

ALGUNAS CONSIDERACIONES DEL AMPARO EN MATERIA PENAL

Por: JULIO CÉSAR CABRERA MENDIETA

SUMARIO

Introducción: I. El amparo contra actos del Ministerio Público en la etapa de averiguación previa. II. El amparo contra la orden de aprehensión y del auto de formal prisión. III. El amparo en contra de sentencias definitivas del orden penal.

INTRODUCCIÓN

El amparo tiene una doble naturaleza jurídica: a) La primera es en cuanto a que es un proceso; b) La segunda es que es una garantía.

- a) Por lo que hace a la naturaleza de que es un proceso, diremos que proceso es un medio o solución del litigio.¹ En este mismo sentido, el procesalista Ovalle Favela nos dice que proceso es “el conjunto de acuerdos de actos mediante los cuales se constituye, desarrolla y termina la relación jurídica que se establece entre el juzgado, las partes y las demás personas que en ella intervienen”.² Así, el artículo 107 constitucional in capite dice: “Art. 107. Todas las controversias de que habla el Artículo 103 se sujetarán a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley...”

¹ Gómez Lara, Cipriano, *Teoría General del Proceso*. México, Edit. Harla. 8ª ed., 1990, p. 12.

² Ovalle Favela, José. *Teoría General del Proceso*. México, Edit. Harla. 1ª ed., 1991, p. 183.

Por tanto, el amparo es un proceso y en tal virtud tiene un objeto y un fin.

En cuanto al objeto del amparo, es resolver las controversias que se dan entre un gobernado-agraviado (siempre será la parte actora) y una autoridad que viole sus derechos constitucionales (siempre será la parte demandada). En este sentido el artículo 103 constitucional nos dice que: "Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite", a su vez el artículo 1º de la Ley de Amparo dice que: "El juicio de amparo tiene por objeto resolver toda controversia que se suscite".

Luego entonces, el amparo como un proceso tiene como objeto resolver las controversias que se dan entre la parte actora gobernado y la parte demandada autoridad por actos de ésta que violen los derechos constitucionales de aquél.³

b) En cuanto a que el amparo es una garantía, debemos por esto como un derecho secundario o accesorio, que sirve para asegurar el cumplimiento de un derecho penal principal.⁴

En este sentido, si el objeto del amparo es resolver una controversia entre gobernados y autoridades por violación a derechos constitucionales de los primeros, la finalidad que se persigue es que se asegure el cumplimiento de los derechos constitucionales que fueron quebrantados por los segundos.

Lo anterior se desprende de la lectura del artículo 80 de la Ley de Amparo que dice que el objeto de 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".

I. EL AMPARO CONTRA ACTOS DEL MINISTERIO PÚBLICO EN LA ETAPA DE AVERIGUACIÓN PREVIA

Cuáles son las violaciones a los derechos constitucionales que pueden darse en perjuicio del gobernador en la etapa de averiguación previa y que pueden remediarse a través del juicio de garantías. Diremos que son casi todos los que

³ Sobre la amplitud protectora del juicio de amparo, *cfr.* Burgoa, Ignacio, *El Juicio de Amparo*. México, Edit. Porrúa, 25ª ed., 1988. pp. 149 y ss. Arellano García, Carlos, *El Juicio de Amparo*. México. Edit. Porrúa, 1ª ed., 1982, pp. 266 y ss.

⁴ *Cfr.* Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad. Específicamente, acción de asegurar, durante un tiempo, el buen funcionamiento de algo que se vende, y de repararlo gratuitamente en caso de avería.

"Seguridad dada contra una eventualidad cualquiera, y también aquello que asegura el cumplimiento de un convenio". *Diccionario Enciclopédico Salvat*. Tomo XII. Salvat Editores, S. A. 1985, p. 1719.

emita el Ministerio Público y que quebranten los derechos constitucionales que en materia procesal penal otorgan en favor del gobernado, ya sea tanto los del inculpado como los del ofendido. Así lo ha sostenido la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente tesis:

“MINISTERIO PÚBLICO. AMPARO CONTRA SUS ACTOS. El Ministerio Público actúa como autoridad en la fase llamada de la averiguación previa, por lo que en ese lapso puede violar garantías individuales y procede el juicio de amparo en su contra; pero concluida la averiguación y ejercitada la acción penal, el primer acto de tal ejercicio, que es la consignación y todos los demás que realice y que terminan con las conclusiones acusatorias, ya no son actos de autoridad, sino actos de parte dentro de un proceso y no dan lugar al amparo”.

Amparo Directo 1989/1956. José Bárquez Muñoz, agosto 14 de 1957. 5 votos. Primera Sala, Sexta Época, vol. II, Segunda Parte, p. 97.

Ahora bien, ¿procederá el amparo contra actos del Ministerio Público cuando actúa como parte en la etapa de pre-instrucción, instrucción, y, en general, cualquiera otra que no sea la de averiguación previa?

Pensamos que si es procedente el juicio de garantías en contra de actos del Ministerio Público en cualquiera otra etapa del proceso penal que no sea la de averiguación previa, siempre y cuando se refieran a la relación que pueda tener con la víctima u ofendido por el delito, pues es evidente que en relación con el juez de la causa o del inculpado no puede en esas diversas etapas procesales actuar como autoridad, pero si actúa como tal en lo referente al ofendido o víctima del delito.

“MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO CONTRA SUS ACTOS. Durante la investigación, el Ministerio Público tiene doble carácter el de parte ante el juez de la partida y el de autoridad en relación a la víctima del delito. Por virtud del primero, es el encargado de aportar pruebas con el objeto de que la investigación se perfeccione, y solicitar la práctica de las diligencias tendientes a dejar comprobado los requisitos del artículo 16 constitucional; en cuanto al segundo carácter, se está en relación con la víctima del delito, es el de autoridad, en la medida que tiene una potestad legítima que ha recibido de la Constitución, y que no es otra, que la de ejercitar la acción penal, conforme lo establece el artículo 21 de la Carta Política, que prescribe que al Ministerio Público incumbe tal ejercicio. De ahí que si el que ciertas diligencias en el proceso, el Ministerio Público recibió la petición en su condición de autoridad, por razón de que según el mandato constitucional, está encargado de poner en movimiento el ejercicio de la acción penal, si omitió solicitar la práctica de esas diligencias, no fue omisión que realizara el Ministerio Público en relación con el juez de la partida, sino con referencia a la víctima del delito, por lo que puede hacerse valer para esta víctima, la calidad de parte que solamente conserva el Ministerio Público ante el juez, ni menos confundir las consecuencias de los actos que el funcionario de que se trata, lleva a cabo, porque son distintas; bien que actúe como parte ante el juez, que sea autoridad en rela-

ción con el ofendido. Si esto es así, y de acuerdo con el régimen de derecho organizado por relación con el ofendido. Si esto es así, y de acuerdo con el régimen de derecho organizado por nuestra Constitución Política, cabe afirmar que la actuación del Ministerio Público, cuando es autoridad, es susceptible de control constitucional, pues no existe acto de funcionario alguno que pueda evitar el tamiz de la constitucionalidad o inconstitucionalidad. En estas condiciones, si durante el periodo de investigación de los hechos se impone un deber al Ministerio Público, tal como el de obtener los datos que hagan probable la responsabilidad del acusado, en la forma en que lo establece el artículo 16 de la Constitución, si el Ministerio Público se niega a obtener esos datos, o bien por su propia determinación no obtiene lo que cumplan con el requisito constitucional, entonces opera la infracción del artículo 16 de la Carta Política. Apareciendo esa infracción, procede el juicio de garantías dado el carácter de autoridad de que el Ministerio Público participa, y procede para que se cumplan los requisitos del artículo 16 a que antes se ha aludido”.

