

CAPÍTULO TERCERO

LA NUEVA LEY DE AMPARO Y EL PROCESO ACUSATORIO

I. ORALIDAD

1. *Aspectos generales*

En la práctica, el juicio de amparo es predominantemente *escrito*. Normalmente son muy pocas las ocasiones en que la oralidad está presente en este proceso.

El Tribunal Constitucional español ha sostenido que no es indispensable que impere la oralidad en una segunda o tercera instancia procesal, sino que debe tenerse en cuenta la estructura de dichas instancias y, sobre todo, la naturaleza de las cuestiones sobre las que versan.¹²² El juicio de amparo es un medio extraordinario de defensa, de naturaleza constitucional; y por decirlo de alguna manera, las cuestiones procesales que llegan a él, sea por vía directa o indirecta, normalmente han sido depuradas en el procedimiento original a través de los recursos ordinarios, y su litis versa sobre aspectos muy puntuales de constitucionalidad.

La oralidad no es un principio gratuito o autónomo, sino sirve a los de *publicidad*, y en algunos aspectos al de *inmediación*. La transmisión oral de las comunicaciones procesales sirve para que un auditorio pueda tener conocimiento casi directo de lo que se actúa, y los ciudadanos participantes en él puedan controlar su desarrollo, y para que con mayor eficiencia el juez adquiera conocimiento personal de los elementos de prueba y se comunique con las partes.¹²³

¹²² STC 48/2008, F.J. 5; y 118/2003, F.J. 4.

¹²³ Uribarri Carpintero, *op. cit.*, nota 93, pp. 115-120; Carbonell, *op. cit.*, nota 107, pp. 127-134, 139 y 140; Bardales Lazcano, Erika, *Guía para el es-*

En el juicio de amparo no pueden remediarse todas las deficiencias de la defensa de las partes, sino que es un instrumento de *revisión constitucional*, sujeto al principio de limitación de pruebas y a la prohibición de sustituir a la autoridad responsable,¹²⁴ entre otros, que limitan las facultades de los juzgadores que lo tienen a su cargo. A grandes rasgos,¹²⁵ los tribunales de amparo únicamente pueden resolver apreciando el acto según fue probado ante la autoridad responsable y respetando el ejercicio de sus facultades discrecionales; entonces, las pruebas desahogadas ante ellos solamente deben referirse a aspectos inmediatamente relacionados con la procedencia del juicio o la constitucionalidad del acto reclamado. Por tal motivo, especialmente en casos de privación de la libertad fuera de procedimiento judicial, es poco probable que al juzgador de amparo le sea necesario presidir actos de prueba personales o de inspección judicial; pues estos ya habrían sido desahogados ante la responsable, y si no fue así tendrá la obligación de rechazarlos salvo que tengan inmediata relación con la litis del juicio de amparo.

2. Informe justificado y videgrabaciones

No pueden satisfacerse los principios de oralidad e inmediatez en sedes ulteriores, como la apelación y el amparo, pues no pueden replicarse las actuaciones que se produjeron en instancias

tudio del sistema acusatorio en México, 3a. ed., México, MaGister, 2010, pp. 82-85.

¹²⁴ “PRINCIPIO DE LIMITACIÓN DE PRUEBAS EN EL AMPARO. SUS EFECTOS”, tesis II.2o.P.37 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, t. XXII, julio de 2005, p. 1489; y “TRIBUNALES FEDERALES DE AMPARO, ATRIBUCIONES DE LOS”, tesis 538, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995*, Pleno, t. VI, p. 353.

¹²⁵ Pueden hacerse muchas precisiones a estos principios, algunas de ellas las formularemos en la sección posterior de este trabajo, dentro de la cual analizaremos los alcances del control constitucional ejercido a través del juicio de amparo.

iniciales. Y aun considerando que se diera esta repetición, ella no asegurará una exacta apreciación de los “autos”, porque dicha reproducción se hará en circunstancias muy diferentes a las originales; esto último tiene particular importancia en el amparo porque según el artículo 75 de la nueva Ley de Amparo, el acto reclamado debe apreciarse como fue probado ante la responsable.

El aparente dilema consiste en si se sacrifican los principios procesales penales de oralidad, publicidad e inmediación, o se reconoce que las instancias impugnativas no pueden satisfacerlos. Tal dilema no existe, o al menos no con la gravedad de antaño, pues en la actualidad existen diversos métodos que permiten registrar literalmente el desarrollo de las audiencias orales, como la versión taquigráfica o estenográfica de las mismas, o bien su videograbación.¹²⁶ Ciertamente, ninguno de estos métodos garantiza un conocimiento inmediato y cabal de los hechos que representan, de la misma manera en que lo hace la asistencia personal a los mismos; sin embargo, son la única salida al dilema anterior, que permite la revisión ulterior de las decisiones de primera instancia, conforme los derechos fundamentales a ellas y a un plazo razonable, sin inútiles —por su poca fidelidad— réplicas de todas o algunas de sus diligencias.

El registro videograbado de los actos procesales es hoy el más relevante de estos métodos, aunque también podría contarse la grabación en audio de dichas diligencias. Por la trascendencia del primer procedimiento, nos referiremos solo a él, debiéndose considerar que lo dicho a su respecto también sería aplicable al segundo.

Consideramos que no debe existir problema para admitir las videograbaciones como elemento de los informes justificados en el juicio de amparo. El artículo 117, párrafo primero, de la nueva Ley de Amparo dispone que la autoridad responsable “deberá rendir su informe con justificación por escrito o en medios magnéticos”. Aunque esta disposición se refiere a la vía indirecta del

¹²⁶ Véase Hermoso Larragoiti, Héctor Arturo, *Del sistema inquisitorio al moderno sistema acusatorio en México*, México, SCJN, 2011, p. 704.

juicio de derechos fundamentales, consideramos que por analogía es aplicable también a la directa, pese al silencio que al respecto guarda el artículo 178, fracción III, de dicho cuerpo legal. Y lo mismo puede decirse respecto del informe previo para la suspensión del acto reclamado, pues los “datos” que requiere el numeral 140 de esa nueva legislación bien pueden estar registrados en aquellos medios u otro soporte.

Parece evidente que aquel precepto se encamina a resolver la cuestión de cómo deben rendirse los informes justificados en los juicios de amparo promovidos contra resoluciones dictadas en procesos orales, los cuales no solo incluyen los relativos a la materia *penal*, sino también los correspondientes a la *mercantil* y la *familiar*. La referencia de la ley a los “medios magnéticos” debe entenderse referida a toda clase de “soportes multimedia”,¹²⁷ no solo a los que tienen esa naturaleza, pues de hecho ella no es la más común en nuestros días en que abundan los formatos digitales. Dado que los avances en este rubro se dan a una velocidad vertiginosa, mejor hubiera sido que nuestro legislador, como el español, “renuncia[ra]... a elaborar un mínimo elenco de los diferentes documentos multimedia”.¹²⁸

La “novedad” de estos elementos y la mayor frecuencia con que se han desahogado como elementos probatorios, ocasiona-

¹²⁷ Véase “VIDEOGRABACIONES DE AUDIENCIAS CELEBRADAS EN PROCEDIMIENTOS PENALES DE CORTE ACUSATORIO Y ORAL HECHAS EN DISCOS VERSÁTILES DIGITALES (DVD). PARA EFECTOS DEL AMPARO INDIRECTO CONSTITUYEN UNA PRUEBA DOCUMENTAL QUE SE DESAHOGA POR SÍ MISMA, CUANDO SON REMITIDOS POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE PARA JUSTIFICAR SU INFORME”, tesis VI.2o.P.6 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, lib. XVII, febrero de 2013, t. 2, p. 1529. *Cfr. infra*, notas 131 y 132.

