ed. Editorial Porrúa. México, D.F., 2004. pp. 660-661.
8. CASTILLO SOBERANES, MIGUEL ÁNGEL. **EL MONOPOLIO DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL DEL MINISTERIO PÚBLICO EN MÉXICO**. UNAM (Instituto de Investigaciones Jurídicas) México Distrito Federal, 1992. pp. 40-43.
9. CHÁVEZ DEL CASTILLO, RAÚL. **LEY DE AMPARO COMENTADA**. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2004. p. 311.
10. COLÍN SÁNCHEZ, GUILLERMO. **DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES**. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2007. pp. 103, 121, 124, 145, 148-149, 257, 303-307.
11. DE LA LUZ TAPIA, RICARDO. **JUICIO DE AMPARO**. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2006. p. 35.

12. DEL CASTILLO DEL VALLE, ALBERTO. **LEY DE AMPARO COMENTADA.** 9ª Edición, Editorial Ediciones Jurídicas Alma. México Distrito Federal, 2007. pp. 246, 535-536, 542, 544, 548.
13. **PRIMER CURSO DE AMPARO.** 9ª Edición, Editorial Ediciones Jurídicas Alma. México Distrito Federal, 2008. pp. 67, 108,109, 120, 121.
14. **SEGUNDO CURSO DE AMPARO.** 8ª Edición, Editorial Ediciones Jurídicas Alma. México Distrito Federal, 2008. pp. 70, 81, 84, 144.
15. ESPINOZA BARRAGÁN, MANUEL BERNARDO. **JUICIO DE AMPARO.** 7ª Reimpresión. Editorial Oxford University Press. México D.F., 2006 p.45, 58, 143, 153, 184.
16. GIL RENDÓN, RAYMUNDO. **DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL.** Editorial Fundación Universitaria de Derecho, Administración y Política, S.C. México Distrito Federal, 2004. p. 23-26.
17. GONZÁLEZ COSÍO, ARTURO. **EL JUICIO DE AMPARO.** 7ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2004. pp. 56-57, 69.
18. GUILLÉN LÓPEZ, RAÚL. **LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN LA ETAPA DE AVERIGUACIÓN PREVIA.** 1ª. Ed. Editorial Porrúa. México, D.F., 2003. pp. 258-259, 262-263.
19. HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **EL MINISTERIO PÚBLICO Y LA AVERIGUACIÓN PREVIA EN MÉXICO.** Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2008. pp. 15, 19, 49-50, 162, 214, 216, 453.
20. HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **EL PROCESO PENAL MEXICANO.** 3ª Ed. Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2007. pp. 108-109.
21. HERNÁNDEZ PLIEGO, JULIO ANTONIO. **PROGRAMA DE DERECHO PROCESAL PENAL.** 9ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2002. pp. 91, 95-107, 133-141, 109-141.
22. LÓPEZ BETANCOURT, EDUARDO. **DERECHO PROCESAL PENAL.** Iure editores. Estado de México, 2003. pp. 93-95.
23. MARTÍNEZ ROCHA, ALEJANDRO. **LA SENTENCIA DE AMPARO Y SU CUMPLIMIENTO.** Editorial Flores Editor y Distribuidor. México D.F., 2007 pp. V, 24, 26, 35, 38, 42, 44, 51-52, 100, 103-116.

24. RIVERA SILVA, MANUEL. **EL PROCEDIMIENTO PENAL**. 31ª Edición, Editorial Porrúa. México Distrito Federal, 2002. p. 43.
25. RUIZ TORRES, HUMBERTO ENRIQUE. **CURSO GENERAL DE AMPARO**. Editorial Oxford University Press México, D.F., 2006. pp. 128-129, 157, 180, 239, 524, 774-775.
26. SILVA SILVA, JORGE ALBERTO. **DERECHO PROCESAL PENAL**. Editorial Harla, México, Distrito Federal, 1990. p. 254.
27. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. **MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO**. 2ª Edición, Editorial Themis. México Distrito Federal, 2005. p. 141.
28. TEJEDA DE LUNA, RICARDO. **JUICIO DE AMPARO INDIRECTO**. 1ª Ed. Editorial Sista. México D.F., 2009 p. 394.

LEGISLACIÓN

29. COMPILACIÓN VERSIÓN COSIDA. **AGENDA DE AMPARO 2009**. 16ª Edición, Ediciones Fiscales Isef. México Distrito Federal 2009 pp. 2-3, 38, de la Ley de Amparo.
30. **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**. 47ª Ed. Editorial Sista. México D.F., 2008 pp.22-23.

TESIS Y JURISPRUDENCIAS

31. Quinta Época: Tomo XXXI, Pág. 1803. Amparo civil en revisión 1676/30, Secc. 2a. Monzón Ernesto. 20 de marzo de 1931. Unanimidad de 5 votos. La publicación no menciona Ponente.
32. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo LXX. Pág. 2458. Tesis Aislada Número 353,230.
33. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXVI, Agosto de 2007. Pág. 1214. Tesis de Jurisprudencia Número 171,803.
34. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. 97-102 Sexta Parte Página 136. Tesis Aislada Número 253,100.

35. Instancia: Sala Auxiliar. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época 70 Séptima Parte. Jurisprudencia Número 155/63 con número de registro 245,900.
36. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXVII, Febrero de 2008 Página: 595. Jurisprudencia Número 17/2008, con número de registro 170,210.
37. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XXV, Enero de 2007. Página: 2115. Tesis Aislada Número 173,589.
38. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Octava Época. Tomo III, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1989. Tesis Aislada Número 228,672.
39. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Sexta Época. Tomo XLV Segunda Parte. Pág. 9. Tesis Aislada Número 261,007.
40. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo I, Mayo de 1995. Página 360. Tesis Aislada Número 205,210.
41. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, 175-180 Segunda Parte, Página: 65, Séptima Época. Tesis Aislada Número 234,301.
42. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo IV, Octubre de 1996. Página 74. Tesis: P./J. 59/96. Tesis de Jurisprudencia Número 200,030.
43. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXX, Noviembre de 2009. Página 402. Tesis: 1a. CLXXXV/2009. Tesis Aislada Número 166,021.

HEMEROGRAFÍA

44. ASOCIACIÓN NACIONAL DE MAGISTRADOS DE CIRCUITO Y JUECES DE DISTRITO DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, A.C. **LEY DE AMPARO COMENTADA**. Segunda reimpresión, Editorial Themis. México Distrito Federal, 2008.
45. Enciclopedia Jurídica Omeba. Versión electrónica.

46. Microsoft® Encarta® 2006. © 1993-2005 *Microsoft Corporation*. Reservados todos los derechos
47. SINUÉ FERIA ZÁRATE. Amigo y compañero de la Facultad de Derecho desde el año 2003.

PÁGINAS WEB

48. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOPGR.pdf> > Fecha de consulta 21 de enero de 2011.
49. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LOPGR.pdf> > Fecha de consulta 21 de enero de 2011.
50. <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>> Fecha de consulta 27 de enero de 2011.
51. <http://www.dof.gob.mx/index.php?year=2003&month=07&day=24>> Fecha de consulta 27 de enero de 2011.