Amparo en revisión 9489/1946. Jiménez Norberto. Agosto de 1949. 3 votos. Primera Sala, Quinta Época, tomo CI, p. 2027.

Por último nos preguntaremos ¿procederá el amparo contra la determinación del Ministerio Público de no ejercicio de la acción penal, tanto al momento de consignar como al momento de formular conclusiones inacusatorias ante el juez de la causa?

La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia había sido uniforme y reiterativa en la improcedencia del juicio de amparo en contra de la negativa del ministerio público a ejercitar la acción penal, tanto en el momento de consignar la averiguación previa ante el juez instructor, como al momento de formular conclusiones inacusatorias en la etapa de instrucción ante la misma autoridad jurisdiccional.

“ACCIÓN PENAL. Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público; de manera que, cuando él no ejerce esa acción, no hay base para el procedimiento; y la sentencia que se dicte sin tal acción no se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 constitucional.”

JURISPRUDENCIA 6 (Quinta Época), pág. 13, volumen 1ª Sala, Segunda Parte, apéndice 1917-1975.

“ACCIÓN PENAL, EJERCICIO DE LA. De acuerdo con el artículo 21 de la Constitución, el ejercicio de la acción persecutoria es facultad exclusiva del Ministerio Público que representa a la sociedad. Eso obliga a excluir dicha acción del patrimonio privado, sin que obste en contrario cualquier actitud indebida y que sobre el particular incurre el Ministerio Público, porque en todo caso, esa actitud vulneraría derechos sociales, entre los que se cuenta el de perseguir los delitos, lo que, a lo sumo, podría motivar en contra del funcionario infractor de la ley, el consiguiente juicio de responsabilidad, pero no una controversia constitucional que, de prosperar, tendrá como resultado que se obligara a la autoridad responsable a ejercitar la acción penal, cosa equivalente a dejar al

arbitrio de los Tribunales de la Federación la persecución de los delitos, que por disposición expresa de la Ley Suprema, que fuera de sus atribuciones”.

Quinta Época: Tomo XXXII, pág. 379. Gutiérrez Anselmo, 1ª Sala. Apéndice de Jurisprudencia 1975.

“MINISTERIO PÚBLICO. AMPARO CONTRA SUS ACTOS. Si no se alega como concepto de violación que el Ministerio Público haya dejado de practicar diligencias sustanciales para el esclarecimiento de los hechos, antes por el contrario, se dice que la averiguación previa fue agotada, sino que a juicio del Ministerio Público no hay acción penal que ejercitar, entonces es correcta la resolución que desechó la demanda de amparo, pues opinar en contrario sería vulnerar el artículo 21 constitucional que deja a la incumbencia del Ministerio Público la persecución de los delitos, en tanto que la imposición de las penas prescribe propia y exclusiva de la autoridad judicial. Ahora bien, si el ejercicio de la acción persecutoria es facultad del Ministerio Público y, por lo tanto, no forma parte del patrimonio privado; y si el quejoso no reclama la práctica de diligencias pendientes, entonces de conceder el amparo, tendría los efectos de obligar al Ministerio Público a quien ha encargado la Constitución de ejercitar la acción penal, a ejercitarla, y su obligación desplazaría a este funcionario de su ejercicio persecutorio, para entregarlo a la autoridad judicial cosa que, a la luz del artículo 21 de la Carta Política, es inadmisibles, ya que, se repite, la autoridad judicial que sólo tiene una función juzgadora.”

Amparo en revisión 3934/1946.—Vizcaíno, Gilberto E.—Octubre 28 de 1949.—Mayoría de 3 votos.—Primera Sala, Quinta Época, tomo CII, p. 898.

En el año de 1994 fueron realizadas diversas reformas a algunos artículos de la Constitución, así el día 30 de diciembre de ese año se promulgó un decreto de reformas a la Ley Suprema que se publicó en el *Diario Oficial* de la Federación el día 31 del mismo mes y año y entró en vigor el día 1º de enero de 1995, entre los cuales se encuentra el artículo 21 que actualmente en su párrafo cuarto quedó redactado de la siguiente manera:

“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”.

Según el Diario de los Debates del Senado de la República número 11 de fecha 6 de diciembre de 1994, páginas 17, 22 y 23 en donde se propuso la reforma a la norma invocada, se dice lo siguiente:

“Ministerio Público, como responsable de los intereses de la sociedad, que actúa como una institución de buena fe, cumple una función básica en la defensa de la legalidad al perseguir los delitos que atenten contra la paz social. Este es el fundamento que justifica que esa institución tenga, en principio, encomendado el ejercicio de la acción penal de manera exclusiva y excluyente. Sin embargo, la iniciativa prevé la creación de instrumentos para controlar la legalidad de las resoluciones de no ejercicio de la acción penal, con lo que se evitará que, en situaciones concretas, tales resoluciones se emitan de manera arbitraria.

Procedimientos legales para impugnar el no ejercicio de la acción penal

Se propone sujetar al control de legalidad las resoluciones de no ejercicio de la acción penal del Ministerio Público, dejando al legislador ordinario definir la vía y la autoridad competente para resolver estas cuestiones. Nuestra constitución encomienda la persecución de los delitos al Ministerio Público y confiere la facultad de ejercitar la acción penal siempre que existan elementos suficientes para confirmar la presunta responsabilidad de una persona y la existencia del delito. Cuando no lo hace, aun existiendo estos elementos, se propicia la impunidad y, con ello, se agravia todavía más a las víctimas o a sus familiares. No debe tolerarse que por el comportamiento negligente, y menos aun por actos de corrupción, quede ningún delito sin ser perseguido.

Por esta razón, la iniciativa plantea adicionar un párrafo al artículo 21 constitucional a fin de disponer que la ley fije los procedimientos para impugnar las resoluciones del Ministerio Público que determinen el no ejercicio de la acción penal. De esta manera, la propuesta plantea que el Congreso de la Unión o, en su caso, las legislaturas locales analicen quienes habrán de ser los sujetos legitimados, los términos y condiciones que habrán de regir el procedimiento y la autoridad competente que represente la cuestión para su resolución, que podrá ser jurisdiccional o administrativa, según se estime conveniente. Con lo anterior se pretende zanjar un añejo debate constitucional, que en los hechos impidió que las omisiones del Ministerio Público fueran sujetas a un control de legalidad por un órgano distinto”.

De acuerdo a la redacción del párrafo cuarto, del artículo 21 constitucional, pensamos que actualmente si es posible impugnar por la vía jurisdiccional las resoluciones del ministerio público donde no se ejercita la acción penal, tanto en la etapa de averiguación previa como al formular su pedimento en las conclusiones ante el juez instructor, pues como hemos visto en las tesis párrafos arriba mencionados el Ministerio Público actúa en la etapa de averiguación previa como autoridad y cuando lo hace en el proceso penal propiamente dicho, es decir, ante el juez instructor es autoridad sólo en relación con la víctima u ofendido del delito. Ahora bien, la finalidad es que se tenga el medio para poder impugnar las precitadas resoluciones.