¹²⁸ Véase Nieva Fenoll, Jordi, *Jurisdicción y proceso. Estudios de ciencia jurisdiccional*, Madrid, Marcial Pons, 2009, pp. 313-319. Artículo 299.2 de la Ley (española) de Enjuiciamiento Civil (1/2000, del 7 de enero): “También se admitirán, conforme a lo dispuesto en esta Ley, los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso”.

ron problemas en la práctica sobre su naturaleza y las necesidades de su aportación al proceso. En nuestra opinión, la mejor satisfacción de todos los principios jurídicos que entran en juego en el desahogo de una prueba de esta clase, lleva a que se tengan por desahogados con su sola presentación, salvo que sea indispensable su reproducción.¹²⁹

Al ser un acto de molestia, toda resolución judicial y sus fundamentos y motivos deben constar por *escrito* —pensando que este se hallará en el tradicional soporte impreso—; documento al que resulta meramente complementaria la grabación audiovisual de la audiencia correspondiente. De esta manera, y a diferencia de lo pensado en un principio,¹³⁰ no resulta indispensable una audiencia en que dicho registro se reproduzca totalmente, y que innecesariamente haga perder el tiempo al tribunal y las partes,¹³¹ habiéndose inclinado la Primera Sala del máximo tri-

¹²⁹ Véase Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, *op. cit.*, nota 7, pp. 108 y 116-121 (116 y 125-131).

¹³⁰ “VIDEOGRABACIONES EN EL JUICIO ORAL HECHAS EN DISCOS ÓPTICOS EN FORMATO DVD, QUE REMITE LA AUTORIDAD RESPONSABLE EN APOYO A SU INFORME JUSTIFICADO. SI EL ACTO RECLAMADO CONSISTE EN EL AUTO DE SUJECCIÓN A PROCESO DICTADO CONFORME AL NUEVO PROCESO PENAL Y EL JUEZ DE DISTRITO OMITIÓ ORDENAR OFICIOSAMENTE LA REPRODUCCIÓN DE AQUÉLLAS, EN LAS QUE SE CONTIENEN EL ACTO RECLAMADO Y LAS ACTUACIONES QUE LE SIRVIERON DE SUSTENTO, A TRAVÉS DE LOS MEDIOS ELECTRÓNICOS ADECUADOS, SE ACTUALIZA UNA VIOLACIÓN PROCESAL QUE OBLIGA A LA AUTORIDAD REVISORA A ORDENAR LA REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 91, FRACCIÓN IV, DE LA LEY DE LA MATERIA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE OAXACA)”, tesis XIII.1o.10 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito, t. XXIX, febrero de 2009, p. 2055.

¹³¹ *Cf.*: “VIDEOGRABACIONES DE AUDIENCIAS CELEBRADAS EN PROCEDIMIENTOS PENALES DE CORTE ACUSATORIO Y ORAL CONTENIDAS EN ARCHIVOS INFORMÁTICOS ALMACENADOS EN UN SOPORTE MATERIAL COMO LO ES UN DISCO VERSÁTIL DIGITAL (DVD). PARA EFECTOS DEL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO NO SE REQUIERE DE UNA AUDIENCIA ESPECIAL DE REPRODUCCIÓN SI SON REMITIDAS POR LA AUTORIDAD RESPONSABLE COMO JUSTIFICACIÓN DE SU INFORME”, tesis VI.2o.P.7 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, lib. XV, t. 2, diciembre de 2012, p. 1585.

bunal por esta última opinión.¹³² Pero si en razón de la índole del debate fuera necesario recurrir a dichos elementos para aclarar algún punto o poner de manifiesto alguna situación que no reflejara el soporte impreso,¹³³ su desahogo podría hacerse reproduciendo únicamente la parte conducente, previamente identificada, en una audiencia desarrollada con las formalidades de la prueba de inspección ocular.¹³⁴

Otro problema se refiere a la aportación de los medios para reproducir estos elementos, respecto de los cuales también la jurisprudencia ha dado algunas respuestas. Aunque jurídicamente se considere que estos elementos se desahogan “por sí mismos”, sabemos que en realidad necesitan de un instrumento que haga legible, audible y/o visible su contenido;¹³⁵ pero, asimismo, estos artefactos hoy son tan comunes, y algunos gozan de tal divulgación, que es perfectamente posible reproducirlos “en cualquier com-

¹³² Al resolver la contradicción de tesis 455/2012 entre los criterios señalados en las dos últimas notas, y establecer la jurisprudencia “VIDEOGRABACIONES DE AUDIENCIAS CELEBRADAS EN PROCEDIMIENTOS PENALES DE CORTE ACUSATORIO Y ORAL CONTENIDAS EN ARCHIVOS INFORMÁTICOS ALMACENADOS EN UN DISCO VERSÁTIL DIGITAL (DVD). SI LA AUTORIDAD RESPONSABLE LAS REMITE COMO ANEXO O SUSTENTO DE SU INFORME JUSTIFICADO ADQUIEREN LA NATURALEZA JURÍDICA DE PRUEBA DOCUMENTAL PÚBLICA, Y DEBEN TENERSE POR DESAHOAGADAS SIN NECESIDAD DE UNA AUDIENCIA ESPECIAL”, tesis 1a./J. 43/2013 (10a.), pendiente de publicarse en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*.

¹³³ Véase Nieva Fenoll, *op. cit.*, nota 128, pp. 326 y 327.

¹³⁴ “VIDEOGRABACIÓN. SU OFRECIMIENTO EN EL JUICIO DE AMPARO DEBE SUJETARSE A LAS REGLAS PREVISTAS PARA LA INSPECCIÓN OCULAR”, tesis I.2o.P.12 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, t. XXV, enero de 2007, p. 2391. *Cfr.* “PRUEBAS EN EL INCIDENTE DE SUSPENSIÓN. LOS VIDEOCASSETES PUEDEN SER ADMITIDOS COMO TALES, YA QUE SON SUSCEPTIBLES DE TRANSFORMARSE A DOCUMENTOS”, tesis IV.1o.A.4 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, t. XXIV, julio de 2006, p. 1323.

¹³⁵ *Cfr.* “VIDEOGRABACIÓN. CONSTITUYE UNA INSPECCIÓN OCULAR Y NO UNA DOCUMENTAL”, tesis I.2o.P.11 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, t. XXV, enero de 2007, p. 2390.

putadora, equipo que en este momento es el instrumento personal de trabajo más usual en cualquier órgano jurisdiccional¹³⁶ de manera que solo cuando por su formato u otro motivo el tribunal no pueda perfeccionar su desahogo, podrá requerirse a su oferente que aporte a la audiencia respectiva el medio de reproducción que corresponda, con el apercibimiento de que si no lo hiciera se tendrá desierta esa prueba, y sin exigir “que se acompañen, en el escrito del ofrecimiento, los medios de reproducción de la prueba [multimedia]”.¹³⁷ De cualquier manera, es claro que corresponde al Estado dotar a los órganos jurisdiccionales de los medios de reproducción más frecuentes;¹³⁸ esto no solo para facilitar a los justiciables el desahogo de sus pruebas —a menos, claro, que sea poco común el instrumento de que se trate—, sino sobre todo para que esta pueda ser cabalmente controlada por el tribunal.

Incluso en México, la tendencia es dar carácter “documental” a estos elementos que se han señalado, con toda razón, como los “documentos del siglo XXI”, aunque reconociendo sus características propias y distintas al documento impreso habitual.¹³⁹ Dicha calidad ha sido otorgada en diversas ocasiones por la jurisprudencia, de manera formal equiparándolos a la prueba docu-

¹³⁶ *Supra*, nota 131. Véase también “PRUEBA DE INSPECCIÓN EN EL INCIDENTE DE SUSPENSIÓN. CUANDO SE PRACTICA RESPECTO DE PÁGINAS DE INTERNET SU DESAHOGO NO REQUIERE CONOCIMIENTOS TÉCNICOS ESPECIALES”, tesis IV.2o.A.153 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, t. XXII, septiembre de 2005, p. 1532.

¹³⁷ “PRUEBA DE VIDEOGRABACIÓN EN FORMATO DE DISCO COMPACTO. PARA SU OFRECIMIENTO Y ADMISIÓN BASTA QUE EL ACTOR ACOMPAÑE EL DISPOSITIVO ELECTRÓNICO AL ESCRITO CORRESPONDIENTE, Y QUE LA AUTORIDAD LABORAL ACUERDE SU DESAHOGO O RECEPCIÓN EN UNA DILIGENCIA; POR LO QUE EL AUTO QUE TIENE POR NO OFRECIDO DICHO MEDIO DE CONVICCIÓN, VIOLA LAS REGLAS DEL PROCEDIMIENTO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 780 DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO)”, tesis XIX.1o.P.T.12 L, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Décimo Noveno Circuito, t. XXXII, octubre de 2010, p. 3157.

¹³⁸ Nieva Fenoll, *op. cit.*, nota 128, p. 330.