En efecto, dice el párrafo cuatro, del artículo 21 constitucional que las precitadas resoluciones “...podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley”.

Ahora bien, si el Ministerio Público es autoridad, reiteramos, tanto en la averiguación previa como en las demás etapas del proceso penal respecto de la víctima u ofendido del delito. Y en contra de los actos de autoridad que violen derechos constitucional de los gobernados procede el juicio de amparo. Y si el párrafo cuarto del precitado artículo constitucional nos dice que las resoluciones de dicha autoridad “podrán”, es decir, faculta al gobernado afectado con las resoluciones del no ejercicio de la acción penal a impugnar o no y si uno de los principios rectores del amparo es que el mismo se sigue a

instancia de parte agraviada, según el artículo 4 de la Ley de Amparo y 107, fracción II, de la Constitución. Además, otro de los principios del juicio de amparo, es que el mismo se sigue por vía de acción ante los Tribunales de la Federación, es decir, por la vía jurisdiccional.

Y de la redacción de dicho artículo, se señala que la impugnación es por la vía jurisdiccional: además, el verbo establecer se encuentra conjugado en presente de subjuntivo al señalar que “ESTABLEZCA LA LEY”.

Y en la actualidad el único medio de impugnación de los actos de autoridad que violen los derechos constitucionales del gobernado es el Juicio de Amparo, ante los órganos jurisdiccionales del poder judicial de la Federación, luego entonces, pensamos que, mientras no haya una legislación ordinaria donde se indiquen los procedimientos de impugnación de las resoluciones sobre el no ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, entonces es procedente promover el juicio de amparo contra las determinaciones apuntadas de la mencionada autoridad.

De lo anteriormente se desprende que existe la posibilidad, actualmente, de promover amparo contra las resoluciones del Ministerio Público cuando se niega a consignar o a formular conclusiones acusatorias, pues de la redacción del artículo en comento se desprende que la ley que establece las formas para impugnar los actos de autoridad es la Ley de Amparo, por lo tanto, pensamos que actualmente si procede el juicio de garantías contra la negativa del Ministerio Público a ejercitar la acción penal.

Los Tribunales de la Federación han empezado a pronunciar en este sentido en los siguientes términos:

“ACCIÓN PENAL, NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA, POR EL MINISTERIO PÚBLICO. AMPARO PROCEDENTE. El artículo 21 constitucional establece la posibilidad de impugnar las determinaciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio o desistimiento de la acción penal, en los términos que establezca la ley; por lo que si el Código de Procedimientos Penales del Estado de Baja California en su artículo 262 prevé la procedencia del recurso de revisión en contra de tales determinaciones en los términos del artículo 352 bis, si el acto reclamado se hace consistir en la resolución dictada en el recurso de revisión que confirmó el no ejercicio de la acción penal, recurso que se ha establecido para el control de la legalidad de los actos del representante social, es claro que el ofendido tiene interés en inconformarse en la vía constitucional contra dicha resolución y en estas condiciones es claro que la demanda de garantías no es notoriamente improcedente, porque, contrariamente a lo estimado por el juez de Distrito, la ley secundaria sí contiene los preceptos legales que determinan el procedimiento a seguir para recurrir tales determinaciones del representante social”.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.
Amparo en revisión 105/96.—Maestros Democráticos de la Base A. C. 13 de marzo de 1996.—Unanimidad de votos.—Ponente: Raúl Molina Torres.—Secretario: José de Jesús Bernal Juárez. Semanario Judicial de la Federación. 9ª Época. Tomo III. Mayo de 1996. Página: 578. Clave XV. 1º tesis: 9P.

En los términos de la tesis transcrita se desprende que si procede el juicio de amparo, siempre y cuando en la ley procesal penal respectiva se indique que existe previo al juicio de garantías un recurso o medio de defensa legal ordinario que tenga por objeto modificar, revocar o anular la resolución sobre el no ejercicio de la acción penal.

En este mismo sentido podemos señalar que el artículo 133 del Código Federal de Procedimientos Penales otorga el derecho a la víctima u ofendido del delito a inconformarse ante el Procurador General de la República, cuando el Ministerio Público de la Federación no ejercite acción penal y aquél determinar en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal.

Luego entonces, y siguiendo el criterio del Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito, si procede el amparo indirecto en contra de la determinación del Ministerio Público cuando no ejercita la acción penal, siempre y cuando en la ley procesal respectiva se le faculte al ofendido o víctima del delito a inconformarse contra la determinación.

En sentido contrario a la tesis arriba mencionada, se ha pronunciado el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito en la siguiente tesis cuyo rubro es:

“ACCIÓN PENAL. NO EJERCICIO O DESISTIMIENTO DE LA, POR EL MINISTERIO PÚBLICO, AMPARO IMPROCEDENTE. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 21 constitucional, la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, quien de ejercitar la acción penal en un proceso, de negarse a hacerlo o bien al desistir de la acción, contra tales actos es improcedente el juicio de garantías. No es óbice, el hecho de que por decreto de treinta de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro, se haya adicionado al citado artículo constitucional, el párrafo que dice: “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”; porque si bien prevé la posibilidad de impugnar las resoluciones del Ministerio Público, cuando determine el no ejercicio de la acción penal o el desistimiento de la misma, en los términos que establezca la ley; sin embargo, a la fecha no existe ley secundaria, federal o estatal, que establezca el procedimiento a seguir (por la víctima) para impugnar ese tipo de resoluciones ni ante qué autoridad a fin de que lo resuelto por esta última pudiese ser un acto susceptible de reclamación en amparo”.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. Amparo en revisión 315/95. María Teresa Rivera Carrasquedo. 21 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: José Mario Machorro Castillo. Semanario Judicial de la Federación. 9ª Época. Tomo II. Agosto de 1995. Página 448. Clave: VI. 2º. Tesis: 13 P.

De acuerdo a lo señalado en la anterior tesis en relación con la primera que al respecto se transcribe del Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito, vemos que entre las dos hay contradicción de criterios, por lo que es posible hacer la denuncia de contradicción de tesis a que se refieren los artículos 196,

último párrafo y 197 de la Ley de Amparo, para que la Suprema Corte de Justicia de la Nación resuelva cual es la tesis que debe prevalecer en la actualidad.

Habrá que estar atentos y ver como se desarrolla la jurisprudencia de los Tribunales Federales en este tema.

II. EL AMPARO CONTRA LA ORDEN DE APREHENSIÓN Y DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN

En la etapa de pre-instrucción e instrucción del proceso penal, también pueden darse violaciones a los derechos constitucionales del inculpado por parte del órgano jurisdiccional. Para efecto del presente trabajo señalaremos únicamente dos tipos de actos reclamados emitidos por un juez penal y que son combatibles vía amparo indirecto, es decir, ante el juez de distrito: en primer lugar señalaremos la orden de aprehensión y, en segundo lugar, el auto de formal prisión.

El amparo indirecto es el procedente en contra de las órdenes de aprehensión dictadas por un juez penal en contra de un inculpado, según se desprende del artículo 114, fracción IV de la Ley de Amparo, que señala que los jueces de distrito son competentes para conocer de amparo indirecto contra "actos en el juicio que tengan sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación".

En el presente caso, la orden de aprehensión es un acto emitido en un juicio que si se ejecuta o cumple, haría que dicha orden trajera sobre la persona del inculpado-quejoso una ejecución imposible de reparar mediante el amparo, lo que haría que éste fuera improcedente, y, por lo tanto, se tendría que sobreseer, en términos de lo dispuesto por los artículos 73, fracción IX y 74, fracción III de la mencionada ley.

Ahora bien, cuáles son los efectos de la interposición de la demanda de amparo cuando se reclama por inconstitucional una orden de aprehensión y se pide en contra de esta la suspensión del acto reclamado.

- a) En primer lugar, mientras se tramita el juicio de amparo, al mismo tiempo se estará tramitando el proceso penal, según se desprende de la lectura de los artículos 73, fracción X, párrafo segundo y 136, párrafo primero de la multicitada ley;
- b) Que en virtud de la demanda de amparo el quejoso-inculpado queda a disposición del juez de Distrito, en lo que hace a su libertad personal y queda a disposición del juez del proceso penal, para la tramitación del mismo, según se desprende del artículo 136, párrafo primero de la Ley de Amparo.
- c) Que si se dicta auto de formal prisión en el proceso penal de donde deriva la orden de aprehensión, no se sobreseerá el juicio de amparo enderezado contra la orden de aprehensión por cambio de situación

jurídica, según el imperativo señalado en el párrafo segundo, fracción X del artículo 73 de la Ley de Amparo.

- d) Que una vez cerrada la instrucción el proceso penal para los efectos de dictarse sentencia definitiva y el juicio constitucional de amparo no ha concluido con sentencia ejecutoriada, el primero se suspenderá, hasta en tanto no se le notifique a la autoridad señalada como responsable ordenadora (juez del proceso penal), que se ha negado al inculpado-quejoso, la protección de la justicia federal.
- e) Que si el delito por el cual se dictó orden de aprehensión no es de los denominados como graves por la ley procesal respectiva, el quejoso-inculpado gozará todo el tiempo que duren los procesos penal y de amparo, de su libertad provisional bajo caución.
- f) Que si el delito por el cual se dictó orden de aprehensión es de los denominados graves por la ley procesal penal respectiva, el quejoso-inculpado quedará a disposición, por lo que hace a su libertad personal a cargo del juez de distrito que éste conociendo del amparo, en el lugar que éste determine y previas las medidas cautelares que al efecto crea pertinente, según lo dispone el artículo 136, párrafo quinto de la Ley de Amparo.
- g) Los efectos de la sentencia que concede el amparo contra una orden de aprehensión son lisos y llanos, es decir, si el acto reclama la restricción de la libertad personal y la sentencia es concesoria del amparo, será para el efecto de que quede insubsistente la precitada orden, es decir, quede sin efectos la restricción de la libertad personal que hubiere, así como todo lo actuado en el proceso penal, inclusive, el mismo auto de formal prisión.

Así lo ha sostenido la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la siguiente tesis jurisprudencial:

“ORDEN DE APREHENSIÓN INFUNDADA E INMOTIVADA. LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL QUE SE OTORQUE DEBE SER LISA Y LLANA. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 80 de la Ley de Amparo, el efecto jurídico de la sentencia que otorgue el amparo al quejoso o agraviado, es el de restituirlo en el uso o goce de la garantía individual que le fue violada o transgredida, es decir, volver la situación al estado que tenía antes de la violación cometida por la responsable, lo que significa que esa sentencia nulifica el acto reclamado y los subsecuentes que de él se deriven; en consecuencia, la concesión del amparo respecto de una orden de aprehensión que contenga violaciones formales debe ser lisa y llana y no para efectos”.

OCTAVA ÉPOCA. Contradicción de tesis 17/90. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito y el Tribunal del Décimo Circuito. 18 de mayo de 1992. Unanimidad de cuatro votos.

Primera Sala, tesis 1ª/J.6./92, Gaceta número 56, pág. 14; véase ejecutoria en el semanario Judicial de la Federación, tomo X-agosto, pág. 26.

En el presente caso los Tribunales de Amparo han decretado las siguientes tesis jurisprudenciales que son aplicarse a los presentes casos:

“SITUACIÓN JURÍDICA, CAMBIO DE. CASO EN QUE NO SE ACTUALIZA LA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 73, FRACCIÓN X, DE LA LEY DE AMPARO. Aún cuando la libertad personal puede ser restringida por diversas causas, como lo son: orden de aprehensión, detención, prisión preventiva y pena; cada una de ellas cuenta con características peculiares, resultando que el conjunto de normas jurídicas que condicionan y rigen la restricción de dicha libertad, se denomina situación jurídica, la cual al variarse de un supuesto a otro, como lo sería en el caso de que se reclamara en amparo la emisión de una orden de aprehensión y sucediera que dentro del proceso penal fuera dictado con posterioridad auto de término, tal circunstancia no trae como resultado el considerar irreparablemente consumada la mencionada orden de aprehensión, tal y como lo establecía el artículo 73, en su fracción X, de la Ley de Amparo, ello en razón a la adición que sufriera el precepto y fracción en comento, en fecha 10 de enero de 1994, vigente a partir de febrero del año en cita, el cual quedó como sigue: “cuando por vía de amparo indirecto se reclamen violaciones a los artículos 16, 19 o 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sólo la sentencia de primera instancia hará que se consideren irreparablemente consumadas las violaciones para los efectos de la improcedencia prevista en este precepto. La autoridad judicial que conozca del proceso penal suspenderá en estos casos el procedimiento en lo que corresponda al quejoso una vez cerrada la instrucción, y hasta que sea notificada de la resolución que recaiga en el juicio de amparo pendiente.”; de ahí que, solamente el dictado de la sentencia de primera instancia hará que se consideren irreparablemente consumadas las violaciones para los efectos de la improcedencia prevista en el citado precepto, por establecerse la obligación a cargo de la autoridad judicial que conozca del proceso penal para suspender el procedimiento una vez cerrada la instrucción y hasta en tanto, sea notificado de la resolución que recaiga en el juicio de amparo pendiente, cuando por vía de amparo indirecto se reclamen violaciones a los artículos 16, 19 o 20 de la Carta Magna, siendo por este motivo incorrecto decir, que con el solo cambio de situación jurídica cesaron los efectos de la situación jurídica anterior, consecuentemente se da la procedencia del juicio de amparo indirecto cuando se enderece en contra de cualquier situación jurídica anteriormente aludida hasta en tanto, se dicte sentencia de primer grado”.

Semanario Judicial de la Federación. Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. 9ª Época. Tomo II, agosto de 1995, tesis VIII. 1º J/1, pág. 401.

Amparo en revisión 18/95. Fernando César Gaytán Macías. 20 de febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Gilberto Serna Licerio.

Amparo en revisión 95/95. Fernando Tumoine García. 12 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Alicia Guadalupe Cabral Parra. Secretario: Marco Antonio Arredondo Elías.

Amparo en revisión 169/95. Américo Bernal de Jesús. 19 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretaria Susana García Martínez.

Amparo en revisión 181/95. José Luis Peinado Soto. 12 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Gilberto Serna Licerio.

Amparo en revisión 234/95. Fernando César Gaytán Macías. 19 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: René Silva de los Santos. Secretario: Martha G. Ortiz Polanco.