¹³⁹ *Ibidem*, pp. 305, 310, 313, 314, 321 y 326.

mental, o informal señalándolos como elementos aportados por la ciencia y la técnica a los que son aplicables distintas reglas del régimen de la prueba documental tradicional.¹⁴⁰

3. Resoluciones reclamadas

Todas las resoluciones judiciales son actos de molestia, y por ende deben constar por escrito por lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 16 constitucional.

Las resoluciones de los juicios orales, entonces, pueden tener una “doble forma”: oral y escrita; especialmente las sentencias definitivas que por mandato expreso del artículo 17 constitucional deben ser “explicadas” en audiencia pública. La cuestión a resolver sobre este punto es: ¿cuál resulta ser la resolución “auténtica”? ¿la oral o la escrita? Para lo anterior debe considerarse la modalidad adoptada para el dictado de resoluciones.

Pensamos que *no deben escindirse ambas formas*; es decir, no debiera haber una separación en cuanto a la validez jurídica de la versión oral o escrita de la resolución judicial, sino que una y otra forman parte de *un mismo acto procesal*, con múltiples matices. Aquí se da una analogía con la relación entre la sentencia y su aclaración: ambas deben considerarse “como un todo”,¹⁴¹ y

¹⁴⁰ *Supra*, notas 127, 131 y 132; “PRUEBAS EN EL INCIDENTE...”, *cit.*, nota 134. *Cfr.*: “DOCUMENTAL CONSISTENTE EN INFORMACIÓN EXTRAÍDA DE INTERNET. EN CUANTO DOCUMENTO INNOMINADO, CON BASE EN EL ARBITRIO JUDICIAL, PUEDE ASIGNÁRSELE VALOR INDICIARIO”, tesis V.3o.9 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tercer Tribunal Colegiado del Quinto Circuito, t. XVI, agosto de 2002, p. 1279; e “INFORMACIÓN OBTENIDA DE UNA PÁGINA DE INTERNET. AL EQUIPARARSE SU IMPRESIÓN A UNA PRUEBA DOCUMENTAL, LE RESULTAN APLICABLES LAS REGLAS ESTABLECIDAS PARA ÉSTA POR LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO RESPECTO A SU OFRECIMIENTO, ADMISIÓN, DESAHOGO, OBJECIONES, ALCANCE Y VALOR PROBATORIO”, tesis XIX.2o.P.T.37 L, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Décimo Noveno Circuito, t. XXXIV, julio de 2011, p. 2051.

¹⁴¹ *Cfr.*: “SENTENCIA DEFINITIVA. EL AMPARO PROMOVIDO EN SU CONTRA DENTRO DE LOS QUINCE DÍAS SIGUIENTES AL EN QUE SURTIÓ EFECTOS LA NO-

según la jurisprudencia es preciso distinguir entre: 1) la decisión jurídica propiamente dicha, de índole inmaterial y ab initio comunicable oralmente; 2) su representación documental, y 3) la explicación verbal de esta.¹⁴²

¿Cuál sería el plazo para impugnar una resolución penal mediante el juicio de amparo? En nuestra opinión, y nuevamente siguiendo por analogía la regulación de la aclaración de sentencia, deben haber las oportunidades correspondientes a los posibles escenarios a que nos lleva la naturaleza oral del procedimiento. De esta suerte, el amparo deberá poderse iniciar desde: 1) el momento de emitirse oralmente la resolución, aunque sea por mención de sus puntos resolutivos;¹⁴³ 2) el conocimiento de la versión escrita de la resolución,¹⁴⁴ o en su caso, 3) la explicación del fallo según el artículo 17 constitucional.¹⁴⁵

TIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN DE SU ACLARACIÓN, NO ES EXTEMPORÁNEO”, tesis 1a./J. 36/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXVIII, octubre de 2008, p. 355; “ACLARACIÓN DE SENTENCIA. EL CÓMPUTO DEL PLAZO PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO EN CONTRA DE UNA SENTENCIA DEFINITIVA SUJETA A ESA INSTITUCIÓN PROCESAL, INICIA A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE AL EN QUE SURTE EFECTOS LA NOTIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN RECAÍDA A LA SOLICITUD CORRESPONDIENTE”, tesis P./J. 9/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Pleno, lib. XVIII, t. 1, marzo de 2013, p. 5.

¹⁴² Cfr: “SENTENCIA. INMUTABILIDAD DE LA, COMO ACTO JURÍDICO Y NO COMO DOCUMENTO”, tesis 405, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000*, Cuarta Sala, t. VI, p. 349; “ACLARACIÓN DE SENTENCIAS DE AMPARO. SÓLO PROCEDE OFICIOSAMENTE Y RESPECTO DE EJECUTORIAS”, tesis 3, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000*, Pleno, t. VI, p. 7.

¹⁴³ Véanse “ACLARACIÓN DE SENTENCIA. SU TRAMITACIÓN NO IMPIDE QUE SE PROMUEVA AMPARO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA, AUN CUANDO AQUÉLLA ESTÉ PENDIENTE DE RESOLUCIÓN”, tesis P./J. 149/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XXII, diciembre de 2005, p. 5; “AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA DE AMPARO INDIRECTO. SUPUESTOS EN LOS QUE PROCEDE”, tesis P./J. 15/2003, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XVIII, julio de 2003, p. 12.

¹⁴⁴ Cfr: *supra*, nota 141.

¹⁴⁵ *Supra*, notas 143 y 144.

Lo anterior es congruente con la jurisprudencia emitida por nuestros tribunales, aplicable al artículo 18 de la nueva Ley de Amparo.¹⁴⁶ Esta disposición prevé diversos momentos en que el agraviado tiene conocimiento de la *mera existencia* del acto reclamado, o se presume *iuris et de iure* que lo adquiere —como con la notificación formal—. El indicado precepto no prohíbe que el amparo se inicie cuando se tenga un conocimiento “escueto” del acto de autoridad; lo que prohíbe dicho numeral es que el plazo para iniciar el amparo transcurra cuando el quejoso no ha tenido un “conocimiento *directo, exacto y completo* del acto reclamado”, sea por notificación formal o por comunicación informal.¹⁴⁷

Por ello, en nuestra opinión, procederá el amparo aun cuando este plazo no haya iniciado su curso por la falta de tal conocimiento del acto de autoridad,¹⁴⁸ lo que debiera acontecer cuando haya un conocimiento *cabal* de la resolución. Este momento acontece en el sistema acusatorio no solo cuando se notifica de alguna manera la versión escrita de la resolución, sino también al explicarse dicha resolución en audiencia pública —con lo que precisamos nuestra anterior opinión—.¹⁴⁹

¹⁴⁶ Artículo 21 de la legislación anterior. Conforme al artículo sexto transitorio de la nueva Ley de Amparo, la jurisprudencia relativa a aquel cuerpo legal también será aplicable a ella, “en lo que no se [le] oponga”.

¹⁴⁷ Cfr. “DEMANDA DE AMPARO. EL PLAZO PARA PROMOVERLA DEBE COMPUTARSE A PARTIR DEL DÍA SIGUIENTE AL EN QUE EL QUEJOSO TUVO CONOCIMIENTO COMPLETO DEL ACTO RECLAMADO POR CUALQUIER MEDIO CON ANTERIORIDAD A LA FECHA EN LA QUE LA RESPONSABLE SE LO NOTIFICÓ”, tesis 438, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2011*, Pleno, t. II, p. 467; “ACTO RECLAMADO. DEBE TENERSE POR CONOCIDO DESDE EL MOMENTO EN QUE SE RECIBEN LAS COPIAS SOLICITADAS A LA AUTORIDAD RESPONSABLE”, tesis 1a./J. 42/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XVI, septiembre de 2002, p. 5.

¹⁴⁸ Véase “RECLAMACIÓN. SU PRESENTACIÓN NO ES EXTEMPORÁNEA SI OCURRE ANTES DE QUE INICIE EL PLAZO PARA HACERLO”, tesis 1a./J. 82/2010, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXXII, diciembre de 2010, p. 141.

¹⁴⁹ Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, *op. cit.*, nota 7, pp. 124-126 (134-136).