A) Por lo que hace al amparo indirecto, promovido en contra de un auto de formal prisión, es pertinente hacer las siguientes consideraciones:

En primer lugar, el principio de definitividad no opera en este caso, en términos de lo dispuesto por el artículo 73, fracción XIII, de la Ley de Amparo, que señala que el amparo es improcedente en contra de las resoluciones judiciales, respecto de las cuales la ley conceda algún recurso o medio de defensa, dentro del procedimiento, por virtud del cual puedan ser modificadas, revocadas o nulificadas, aun cuando la parte agraviada no lo hubiese hecho valer oportunamente.

En este caso, el Código Federal de Procedimientos Penales y el Procesal Penal del Distrito Federal, señalan que en contra de un auto de formal prisión procede el recurso de apelación (artículos 367, fracción IV y 418, fracción respectivamente).

Reiteramos, el principio de definitividad no es aplicable cuando por vía de amparo indirecto se reclama un auto de formal prisión, por así sostenerlo la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que dice:

“AUTO DE FORMAL PRISIÓN, PROCEDENCIA DEL AMPARO CONTRA ÉL, SI NO SE INTERPUSO RECURSO ORDINARIO. Cuando se trata de las garantías que otorgan los artículos 16, 19 y 20 constitucionales, no es necesario que previamente se acuda al recurso de apelación”.

JURISPRUDENCIA 40 (QUINTA ÉPOCA), pág. 102, Sección Primera, volumen 1ª Sala. Apéndice de Jurisprudencia de 1917-1965.

Ahora bien, si el procesado prefiere agotar el recurso de apelación, el amparo indirecto procederá solamente en contra de la resolución que dicte el tribunal Ad-Quem, confirmando el auto de formal procesamiento.

Por otra parte, si se promovió el recurso de apelación, el apelante podrá desistirse expresamente ante el tribunal Ad-Quem, para después promover su amparo indirecto, pues en caso de que se haya promovido el recurso de apelación y el quejoso no se desista expresamente del mismo o se esté tramitando concomitantemente al juicio de amparo, éste devendrá improcedente, por actualizarse la causal de improcedencia señalada en el artículo 73, fracción XIV, de la Ley de Amparo que dice que el juicio de amparo es improcedente “cuando se esté tramitando ante los tribunales ordinarios algún recurso o defensa legal propuesta por el quejoso, que pueda tener por efecto modificar, revocar o nulificar el acto reclamado”.

En este sentido, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho que:

“AUTO DE FORMAL PRISIÓN, CUANDO ES IMPROCEDENTE EL AMPARO CONTRA ÉL. Es improcedente el amparo que se endereza contra el auto de formal prisión, si está pendiente de resolverse el recurso de apelación que contra él se hizo valer.”

JURISPRUDENCIA 36 (Quinta Época), pág. 96, Sección Primera, volumen 1ª Sala, Apéndice de Jurisprudencia de 1917-1965.

Por otra parte, si el apelante se desiste expresamente del recurso de apelación ante el tribunal de apelación, el agraviado entonces tiene expedita la vía para promover su amparo indirecto, así lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en jurisprudencia definida.

“AUTO DE FORMAL PRISIÓN, AMPARO CONTRA ÉL, CUANDO EL QUEJOSO SE DESISTE DEL RECURSO DE APELACIÓN. Si apareciere que el acusado apeló del auto de formal prisión, y posteriormente desistió del recurso, esto no puede significar conformidad con dicha resolución sino sólo quitar el obstáculo legal que haría improcedente el juicio de amparo y, por lo mismo, no hay razón alguna para considerar consentida la resolución reclamada, ni menos para, por ese concepto, sobreseer en el juicio de garantías”.

JURISPRUDENCIA 35 (QUINTA ÉPOCA), pág. 93, Sección Primera, volumen 1ª Sala, Apéndice de Jurisprudencia de 1917-1965.

Ahora bien, cuáles son los efectos del amparo indirecto que se promueve contra un auto de formal prisión:

- a) Que mientras se tramita el juicio de amparo, al mismo tiempo se estará tramitando el proceso penal de donde emane dicho auto, según se desprende de la lectura de los artículos 73, fracción, X, párrafo segundo y 136, párrafo primero de la multicitada ley;
- b) Que en virtud de la suspensión del acto reclamado que solicitó el quejoso-inculpado del acto reclamado, éste queda a disposición del juez de Distrito por lo que hace a su libertad personal y queda a disposición del juez del proceso penal, para tramitación del mismo, según ordena el 136, párrafos primero, cuarto, quinto y séptimo de la multicitada ley;
- c) Que una vez cerrada la instrucción en el proceso penal para los efectos de dictarse sentencia definitiva y el juicio constitucional de amparo no ha concluido con sentencia ejecutoriada, el primero se suspenderá, hasta en tanto no se le notifique a la autoridad señalada como responsable ordenadora (juez del proceso penal), que se ha negado al inculpado-quejoso la protección de la Justicia de la Unión. En otras palabras, mientras no se notifique al juez penal de la ejecutoria de la negativa de la protección constitucional, éste no podrá dictar sentencia en el proceso penal respectivo;

- d) Que si el delito por el cual se dictó orden de aprehensión no es de los denominados graves por la ley procesal respectiva, el quejoso-inculpado gozará todo el tiempo que duren los procesos penal y del amparo de su libertad provisional bajo caución;
- e) Si el delito por el cual se dictó la formal prisión si es de los que denominados graves por la ley, el quejoso-inculpado quedará a disposición, por lo que hace a su libertad, del juez de distrito en el lugar que éste determine y previas las medidas cautelares que al efecto crea pertinentes entre tanto se tramita el proceso penal respectivo;
- f) Toda vez que uno de los efectos del auto de formal prisión es la identificación del inculpado por el sistema administrativo en vigor (ficha sinaléctica), si se le otorga al quejoso-inculpado la suspensión del acto reclamado, la identificación se suspenderá hasta en tanto no se le haya notificado a la autoridad responsable que se ha negado al quejoso la protección de la Justicia de la Unión;
- g) Si el inculpado-quejoso no se le otorgó la libertad provisional bajo caución y ésta procede y, además, fue solicitado por el quejoso al juez del proceso, el juez de distrito que conozca del amparo deberá otorgarse (artículo 136 párrafo séptimo).
- h) Los efectos de la sentencia concesoria del amparo, en contra de un auto de formal prisión, son lisos y llanos, es decir, si el auto de bien preso es restringir la libertad personal, del quejoso, el efecto es de que el precitado auto quede sin efecto, el quejoso-inculpado recobre plenamente su libertad personal, si está privado de la misma se le deje libre y todo lo actuado en el proceso penal quede sin efecto.

Así se desprende de la jurisprudencia firme de nuestro más alto tribunal que dice:

“AUTO DE FORMAL PRISIÓN INFUNDADO E INMOTIVADO. LA PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL QUE SE OTORQUE DEBE SER LISA Y LLANA. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 80 de la Ley de Amparo, el efecto jurídico de la sentencia que otorgue el amparo al quejoso o agraviado es el de restituirlo en el goce de la garantía individual que le fue violada o transgredida; es decir, volver la situación al estado que tenía antes de la violación cometida por la responsable, lo que significa que esta sentencia nulifica el acto reclamado y los subsecuentes que de él deriven; en consecuencia, la concesión del amparo respecto de un auto de formal prisión que contenga violaciones formales debe ser lisa y llana y no para efectos”.

OCTAVA ÉPOCA contradicción de tesis 3/94. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo de Vigésimo Primer Circuito. Tercero del Sexto Circuito y Segundo del Quinto Circuito y la sostenida por el Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito. 7 de noviembre de 1994. Cinco votos.

Primera Sala, tesis 1ª/J.20/94, Gaceta número 84, pág. 5; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIV-diciembre, pág. 23.

Es pertinente aclarar que si se promueve amparo indirecto en contra de la orden de aprehensión por estimarla inconstitucional, no existe plazo para promover el mencionado juicio de garantías, toda vez que es un acto que afecta o restringe la libertad personal, por tanto, podrá promoverse amparo en cualquier tiempo, hasta antes de que se haya ejecutado dicha orden (art. 22, fracción II de la Ley de Amparo), porque si se llega a ejecutar la misma, el amparo es improcedente en términos del artículo 73, fracción IX, por ser un acto consumado de modo irreparable.

Por lo que hace al auto de formal prisión o la resolución de apelación que confirma dicho auto, no existe un plazo para promover amparo en contra de los mismos, pues es un acto restrictivo de la libertad personal, en términos de lo dispuesto por el artículo 22, fracción II de la Ley de Amparo, pero, deberá promoverse, necesariamente, antes de que se dicte sentencia definitiva en primera instancia por el juez del proceso, pues si se dicta dicha sentencia, el amparo devendrá improcedente por cambio de situación jurídica, según se desprende palmariamente por lo dispuesto en el artículo 73, fracción X, párrafo segundo de la Ley de Amparo.

En confirmación de lo anteriormente señalado, son aplicables, los siguientes criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

“AUTO DE FORMAL PRISIÓN, EN ÉL PUEDEN ESTUDIARSE LAS EXCULPANTES. Las autoridades judiciales tienen facultad para declarar la procedencia de las eximentes de responsabilidad en cualquier estado del juicio, inclusive antes del auto de detención; pero para ello es preciso que se justifiquen en forma plena e indiscutible”.

JURISPRUDENCIA 38 (QUINTA ÉPOCA), pág. 96, Sección Primera, volumen 1ª Sala, Apéndice de Jurisprudencia de 1917-1965.

Por otra parte, no procede dictar auto de formal prisión en contra de un inculpado, cuando el delito por el cual se le va a seguir proceso merece pena no privativa de la libertad o alternativa, en ese sentido la Corte ha dicho:

“AUTO DE FORMAL PRISIÓN (PENA ALTERNATIVA). Es violatorio de garantías el auto de formal prisión, si el delito, que se imputa al acusado se castiga con pena alternativa de prisión o multa”.

JURISPRUDENCIA 39 (QUINTA ÉPOCA), pág. 101, Sección Primera, volumen 1ª Sala, Apéndice de Jurisprudencia de 1917-1965.

Asimismo, cuando al inculpado se le dicta auto de sujeción a proceso, pues el delito por el cual se le va a instruir proceso no es de los que merecen pena privativa de libertad o es alternativa, no es necesario, agotar el recurso de apelación en contra de dicho auto, así lo ha sostenido la Suprema Corte en la siguiente jurisprudencia.

“AUTO DE SUJECIÓN A PROCESO, NO ES NECESARIO AGOTAR EL RECURSO DE APELACIÓN PARA LA PROCEDENCIA DEL AMPARO QUE

SE INTERPONE EN SU CONTRA. A las excepciones al principio de definitividad específicamente prevista por el artículo 73, fracción XII, de la Ley de Amparo, consistentes en que no existe obligación de agotar recursos, dentro del procedimiento, tratándose de terceros extraños y de actos que importe peligro de privación de la vida, deportación o destierro o de cualquiera de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución de la República, debe añadirse la diversa excepción que se desprende de la fracción XII del artículo 107 de la Carta Magna reproducida, en esencia, en el artículo 37 de la Ley de Amparo en el sentido de que la violación de las garantías de los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 se reclamará ante el superior del Tribunal que la cometa o ante el juez de distrito que corresponda”, pues resulta claro que tampoco en esos casos se exige el agotamiento previo de recursos. Ahora bien, para que proceda el amparo en contra del auto de sujeción a proceso no es necesario que se agote el recurso de apelación, pues tanto ese auto como el de formal prisión se encuentran regulados por el artículo 19 constitucional en virtud de que no difieren, en lo esencial, uno del otro, ya que ambos constituyen la base del proceso, que no puede seguirse sino por el delito o delitos en ellos señalados, y no pueden seguirse sino por el delito o delitos en ellos señalados, y no pueden pronunciarse si no existen elementos suficientes para comprobar el cuerpo del delito y para hacer probable la responsabilidad del inculpado. La única diferencia existente entre ambas determinaciones radica en que el auto de sujeción a proceso no restringe la libertad sino sólo la perturba al obligar al procesado a comparecer periódicamente ante el juez instructor y a no salir de su jurisdicción territorial si no es con su autorización. Independientemente de ello, la excepción al principio de definitividad prevista por la fracción XII del artículo 107 de la norma fundamental, no supedita su procedencia al hecho de que el acto reclamado afecte la libertad del quejoso, sino que la hace depender de la violación de cualquiera de las garantías tuteladas por los artículos 16, en materia penal, 19 y 20 de la propia Constitución”.

OCTAVA ÉPOCA: Contradicción de tesis 14/89. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo en Materia Penal del Primer Circuito. 4 de septiembre de 1990. Mayoría de cuatro votos.

Primera Sala, tesis 1ª/J.4/91, Gaceta número 44, pág. 14; Semanario Judicial de la Federación, tomo VIII-agosto, pág. 64.

III. EL AMPARO EN CONTRA DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL ORDEN PENAL

Para la procedencia del juicio de amparo directo, es necesario que se ataque por inconstitucional una sentencia definitiva que haya puesto fin al juicio en lo principal, en términos de lo indicado por los artículos 158, 44 y 46 de la Ley de Amparo, entendiéndose como sentencia definitiva para efectos del juicio de amparo, aquellas que deciden la litis planteada en el proceso y que ya no pueden ser modificadas, revocadas o anuladas por ningún medio de defensa legal ordinario o recurso, o que no exista dicho recurso o medio de defensa en contra de las mismas.

Por lo que hace a la sentencia de Primera Instancia dictada en un proceso penal federal o del Distrito Federal, ésta deberá, necesariamente, impugnarse mediante el recurso de apelación respectivo en términos de lo dispuesto por los artículos 418, fracción del proceso penal del Distrito Federal, en este caso, únicamente, las dictadas en proceso ordinario, porque las sentencias dictadas en procesos sumarios son impugnables mediante amparo directo. En materia federal, las sentencias dictadas en primera instancia son impugnables mediante el recurso de apelación, según lo dispone el artículo 366 del Código Federal de Procedimientos Penales, excepto las que no admitan el recurso de apelación, por lo que en su contra procede el amparo directo.