Dicha explicación es una figura análoga a la *aclaración de sentencia*, y además una formalidad *requerida por la misma Constitución*. Ella forma parte integrante de la sentencia, y hasta que es pronunciada se podrá conocer a plenitud la decisión del tribunal —independientemente de que efectivamente añada algo—. Su pronunciamiento es la comunicación procesal —o sea, la “notificación”¹⁵⁰— de su contenido. Por tanto, hasta que este último acto se efectúe habrá cabalmente un conocimiento material y jurídico de *toda* la resolución judicial, y comenzará a transcurrir el plazo para impugnarla mediante el juicio de amparo.¹⁵¹

Esta situación no fue atendida por el artículo 18 de la nueva Ley de Amparo, que con algunos cambios irrelevantes para este tema reiteró la fórmula anterior. Sin embargo, una apreciación *pro actione* de la naturaleza de dicha explicación pública de la resolución, y una interpretación con el mismo alcance del concepto de “notificación” en el sentido que le acabamos de dar, debe llevar a admitir una demanda de amparo cuyo plazo de presentación se hubiera computado a partir de la señalada glosa.

II. SITUACIÓN PROCESAL DE LA VÍCTIMA

La reforma penal del 18 de junio de 2008 operó un importante cambio en el papel de la víctima en el proceso penal, como vimos en la sección respectiva del primer capítulo. En síntesis, dichos cambios pueden resumirse en el reconocimiento de: 1) su calidad de “parte” en el procedimiento penal, y 2) la posibilidad de ejercer la acción penal en los supuestos determinados por el legislador.¹⁵²

Salvo en la eventual acción penal privada, la víctima o el ofendido por el delito no es sujeto activo o pasivo de ese derecho: no ejerce la instancia correspondiente y tampoco esta se dirige en su

¹⁵⁰ Gómez Lara, *op. cit.*, nota 48, p. 320.

¹⁵¹ *Supra*, nota 141.

¹⁵² Sobre el último tema, véase Hermoso Larragoiti, *op. cit.*, nota 126, pp. 669-672.

contra. Pero el actual artículo 20, apartado C, fracción II, constitucional dispone que la víctima o el ofendido del delito tiene el derecho a “Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se les reciban todos los datos o elementos de prueba..., tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a *intervenir en el juicio e interponer los recursos* en los términos que prevea la ley” (cursivas añadidas).

La víctima guarda entonces la situación de un “tercero llamado” al juicio “para que le pare perjuicio el fallo”, que ya no justifica limitarlo a la “coadyuvancia”, siendo un “interviniente adhesivo litisconsorcial”, no uno simple, de acuerdo con la clasificación en que la ciencia procesal ha distinguido las figuras del “tercero” y el “coadyuvante”.¹⁵³ La víctima u ofendido por el delito es entonces “parte” dentro del procedimiento penal; y si esta calidad, aunque con gran reticencia de los operadores penales ya se desprendía del texto del artículo 20 constitucional anterior a la reforma de 2008, el cual no le otorgaba explícitamente el derecho a “intervenir en el juicio e interponer los recursos”,¹⁵⁴ con mucha mayor razón y sin lugar a duda debe reconocérsele tal carácter

¹⁵³ Cfr. Fairén Guillén, Víctor, *Teoría general del derecho procesal*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1992, pp. 309 y 319-321; “LITISCONSORTE PASIVO Y TERCERO LLAMADO A JUICIO. SON FIGURAS JURÍDICAS DISTINTAS”, tesis II.3o.C. J/8, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, t. XXII, octubre de 2005, p. 2171.

¹⁵⁴ “VÍCTIMA U OFENDIDO. TIENE CARÁCTER DE PARTE EN EL PROCESO PENAL”, tesis 1a. LXXXIX/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXXIII, junio de 2011, p. 179; “VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. TIENE EL DERECHO DE APORTAR PRUEBAS TANTO EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA COMO EN EL PROCESO PENAL (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 20, APARTADO B, FRACCIÓN II, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS)”, tesis 1a. CVII/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXXIV, julio de 2011, p. 313. Con una perspectiva victimológica del derecho y el proceso penales, y su situación en nuestro país, véase Rivero Evia, Jorge, *El acceso de las víctimas a la justicia de la Corte Penal Internacional*, México, Porrúa-IMDPC, 2012, pp. 183-226.

ahora que ese precepto sí le atribuye expresamente tales facultades y le garantiza una “participación de alto nivel dentro del proceso”, aunque no propiamente se le haya de tener como “parte acusadora” —salvo las hipótesis en que proceda la acción penal particular—, sino como un “tercero interesado”.¹⁵⁵

No obstante que no se le considera “tercero interesado” por el artículo 5o., fracción III, inciso c), de la nueva Ley de Amparo, que a este respecto mantiene lo dispuesto por la legislación anterior —la cual no restringe la participación de la víctima como quejosa, como sí hizo el artículo 10 de la ley anterior—, consideramos que sí se puede reconocer muy ampliamente a la víctima aquel carácter. Esto en virtud de los amplios términos genéricos con que la fracción I de aquel numeral define la legitimación del tercero interesado, a quien tiene como tal a las personas con “interés jurídico” en que subsista el acto reclamado.

Los anteriores conceptos son aplicables con mayor razón a la acción penal cuyo ejercicio se otorgue a los particulares, de acuerdo con el artículo 21 constitucional. En esta hipótesis, la víctima sería quien directamente inste el proceso penal, de manera que no cabría duda de que se surte su interés jurídico, y que requeriría defender sus derechos frente a las violaciones que cometieran en su contra las autoridades penales, especialmente frente a las trabas que opusieran a tal ejercicio.

En los últimos años, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia estableció tesis jurisprudenciales que dan una más amplia participación a la víctima como tercero perjudicado en

¹⁵⁵ Véase Hermoso Larragoiti, *op. cit.*, nota 126, pp. 662-669. *Cfr.*: “VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. EL HECHO DE QUE CON MOTIVO DE LA ADICIÓN DEL APARTADO B AL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL SE ELEVARAN A RANGO DE GARANTÍAS INDIVIDUALES CIERTOS DERECHOS DE AQUÉLLOS, NO SIGNIFICA QUE SE ATENTE CONTRA EL PRINCIPIO RECTOR QUE CONCIBE AL MINISTERIO PÚBLICO COMO ÚNICO TITULAR DE LA ACCIÓN PENAL Y ÓRGANO PERSECUTOR DE LOS DELITOS”, tesis XXI.1o.P.A.40 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito, t. XXV, mayo de 2007, p. 2244.

amparo penal, y a afianzar su posición como tal.¹⁵⁶ Por la gran amplitud que como vimos tiene el concepto de tercero interesado en la nueva Ley de Amparo, concluimos que *esta línea jurisprudencial debe mantenerse*, sin importar para ello que los casos a que se refiere no se indiquen expresamente en ella. No consideramos correcto restringir la participación de la víctima como tercero perjudicado mediante una constrictiva lectura del

¹⁵⁶ “OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO. PUEDEN ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CON EL CARÁCTER DE TERCERO PERJUDICADO CUANDO EL ACTO RECLAMADO AFECTE EN LOS HECHOS A LA REPARACIÓN DEL DAÑO, AUNQUE NO SE REFIERA DIRECTAMENTE A ELLA”, tesis 520, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2011*, t. II, p. 574; “OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO. CASOS EN QUE LA OMISIÓN DE EMPLAZARLO COMO TERCERO PERJUDICADO EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO EN MATERIA PENAL CONSTITUYE UNA VIOLACIÓN A LAS REGLAS FUNDAMENTALES DEL JUICIO QUE DA LUGAR A ORDENAR SU REPOSICIÓN”, tesis 1172, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2011*, t. II, p. 1326; “OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO. PUEDE ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CON EL CARÁCTER DE TERCERO PERJUDICADO CUANDO EL ACTO RECLAMADO SEA UNA ORDEN DE APREHENSIÓN O UN AUTO DE FORMAL PRISIÓN”, tesis 519, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2011*, t. II, p. 573; “VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO EN EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL. EL RECONOCIMIENTO DE SU CARÁCTER DE TERCERO PERJUDICADO Y LA PROCEDENCIA PARA EMPLAZARLO, NO DEBE CONDICIONARSE A QUE LO SOLICITE EXPRESAMENTE”, tesis 557, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2011*, t. II, p. 617. Véanse también “VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. SI EN EL AMPARO INDIRECTO NO SE ADVIERTE SU PARTICIPACIÓN CON EL CARÁCTER DE TERCERO PERJUDICADO, DEBE REVOCARSE LA SENTENCIA RECURRIDA Y ORDENARSE LA REPOSICIÓN DEL PROCEDIMIENTO, SALVO EL CASO DE QUE ELLO FUERA INNECESARIO POR EL POSIBLE RESULTADO DE LA SENTENCIA CONSTITUCIONAL”, tesis 2033, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2011*, Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Décimo Noveno Circuito, t. II, p. 2327; “OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO. LA OMISIÓN DE EMPLAZARLO COMO TERCERO PERJUDICADO EN EL AMPARO INDIRECTO PROMOVIDO POR EL SENTENCIADO CONTRA LA INTERLOCUTORIA DEL JUEZ DE EJECUCIÓN QUE RESUELVE SU SOLICITUD DEL BENEFICIO DE LA LIBERTAD ANTICIPADA, CONSTITUYE UNA VIOLACIÓN A LAS REGLAS DEL PROCEDIMIENTO QUE ORIGINA SU REPOSICIÓN (APLICACIÓN ANALÓGICA DE LA TESIS VI.2o.P.4 P [10A.])”, tesis VI.2o.P.5 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, lib. XVII, t. 2, febrero de 2013, p. 1409.

artículo 5o., fracción III, de dicho ordenamiento, contraria desde luego al principio *pro persona* en relación con el derecho fundamental de acceso a la justicia.¹⁵⁷

Además, los señalados criterios, conjuntamente con el nuevo régimen de protección de los derechos humanos vigente desde 2011, inspiraron que luego también se admita a dicho sujeto como quejoso contra diversos actos dictados en el procedimiento penal, incluso contra la cuantía de las penas impuestas por la sentencia definitiva.¹⁵⁸

¹⁵⁷ Véase “PRINCIPIO *PRO PERSONAE*. EL CONTENIDO Y ALCANCE DE LOS DERECHOS HUMANOS DEBEN ANALIZARSE A PARTIR DE AQUÉL”, tesis 1a. XXVI/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primera Sala, lib. V, t. 1, febrero de 2012, p. 659.

¹⁵⁸ “OFENDIDOS DEL DELITO. LOS FAMILIARES DE UN CIVIL, VÍCTIMA DE UN ILÍCITO COMETIDO POR UN MILITAR, TIENEN LEGITIMACIÓN PARA IMPUGNAR, A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO, LA DECLARATORIA DE COMPETENCIA PARA CONOCER DE UNA CAUSA PENAL EMITIDA POR UN JUEZ DE LA JURISDICCIÓN MILITAR”, tesis P. I/2013 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Pleno, lib. XVIII, t. 1, marzo de 2013, p. 368; “VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. ESTÁ LEGITIMADO PARA PROMOVER JUICIO DE AMPARO DIRECTO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA QUE ABSUELVE AL ACUSADO”, tesis 1a./J. 21/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primera Sala, lib. VIII, mayo de 2012, t. 1, p. 1084; “OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO. PUEDE ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CON EL CARÁCTER DE QUEJOSO CUANDO EL ACTO RECLAMADO AFECTE EN LOS HECHOS A LA REPARACIÓN DEL DAÑO, AUNQUE NO SE REFIERA DIRECTAMENTE A ELLA”, tesis VII.3o.P.T.11 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tercer Tribunal Colegiado en Materias Penal y de Trabajo del Séptimo Circuito, lib. XXXIII, mayo de 2011, p. 1235; “OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO. CONFORME A LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA, LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS Y AL PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS, TIENE INTERÉS JURÍDICO PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO CONTRA LA RESOLUCIÓN DE LA SALA QUE CONFIRMA LA NEGATIVA DE LA ORDEN DE APREHENSIÓN, AL TENER LA EXPECTATIVA LEGAL DE QUE SE LE REPARÉ EL DAÑO Y UN INTERÉS DIRECTO EN QUE SE LE RESPETE SU DERECHO HUMANO DE IGUALDAD PROCESAL”, tesis I.7o.P.1 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, lib. VI, t. 2, marzo de 2012, p. 1271; “OFENDIDO O VÍCTIMA DEL DELITO. PUEDE ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO CON EL CARÁCTER DE QUEJOSO CUANDO EL ACTO

III. SUPLENCIA DE LA QUEJA

La suplencia de la queja en materia penal había sido una institución del juicio de amparo penal, tradicionalmente otorgada solo al “reo”.¹⁵⁹ Actualmente, la fracción III del artículo 79 de la nueva Ley de Amparo otorga este beneficio al inculpado o sentenciado, así como a la víctima u ofendido, aun en ausencia de conceptos de violación (fracción II).

Es muy plausible que se haya concedido esta prerrogativa a la víctima del delito, por: 1) su relevancia como parte del proceso penal y la importancia de sus derechos fundamentales, cuya protección y promoción corresponde a todas las autoridades según el nuevo artículo 1o. constitucional;¹⁶⁰ 2) los fines constitucionales del proceso penal y a los cuales también sirve la adecuada defensa de la víctima, y 3) la tendencia *procesal constitucional* a eliminar el principio de estricto derecho,¹⁶¹ señalado por Felipe Tena

RECLAMADO SEA LA RESOLUCIÓN DE LA ALZADA QUE CONFIRMA LA NEGATIVA DE LIBRAR UNA ORDEN DE APREHENSIÓN”, tesis VI.1o.P.6 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, lib. XI, t. 2, agosto de 2012, p. 1843; “VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. TIENE LEGITIMACIÓN PARA PROMOVER EL AMPARO DIRECTO CONTRA UNA SENTENCIA CONDENATORIA, CUANDO ESTIME QUE LA PENA IMPUESTA AL INculpADO ES INDEBIDA”, tesis VI.2o.P.4 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, lib. XVI, enero de 2013, t. 3, p. 2288.

¹⁵⁹ Artículo 76 Bis, fracción II, de la anterior Ley de Amparo; “OFENDIDO EN MATERIA PENAL. ES IMPROCEDENTE LA SUPLENCIA DE LA QUEJA A SU FAVOR CON FUNDAMENTO EN LA FRACCIÓN VI DEL ARTÍCULO 76 BIS DE LA LEY DE AMPARO, CUANDO COMPAREZCA COMO QUEJOSO EN EL JUICIO DE GARANTÍAS”, tesis 1a./J. 27/2003, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XVIII, agosto de 2003, p. 127.

¹⁶⁰ Aunque las reformas penal de 2008 y de amparo de 2011 no hayan previsto expresamente dicha suplencia. Su otorgamiento, como esta última indica, toca al *legislador*; a él corresponde decidir por qué otorga o niega ese beneficio, y hacerlo de manera *razonable y proporcional*. *Cfr. idem*.

¹⁶¹ Como en la controversia constitucional, la acción de inconstitucionalidad y los juicios electorales, según los artículos 40 de la Ley Reglamentaria del

Ramírez como “un formalismo inhumano y anacrónico, victimario de la justicia”,¹⁶² congruente con el deber internacional a que el amparo sea un “recurso *sencillo*” que prescribe el artículo 25.1 del Pacto de San José.¹⁶³

Sin embargo, hay opiniones contrarias no solo a lo anterior, sino a toda suplencia de la queja en el amparo penal, que se inspiran en la idea de que dicha figura “en un procedimiento acusatorio y oral no puede aplicarse, pues implica revisar oficiosa y detalladamente todas las actuaciones realizadas, sin la necesidad del impulso de las partes”.¹⁶⁴ A continuación analizaremos algunas posibles objeciones a la suplencia de la queja en general, y en particular la que pudiera otorgarse a favor de la víctima del delito.

De la opinión contraria expuesta, advertimos que el primer cuestionamiento se refiere a la posibilidad de que la suplencia de la queja llegue a ocasionar una *reformatio in peius* contra el imputado quejoso, y el amparo le resulte contraproducente. Este temor es infundado.

El juicio de amparo es una acción dirigida contra actos de autoridad determinados o determinables —como frente a la priva-

Artículo 105 Constitucional, y 23.1 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

¹⁶² Prólogo a Castro, Juventino, *La suplencia de la queja deficiente en el juicio de amparo*, 1953, p. 17, citado en Burgoa, *op. cit.*, nota 26, p. 297.

¹⁶³ Sugiriendo criterios para otorgar la suplencia de la queja: “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN MATERIA DE TRABAJO. OPERA EN FAVOR DEL TRABAJADOR CUANDO EL ACTO RECLAMADO AFECTE ALGÚN INTERÉS FUNDAMENTAL TUTELADO POR EL ARTÍCULO 123 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, tesis P./J. 105/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, octubre de 2008, p. 63; “SUPLENCIA DE LA QUEJA EN MATERIA LABORAL A FAVOR DEL TRABAJADOR. OPERA AUN ANTE LA AUSENCIA TOTAL DE CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS”, tesis 610, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000*, Segunda Sala, t. V, p. 496.