Por lo tanto, si no se promueve el recurso de apelación en contra de la sentencia de primera instancia, se actualizará la causal de improcedencia señalada en el artículo 73, fracción XIII, de la Ley de Amparo, que dice que el juicio de amparo es improcedente, “contra las resoluciones judiciales o de tribunales administrativos o del trabajo respecto de las cuales conceda la ley algún recurso o medio de defensa, dentro del procedimiento, por virtud del cual puedan ser modificadas, revocadas o nulificadas, aun cuando la parte agraviada no lo hubiese hecho valer oportunamente...”

Así lo ha sostenido la jurisprudencia de los Tribunales Federales.

“SENTENCIAS DE PRIMERA INSTANCIA DEFINITIVA POR NO HABER SIDO APELADAS, AMPARO IMPROCEDENTE. El propósito del artículo 107 constitucional fue considerado el amparo como un medio extraordinario de defensa y restringirlo al caso en que las violaciones que se atribuyen al juez de Primera Instancia, no pudieron ser reparadas mediante el recurso ordinario de apelación. La fracción XIII del artículo 73 de la Ley de Amparo debe interpretarse en armonía con la disposición constitucional, para estimar la expresión “resoluciones judiciales” a que dicho precepto se refiere, ha sido usada en sentido genérico comprendiendo en ella tanto las sentencias definitivas como las que no tiene ese carácter. Igualmente los artículos 45 y 46 de la Ley de Amparo deben ser interpretados en armonía con la disposición constitucional citada. Pretender que un juez de Distrito o un Tribunal Colegiado de Circuito conozca de amparos contra sentencias de primera instancia que adquirieron carácter definitivo porque no fueron recurridas en apelación, equivale a dejar al agraviado en la posibilidad de escoger entre impugnar la sentencia que le es desfavorable mediante el recurso ordinario establecido por la ley procesal aplicable, o reclamarla directamente en amparo, lo cual contraía abiertamente el espíritu del artículo 107 y la estructura toda del sistema. Esa posibilidad sólo existe en el caso de amparos pedidos por un extraño al juicio por la parte demandada cuando alega que el juicio se siguió sin darle oportunidad de defensa; más en ambos casos si el amparo procede el juez de Distrito es porque lo que se reclama no es propiamente la sentencia, sino la integridad del procedimiento desarrollado ante la autoridad judicial común”.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO. Amparo Directo 49/71. J. Dolores Rojas Ortega. 26 de julio de 1971. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Hidalgo Riestra. Secretario: Jaime Suárez Altamirano.

“AMPARO IMPROCEDENTE. Si la quejosa, a pesar de que interpuso el recurso de apelación contra la sentencia definitiva de primera instancia sin embargo, no se presentó ante la Sala de apelación a continuar el recurso promovido, y por tal motivo le fue declarado desierto, cabe decir que dicha quejosa no puede interponer el juicio de garantías, ya que de conformidad con el artículo 107, fracción II, inciso a) de la Constitución Federal de la República, el juicio de amparo procede contra las sentencias definitivas respecto de las cuales no proceda recurso ordinario alguno, y siempre que esa violación no se haya alegado en la segunda instancia, por vía de agravio; lo que en la especie no sucede según lo antes expuesto, por lo que de conformidad con la disposición invocada y atento lo dispuesto por los artículos 74, fracción III y 73, fracción XIII de la Ley de Amparo, debe sobreseerse el juicio.”

Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. 6ª Época, volumen LVIII, pág. 22. Amparo Directo 1950/60. Luz y Senorina Tezicatl. 27 de abril de 1962. Unanimidad de 4 votos. Ponente: José López Lira.

Por otra parte, si la sentencia definitiva condenó a pena privativa de libertad, no hay plazo para promover amparo, en términos del artículo 22, fracción II, de la Ley de Amparo, pero si la sentencia condena únicamente a pena pecuniaria o no restrictiva de la libertad, entonces el término para la interposición del amparo directo en contra de la sentencia definitiva es de 15 días, así lo han resuelto los Tribunales de la Federación.

“AMPARO EN MATERIA PENAL, TÉRMINO PARA LA PROMOCIÓN DEL. Cuando la sentencia reclamada no contiene sanción privativa de la libertad personal, ni está el caso dentro de las demás excepciones previstas en el artículo 22 de la Ley de Amparo, aún cuando los actos reclamados sean de naturaleza penal, sino importan ataque alguno a la libertad personal, ni se está dentro de cualquier otro de los casos previsto por el artículo 22 de la Ley de Amparo, habida cuenta de que la sentencia reclamada únicamente impuso al inculpado una sanción de carácter pecuniario, el quejoso no puede acogerse al término que por excepción contempla el citado concepto legal para la promoción del juicio de amparo, sino que debe estarse a la regla genérica prevista por el artículo 21 de la ley invocada, es decir, al término de 15 días, contados desde el día siguiente al en que se haya surtido sus efectos la notificación del acto reclamado, conforme a la ley que lo rijan, o a partir de la fecha del conocimiento del propio acto”.

Primer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito. Amparo Directo. 49/71. J. Dolores Rojas Ortega. 26 de julio de 1971. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Hidalgo Riestra. Secretario: Jaime Suárez Altamirano.

Ahora bien, cuál es la litis planteada en tratándose de amparos directos en general: éstas son de dos clases: las violaciones in procedendo y las violaciones in iudicando. Así el artículo 158 de la Ley de Amparo nos dice que: “art. 158.— El juicio de amparo directo es competencia del Tribunal Colegiado de Circuito que corresponda... y procede contra sentencias definitivas... que pongan fin al juicio, dictados por tribunales judiciales... respecto de los cuales no proceda

ningún recurso ordinario por el que puedan ser modificados o revocados, ya sea que la violación se cometa en ellos o que, cometida durante el procedimiento, afecte a las defensas del quejoso, trascendiendo al resultado del fallo, y por violaciones de garantías cometidas en las propias sentencias, laudos o resoluciones indicados”.

Las primeras son las violaciones a las formalidades esenciales del procedimiento cometidos en agravio del quejoso tanto en primera como en segunda instancia y que trascienden al fallo o sentencia definitiva y que, en materia penal están señaladas en los artículos 160 de la Ley de Amparo, 431 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 388 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Dichas violaciones procesales deben ser trascendentales, es decir deben dejar sin defensa al procesado durante la tramitación del proceso penal y que por lo mismo afectan en forma significativa la sentencia dictada, perjudicando al procesado.

En este sentido, los tribunales de la Federación, han dictado las siguientes tesis aplicables al caso:

“PROCEDIMIENTO PENAL, VIOLACIONES AL. (PRUEBA PERICIAL). El concepto de violación presentado por el quejoso es una infracción cometida durante la secuencia del procedimiento, si aduce que no se permitió rendir peritaje de su parte, circunstancia análoga a la prevista en el artículo 160, fracción VI, de la Ley de Amparo”.

Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación. 5ª Época, tomo CXXLII, pág. 1348. Amparo Penal Directo. 6145/54. 4 de marzo de 1995. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

“VIOLACIÓN PROCESAL, LA CONSTITUYE LA OMISIÓN DE CITAR AL REO A LA AUDIENCIA DE VISTA DE SEGUNDA INSTANCIA SI ESTE SE ENCUENTRA EN EL LUGAR DEL JUICIO. Del contenido de los artículos 373 y 382 del Código Federal de Procedimientos Penales se deduce que, invariablemente, serán convocados a comparecer a la audiencia de vista de segunda instancia tanto el Ministerio Público como el inculpado, cuando éste se encuentre en el lugar del juicio, y su defensor, a fin de hacer valer las observaciones o argumentos que estimen pertinentes. Por tanto, si el quejoso se halla en el lugar del juicio y el magistrado responsable notifica el auto que fija fecha para la audiencia de vista únicamente al Ministerio Público y al defensor, y la celebra sin la asistencia de las partes, se da el presupuesto del artículo 160, fracción V, de la Ley de Amparo, que establece que en los juicios del orden penal se consideran violadas las leyes del procedimiento y que afectan tal defensa del quejoso, cuando no se le cite a las diligencias que tenga derecho a presenciar o cuando sea citado en forma ilegal, siempre que por ello no comparezca”.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUATRO CIRCUITO.