¹⁶⁴ García Castillo, Zoraida, “Hacia un juicio acusatorio y oral: aspectos relevantes y perspectivas de la reforma constitucional”, *Revista Académica*, México, Universidad La Salle, Facultad de Derecho, año VII, núm. 14, enero de 2010, pp. 207 y 208.

ción de libertad y en el llamado “amparo exploratorio”—. Tal es el límite del ejercicio de la función de control: el juzgador no puede emitir una declaración de inconstitucionalidad contra actos que *no fueron impugnados*, ni siquiera a través de una pretendida “suplencia de la queja”. Este es un límite connatural a cualquier clase de función jurisdiccional, y en la materia constitucional restringe los importantes poderes de sus tribunales.

Cualquier exceso de los límites materiales de la controversia puesta a decisión del tribunal constituye una incongruencia prohibida por el artículo 17 constitucional. Esto aplica también a la suplencia de la queja en el amparo, que debe referirse a la litis propuesta en la demanda, es decir a la constitucionalidad del acto reclamado y no de cualquier otro. En relación con dicho acto, el juez de amparo podrá hacer valer argumentos contra su regularidad que hayan sido expresados por el quejoso, pero no podrá integrar a la litis un acto diferente; así, por ejemplo, no podrá invalidar el desechamiento de una prueba de la cuerda principal, por ilegal que sea, al analizar una resolución incidental.

Lo anterior también aplica al amparo directo. En este, el acto reclamado es la sentencia definitiva del proceso, y aunque el tribunal colegiado o la Suprema Corte advirtieran que hubo una determinada violación procesal que no fue impugnada por el quejoso, en suplencia podrían hacer valer esta si trascendiera al resultado del fallo reclamado, y como parte del examen de constitucionalidad de este, no porque *motu proprio* amplíe el objeto del litigio.

De tal manera, es jurídicamente imposible que por haber impugnado el inculpado un acto del procedimiento que le afecte, su situación se agrave porque el amparo que promovió diera posibilidad de que se analice un acto supuestamente ilícito que le beneficie y hubiera sido reclamado en la demanda. Lo mismo puede decirse en relación con el estudio de los *argumentos correspondientes al propio acto reclamado*: tampoco es jurídicamente posible que la “suplencia” llegue a empeorar su situación, por sur-

gir de ella un argumento que sostenga la constitucionalidad del acto impugnado, como veremos a continuación.

Supongamos que el quejoso hubiera omitido expresar razones que llevarían a sostener la inconstitucionalidad del acto reclamado, pero ocasionaran un cambio jurídico que le sería más gravoso. Tendría lugar un dilema que se debe resolver aplicando el *principio de mayor beneficio*, reconocido por la jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte,¹⁶⁵ y negando el amparo al quejoso; en tal caso podría expresarse dicho argumento en la sentencia, aunque declarando su inoperancia.¹⁶⁶

Además, la suplencia de la queja no llevará a que se analicen pruebas o datos que no hayan sido desahogados ante la potestad común, contrariando el principio acusatorio. Esta figura no tiene esos alcances, pues se refiere solo a cuestiones de fondo, meramente argumentativas;¹⁶⁷ sin contar con que el juez de amparo

¹⁶⁵ Cfr: “CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EN AMPARO DIRECTO. EL ESTUDIO DE LOS QUE DETERMINEN SU CONCESIÓN DEBE ATENDER AL PRINCIPIO DE MAYOR BENEFICIO, PUDIÉNDOSE OMITIR EL DE AQUELLOS QUE AUNQUE RESULTEN FUNDADOS, NO MEJOREN LO YA ALCANZADO POR EL QUEJOSO, INCLUSIVE LOS QUE SE REFIEREN A CONSTITUCIONALIDAD DE LEYES”, tesis P./J. 3/2005, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XXI, febrero de 2005, p. 5.

¹⁶⁶ Véase “CONCEPTOS DE VIOLACIÓN INOPERANTES. DEBEN DECLARARSE ASÍ Y NEGAR EL AMPARO, CUANDO DE CONCEDERSE ÉSTE, SE CAUSEN PERJUICIOS AL QUEJOSO”, tesis 2a. CCII/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segunda Sala, t. XVII, enero de 2003, p. 726.

¹⁶⁷ Cfr: “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. EL ÓRGANO DE CONTROL CONSTITUCIONAL, EN SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE, DEBE CONSIDERAR TODOS LOS ARGUMENTOS FORMULADOS POR EL IMPUTADO O SU DEFENSOR EN LA DEMANDA DE GARANTÍAS O EN EL ESCRITO DE EXPRESIÓN DE AGRAVIOS TENDENTES A DESVIRTUAR LAS RAZONES QUE MOTIVARON SU DICTADO, AUN CUANDO NO SE HAYAN PLANTEADO EN LA AUDIENCIA CORRESPONDIENTE”, tesis 1a./J. 94/2011 (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primera Sala, lib. I, octubre de 2011, p. 689. Véanse también “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN I, DE LA LEY DE AMPARO. NO IMPLICA SOSLAYAR CUESTIONES DE PROCEDENCIA DEL JUICIO DE GARANTÍAS”, tesis P./J. 7/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXIII, febrero de 2006, p. 7; “SUPLENCIA DE

debe apreciar el acto reclamado como fue probado ante la autoridad responsable, según el artículo 78 de la Ley de Amparo.

Mutatis mutandis las mismas consideraciones serían aplicables a la suplencia de la queja que se propone a favor de la víctima del delito. Pero ni siquiera la extensión de esta figura en beneficio del ofendido podría causar perjuicios indebidos al acusado: los límites de la suplencia a favor de la víctima estarían delimitados por los derechos del inculcado, sin que el tribunal de amparo pueda otorgar a la víctima algo que los contravenga, dándole más de lo que jurídicamente le corresponda.¹⁶⁸

En otra ocasión manifestamos una solución un poco diferente a la del legislador.¹⁶⁹ Opinamos entonces que la suplencia de la queja debería favorecer al inculcado o sentenciado tan ampliamente como la establece la ley y ha sido tradicionalmente. Pero no consideramos que debiera ser así respecto de la víctima, a la cual es correcto otorgar esa prerrogativa, aunque condicionada a la necesidad de que exprese una mínima causa de pedir. Este diferente trato estaría basado en el principio de *igualdad procesal*, en virtud del cual se equiparan las posiciones de una y otra parte, mas considerando la *diferencia esencial* entre ellas: en el proceso penal el inculcado se juega su *libertad personal* con todo lo que implica, es decir, “*el valor más importante después de la vida*”,¹⁷⁰ la cual por tanto tiene un mayor peso en estas circunstancias.

LA DEFICIENCIA DE LA QUEJA EN MATERIA PENAL, LÍMITES DE LA”, tesis 709, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2000*, Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, t. II, p. 591.

¹⁶⁸ *Cfr. supra*, nota 103; y “SUPLENCIA DE LA QUEJA EN MATERIA PENAL. SU APLICACIÓN A FAVOR DEL PROCESADO NO IMPLICA DESCONOCER EL LÍMITE INHERENTE QUE RESULTA DE LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR SIMULTÁNEAMENTE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA VÍCTIMA Y, POR TANTO, SU OBSERVANCIA DEBE PONDERARSE POR EL ÓRGANO JURISDICCIONAL CONFORME A LOS PRINCIPIOS DE LEGALIDAD E IMPARCIALIDAD CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, tesis II.2o.P.200 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, t. XXIV, agosto de 2006, p. 2342.

¹⁶⁹ Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, *op. cit.*, nota 7, pp. 138 y 139 (149 y 150).

¹⁷⁰ *Infra*, nota 223 (cursivas añadidas).