Octava Época:

Amparo director 522/94. Leticia Ramírez González. 7 de septiembre de 1994. Unanimidad de votos.

Amparo director 579/94. Manuel Antonio Perezfana Martínez y otro. 23 de septiembre de 1994. Unanimidad de votos.

Amparo director 714/94. Felipe Aquino Sánchez. 9 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos.

Amparo director 817/94. Julio Fuentes García. 11 de enero de 1995. Unanimidad de votos.

Amparo director 849/94. Jesús Arredondo Reyes y otro. 18 de enero de 1995. Unanimidad de votos.

Tesis IV. 2° J/59, Gaceta número 86, pág. 33; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XV-febrero, pág. 115.

“VIOLACIÓN PROCESAL. LA PRÁCTICA DE DILIGENCIAS EN FORMA DISTINTA A LA DETERMINADA POR LA LEY CONSTITUYE UNA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). Conforme al artículo 160 de la Ley de Amparo, en los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso: fracción IV. Cuando el juez no actúe con secretario o testigo de asistencia, o cuando se practiquen las diligencias en forma distinta a lo estipulado por la ley; y fracción V. Cuando con el acto de la diligencia se le coarten los derechos otorgados por la ley. Ahora, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral en cita, debe considerarse que el juez tiene la obligación de hacer del conocimiento del impetrante, el contenido de la fracción III del numeral 182 del Código Adjetivo penal del Estado; es decir, informarle que si confiesa espontáneamente o ratifica la confesión indagatoria o la formula posteriormente hasta antes de la sentencia, puede gozar del beneficio a que se refiere el artículo 60, párrafo, segundo del código sustantivo de la materia; por lo que si en declaración preparatoria el juez del conocimiento hizo saber al peticionario la causa de su detención, nombre del acusador, naturaleza de los delitos imputados y penas con que se castigan; la acción penal que ejercitaba el Ministerio Público en su contra, así como el derecho a obtener su libertad provisional bajo fianza y nombrar defensor o defensores por sí mismo; empero, omitió hacer de su conocimiento el derecho para ratificar su confesión inicial o vertirla espontáneamente, con lo cual dejó de practicar la citada diligencia conforme al artículo 182, fracción III, de la ley procesal penal, violando las leyes del procedimiento. En esas condiciones, debe concederse el amparo y protección de la justicia federal solicitados a efecto de que la Sala orden reponer el procedimiento a partir de la declaración preparatoria, dejando nulo todo lo actuado con posterioridad y en una nueva declaración preparatoria, se haga del conocimiento del quejoso lo dispuesto en el citado precepto 182, fracción III del Código de Procedimientos Penales del Estado de México”.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y ADMINISTRATIVA DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Octava Época:

Amparo directo 343/94. Eduardo Jiménez Reyes. 23 de septiembre de 1994. Unanimidad de votos.

Amparo directo 668/94. Vicente López Rocha y otro. 20 de octubre de 1994. Unanimidad de votos.

Amparo directo 856/94. Eduardo González Mendiola. 20 de octubre de 1994. Unanimidad de votos.

Amparo directo 888/94. Eduardo Peñaloza Contreras. 20 de octubre de 1994. Unanimidad de votos.

Amparo directo 925/94. Miguel Ángel Calleja Rebollo. 20 de octubre de 1994. Unanimidad de votos.

Tesis II. 1º P.A.J/14, Gaceta número 86, pág. 29; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIV-febrero, pág. 117.

Por otra parte, las violaciones in iudicando o de fondo que se comente en perjuicio del inculpado serán aquellas que tienen por demostrado la existencia del delito, la responsabilidad penal del quejoso o que no se haya hecho valer en favor del mismo alguna causa que excluya el delito y que esté debidamente probada en el proceso.

En este último caso, en amparo penal (ya sea directo o indirecto), se aplica el llamado principio de la suplencia de la queja deficiente, señalado en el artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo, y que consiste en que cuando el quejoso sea el inculpado, los tribunales de cualquiera instancia, incluidos los de amparo, deberán suplir, y, en su caso, hacer valer todas las argumentaciones jurídicas que favorezca al inculpado, ya sea que, si los agravios formulados en apelación o los conceptos de violación en amparo, son defectuosos, o inclusive, no se realizan los mencionados, deberán suplirlos, siempre en beneficio, únicamente del quejoso.

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

Sexta Época, Segunda Parte. Apéndice 1917-1985. Pág. 605. Salas, Tesis y comunes, volumen VI.

“SUPLENCIA DE LA QUEJA EN EL AMPARO. Aun cuando no se hayan expresado agravios en la instancia, la autoridad responsable debió haber analizado la sentencia recurrida, para determinar si se encontraba fundada en derecho o bien si adolecía de alguna irregularidad que le causara perjuicio. Y si no lo hizo así, supliendo la deficiencia de la queja, de conformidad con el artículo 76 de la Ley Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Federal, debe concederse el amparo y protección de la justicia federal, al reo para los efectos de que la autoridad responsable dicte nueva sentencia en la que, previo estudio de las constancias procesales que informan la causa, determine si la sentencia apelada hizo una exacta aplicación de la ley, si la valoración de las pruebas se ajustó a los principios reguladores de la misma, y si los hechos no fueron alterados”.

“QUEJA SUPLENCIA DE. CUANDO EL JUEZ DE AMPARO OMITIÓ EL ESTUDIO DEL FONDO DEL ASUNTO EN MATERIA PENAL. Del considerando relativo a la presunta responsabilidad y del primer resolutivo del auto de términos constitucional, se advierte que el juez responsable hizo referencia al delito de usurpación de profesiones, porque inclusive hizo alusión al artícu-

lo 260 del Código penal del estado de Baja California, es de suponerse que se debió a un error mecanográfico el que también haya mencionado el delito de usurpación de funciones, y, si por ese motivo el juez de distrito omitió resolver en cuanto al fondo del asunto, esto es, lo relativo a la constitucionalidad e inconstitucionalidad del acto reclamado, le causa agravio al recurrente, y el Tribunal Colegiado, y hecho el señalamiento en ese sentido, debe estudiar tales cuestiones de fondo, sea que lo alegue el quejoso en los conceptos de violación, o de oficio, por tratarse de un asunto de naturaleza penal, en el que opera la suplencia de la queja.”

Semanario Judicial de la Federación, 8ª Época, tomo XIII-mayo, pág. 511 Primer Tribunal Colegiado del Décimo Quinto Circuito. Amparo en Revisión 58/94-1. Efraín Cortés Macías. 6 de abril de 1994. Unanimidad de votos. Ponente Miguel Ángel Morales Hernández. Secretario: Eduardo Rodríguez Álvarez.