En aras de dicho principio, uno de los primeros criterios jurisprudenciales sobre este tema concedió a la víctima el beneficio de la suplencia de la queja en los mismos términos que al acusado, pues considera que “los derechos de la [primera...] [poseen] la misma categoría e importancia que los que se otorgan al inculpa-do, [por lo que] deben tener, sin distinción, igual protección”.¹⁷¹ Oponiéndose frontalmente a esta opinión, otro tribunal colegiado propuso mantener el principio de estricto derecho en el amparo promovido por la víctima, dado que “no se está en presencia de supuestos iguales o semejantes consecuencias jurídicas, porque la garantía del ‘reo’ debe ser mayormente tutelada”.¹⁷²

¹⁷¹ “SUPLENCIA DE LA QUEJA EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO EN EL JUICIO DE AMPARO EN MATERIA PENAL. OPERA CONFORME AL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD (INAPLICABILIDAD DEL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE AMPARO Y DE LAS TESIS 2A. CXXXVII/2002 Y 1A./J. 26/2003)”, tesis I.9o.P. J/1 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, lib. V, t. 3, febrero de 2012, p. 2218. Véase también “SUPLENCIA DE LA QUEJA EN AMPARO EN MATERIA PENAL. EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE LA MATERIA, QUE LA PREVÉ SÓLO A FAVOR DEL IMPUTADO, CONSTITUYE UNA RESTRICCIÓN JUSTIFICADA AL DERECHO DE IGUALDAD PROCESAL DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO (MAYORES DE EDAD)”, tesis I.2o.P.18 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, lib. XVI, t. 3, enero de 2013, p. 2234.

¹⁷² “OFENDIDO, NO ES VIOLATORIO DE LA GARANTÍA DE IGUALDAD QUE EN JUICIO DE AMPARO SE APLIQUE EL PRINCIPIO DE ERICTO DERECHO”, tesis I.5o.P.3 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, lib. IX, t. 2, junio de 2012, p. 889. Véanse también “SUPLENCIA DE LA QUEJA AL OFENDIDO O VÍCTIMA. NO ES PROCEDENTE POR EL MOMENTO, AUN CON LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES DE AMPARO Y DERECHOS HUMANOS DEL 10 DE JUNIO DE 2011”, tesis I.7o.P.4 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, lib. XII, t. 3, septiembre de 2012, p. 2069; “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL JUICIO DE AMPARO PENAL. SI EL ARTÍCULO 76 BIS DE LA LEY DE LA MATERIA NO LA PREVÉ A FAVOR DEL OFENDIDO, ES ILEGAL QUE OPERE, APLICANDO EL CONTROL DIFUSO DE CONVENCIONALIDAD”, tesis I.6o.P.19 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima

Nuestra posición expresada en el momento que indicamos trató de conciliar ambos extremos, ponderando los principios constitucionales que tienen efecto en este conflicto.¹⁷³ El legislador intenta lograr ese equilibrio de otra manera: vedando la suplencia de la queja cuando la víctima participe como *tercero interesado*, y obviamente haya sido el inculpado o sentenciado quien promovió el juicio de amparo.

En esta situación, de acuerdo con el comentado precepto, no deberá suplirse la deficiencia de los agravios que formule la víctima cuando, para hablar del ejemplo más prominente, interponga el recurso de revisión contra la sentencia definitiva del juicio de derechos fundamentales. Así, solo cuando la víctima sea *quejosa principal o adhesiva* procedería la suplencia de sus conceptos de violación, la cual habrá de ser absoluta, aun en ausencia de estos argumentos, de la misma manera que al inculpado o sentenciado.

Diferente es el criterio de la reciente jurisprudencia que la Primera Sala del máximo tribunal estableció en la contradicción de tesis 163/2012. En la tesis derivada de este asunto, dicha Sala consideró que la suplencia “se extiende en pro de la víctima u ofendido por el delito”, y que este beneficio constituye “un paso más hacia el fin primordial para el que fue instituido el juicio de control constitucional, esto es, la búsqueda de la justicia”, pero omitió establecer si dicha suplencia procede incluso ante la ausencia de argumentos.¹⁷⁴ Pero este punto sí lo determinó en la ejecutoria, señalando enfáticamente que “los juzgadores de am-

Época, Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, lib. XII, t. 3, septiembre de 2012, p. 2071.

¹⁷³ Véase “DERECHOS CONSTITUCIONALES. LA VINCULACIÓN DE SUS LÍMITES EN EL ANÁLISIS DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA NORMA SECUNDARIA”, tesis I.1o.A.100 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, t. XVIII, noviembre de 2003, p. 955.

¹⁷⁴ “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN MATERIA PENAL. OPERA EN FAVOR DE LA VÍCTIMA U OFENDIDO POR EL DELITO, CONFORME AL MARCO CONSTITUCIONAL SOBRE DERECHOS HUMANOS QUE RESGUARDAN LOS ARTÍCULOS 20, APARTADO B Y 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, NO OBSTANTE QUE EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN II, DE LA LEY DE AMPARO, LA PREVEA SÓLO EN

paro tendrán la obligación de suplir la queja deficiente tanto al inculpado como al ofendido, *en los mismos términos y con igual empeño profesional* para ambos, es decir, bajo las mismas condiciones en que existe ahora para el primero”.¹⁷⁵

El dilema es insorteable: si como indican la ley y la opinión que habíamos expresado, se restringiera de alguna manera la suplencia de la queja y de los agravios de la víctima, esta ya no sería absoluta, como propone la jurisprudencia de la Suprema Corte. Para el segundo de nosotros¹⁷⁶ este conflicto debe resolverse a favor del máximo tribunal: 1) la plena defensa de las víctimas que se hallen en desventaja frente al inculpado o sentenciado, al igual que ante las autoridades, necesita de la suplencia de la queja en términos absolutos por los motivos indicados en su resolución; 2) en realidad, la opinión que habíamos expresado difiere en mínimo grado de la sostenida por la Corte, pues según aquella la víctima gozaría de la suplencia con solo expresar una mínima causa de pedir;¹⁷⁷ 3) el nuevo paradigma de derechos fundamentales que opera en nuestro sistema, exige no compadecerse de su vulneración, incluso mediante el ejercicio del control difuso, por lo que al advertirla el juzgador deberá repararla *ex officio*.¹⁷⁸

BENEFICIO DEL REO”, tesis 1a./J. 29/2013 (10a.), pendiente de publicarse en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*.

¹⁷⁵ Véase Primera Sala, contradicción de tesis 163/2012, 28 de noviembre de 2012, con. VI, pp. 125 y ss. (el pasaje transcrito se halla en las pp. 158 y 159 [cursivas añadidas]).

¹⁷⁶ *Supra*, nota 86.

¹⁷⁷ *Cfr.* “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE EN EL AMPARO EN MATERIA CIVIL. OPERA SIEMPRE QUE EN LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS EXISTA UNA MÍNIMA CAUSA DE PEDIR”, tesis III.1o.C.174 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito, t. XXXI, marzo de 2010, p. 3076.

¹⁷⁸ “SUPLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 76 BIS, FRACCIÓN VI, DE LA LEY DE AMPARO. PROCEDE CUANDO EN EL JUICIO DE GARANTÍAS SE ADVIERTA LA VIOLACIÓN DE UN DERECHO HUMANO EN PERJUICIO DEL QUEJOSO”, tesis IV.2o.A.6 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Cuarto Circuito, lib. XII, t. 3, septiembre de 2012, p. 2074; “SU-

IV. AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO

El auto de vinculación a proceso sujeta al inculcado al procedimiento penal; fija el plazo de la investigación formalizada, y establece el hecho o los hechos delictivos sobre los cuales se continuará el proceso, o determina las formas anticipadas de terminación del proceso, la apertura a juicio o el sobreseimiento.

Una de las más importantes diferencias entre el auto de vinculación a proceso que prevé el sistema acusatorio, y el de “formal prisión” que contemplaba el sistema procesal penal anterior, es la rígida separación de la “admisión” de la causa y el dictado de la prisión preventiva. Bajo el actual proceso acusatorio, al dictar el auto de vinculación a proceso, el juzgador debe omitir resolver sobre la prisión preventiva, porque esta “debe ser solicitada, por separado y como medida cautelar” por el Ministerio Público cuando no sea oficioso su otorgamiento. Hay entonces una “separación absoluta” entre la prisión preventiva y cualquier otro pronunciamiento judicial relacionado con la vinculación a proceso.¹⁷⁹

Parece por lo anterior que resultaría difícil, si no imposible, admitir la procedencia del juicio de amparo indirecto contra el auto de vinculación a proceso, y menos con carácter inmediato como excepción al principio de definitividad. Si dicha resolución ya no contuviera ninguna afectación a la libertad personal del quejoso, sino que sus efectos se limitaran al ámbito meramente procesal, podría pensarse que su irregularidad habría de re-

PLENCIA DE LA QUEJA DEFICIENTE. SI SE ACTUALIZA PARA QUE EL TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO CONCEDA EL AMPARO POR LA APLICACIÓN DE UNA NORMA DECLARADA INCONSTITUCIONAL POR SU PROPIA JURISPRUDENCIA, EL ESTUDIO Y RESTAURACIÓN DE ESA VIOLACIÓN SON PRIORITARIOS, AUN POR ENCIMA DE LA INOPERANCIA POR CONSENTIMIENTO TÁCITO, A FIN DE PRESERVAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES CONSTITUCIONALMENTE RECONOCIDOS A FAVOR DEL INDIVIDUO”, tesis IV.2o.A.11 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, p. 2076.

¹⁷⁹ Allier Campuzano, Jaime, “Separación del auto de vinculación a proceso y la prisión preventiva”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, núm. 26, 2008, pp. 98 y 101.

clamarse hasta el amparo directo promovido contra la sentencia. Empero, por otros motivos, nos parece factible que el auto de vinculación a proceso sea impugnado inmediatamente a través del amparo indirecto, justo como ha ocurrido con el auto de formal prisión.

Para comenzar, si bien el auto de vinculación a proceso no importa al imputado la privación de su libertad física, sí la menoscaba en un buen grado por requerir su presencia personalísima en el procedimiento correspondiente;¹⁸⁰ no obstante que únicamente se reclame alguna sección de esa resolución que tenga solo efectos procesales, como el plazo de la investigación formalizada, en obsequio del principio de “continencia de la causa”.¹⁸¹ Además, los requisitos para dictar dicha resolución se encuentran previstos inmediatamente en el artículo 19 constitucional, cuya viola-

¹⁸⁰ “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. PUEDE IMPUGNARSE A TRAVÉS DEL JUICIO DE AMPARO SIN NECESIDAD DE PROMOVER PREVIAMENTE EL RECURSO DE APELACIÓN (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE OAXACA)”, tesis XIII.P.A.29 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Tercer Circuito, t. XXXIII, abril de 2011, p. 1229. Véase también “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. ES SUSCEPTIBLE DE PRODUCIR, POR SÍ MISMO, UN ESTADO DE PERTURBACIÓN FORMAL E INDIRECTA A LA LIBERTAD PERSONAL DEL IMPUTADO QUE DEBE TOMARSE EN CUENTA PARA EFECTOS DEL AMPARO (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE MÉXICO)”, tesis II.2o.P.283 P (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, lib. IV, t. 5, enero de 2012, p. 4299.

¹⁸¹ *Cfr.*: “IDENTIFICACIÓN ADMINISTRATIVA (FICHA SIGNALÉTICA). EL HECHO DE QUE EN EL JUICIO DE AMPARO SÓLO SE RECLAME ÉSTA Y NO EL AUTO DE TÉRMINO CONSTITUCIONAL DEL QUE DERIVÓ, NO SIGNIFICA QUE CONSTITUYA UN ACTO DERIVADO DE OTRO CONSENTIDO”, tesis 1a./J. 58/2003, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XIX, enero de 2004, p. 51; “SENTENCIA RECLAMADA EN EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO QUE CONTIENE CONDENA EN COSTAS. EL PRINCIPIO DE CONTINENCIA DE LA CAUSA OBLIGA AL JUZGADOR A ESTUDIAR LA RESOLUCIÓN EN SU INTEGRIDAD, AUNQUE DESCANSE EN ACTOS QUE POR SÍ SOLOS NO SEAN DE EJECUCIÓN IRREPARABLE”, tesis IV.2o.C. J/10, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Cuarto Circuito, t. XXV, mayo de 2007, p. 1925.

ción puede ser inmediatamente reclamada en amparo indirecto por contravenir directamente la Constitución.¹⁸²

Además, por sus efectos dentro del proceso penal puede considerarse que la irregularidad del auto de vinculación a proceso da lugar a una afectación en “grado predominante o superior”,¹⁸³

¹⁸² Véase “DEFINITIVIDAD EN EL AMPARO. LA EXCEPCIÓN AL PRINCIPIO RELATIVO EN LOS CASOS EN QUE ÚNICAMENTE SE ALEGUEN VIOLACIONES DIRECTAS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL NO SE ELIMINÓ CON MOTIVO DE LA AUTORIZACIÓN DEL CONTROL DIFUSO, ORIGINADA POR LA REFORMA AL ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011”, tesis I.8o.A.1 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Octavo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, lib. XI, t. 2, agosto de 2012, p. 1747.

¹⁸³ “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. AL AFECTAR TEMPORALMENTE LA LIBERTAD DEL INCLUPADO SE ACTUALIZA UNA EXCEPCIÓN AL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD Y, POR TANTO, EN SU CONTRA PROCEDE EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO”, tesis 1a./J. 101/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primera Sala, lib. XVIII, t. 1, marzo de 2013, p. 534; “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. AL SER UN ACTO DE EJECUCIÓN IRREPARABLE QUE AFECTA EN GRADO PREDOMINANTE O SUPERIOR, PROCEDE EN SU CONTRA EL AMPARO INDIRECTO EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 114, FRACCIÓN IV, DE LA LEY DE AMPARO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MORELOS)”, tesis XVIII.4o.1 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito, lib. IX, t. 2, junio de 2012, p. 799; “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. AL SER UN ACTO DE EJECUCIÓN IRREPARABLE QUE AFECTA EN GRADO PREDOMINANTE O SUPERIOR, PROCEDE EN SU CONTRA EL AMPARO INDIRECTO EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 114, FRACCIÓN IV, DE LA LEY DE AMPARO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MORELOS)”, tesis XVIII.4o.1 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Cuarto Tribunal Colegiado del Décimo Octavo Circuito, lib. IX, t. 2, junio de 2012, p. 799; “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO EN EL NUEVO SISTEMA PENAL ACUSATORIO. LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL, AL ANALIZAR DICHA DETERMINACIÓN, PUEDE REITERAR LOS CRITERIOS DE AFECTACIÓN A LA LIBERTAD PERSONAL EMITIDOS POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ANTES DE LAS REFORMAS Y ADICIONES A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008”, tesis II.2o.P.284 P (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, lib. IV, t. 5, enero de 2012, p. 4296; “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO EN EL NUEVO SISTEMA PENAL ACUSATORIO. SU NATURALEZA PARA EFECTOS DEL

también en relación con la *víctima* del delito, quien igualmente tendría legitimación para impugnarlo.¹⁸⁴ Esta situación daría lugar a la procedencia del juicio de amparo indirecto contra dicha resolución, aunque fuera luego de haberse agotado los recursos ordinarios.

Hay un argumento adicional que nos parece decisivo para admitir la procedencia inmediata del juicio de amparo contra el auto de vinculación a proceso, que conjuga aspectos de una “violación directa” a la Constitución —sostenida en los términos indicados arriba— y un acto procesal de “ejecución irreparable” en términos del artículo 107, fracción V, de la nueva Ley de Amparo.

El artículo 38, fracción II, constitucional dispone que el ejercicio de los derechos políticos se suspenderá por “estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión”. En virtud de esta disposición, basta que contra una persona se curse un procedimiento penal por casi cualquier delito, para que se le prive del ejercicio de sus derechos políticos, los cuales no se reducen al voto activo y pasivo, sino dicho género tiene vertientes de participación política de muy diversa índole.¹⁸⁵ Cabe profundizar sobre las im-

AMPARO”, tesis II.2o.P.282 P (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, p. 4298; “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. ES SUSCEPTIBLE DE PRODUCIR, POR SÍ MISMO, UN ESTADO DE PERTURBACIÓN FORMAL E INDIRECTA A LA LIBERTAD PERSONAL DEL IMPUTADO QUE DEBE TOMARSE EN CUENTA PARA EFECTOS DEL AMPARO (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE MÉXICO)”, tesis II.2o.P.283 P (9a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, p. 4299.

¹⁸⁴ En la mayoría de los casos, evidentemente será el imputado el más interesado en promover amparo contra el auto de vinculación a proceso. No obstante, este proceso constitucional también podría ser instado por la víctima, cuya situación jurídica podría verse afectada por una resolución de ese tipo que, por ejemplo, defina sin acierto los hechos sobre los cuales se seguirá el proceso penal.

¹⁸⁵ Véanse “DERECHOS DE PARTICIPACIÓN POLÍTICA A VOTAR Y SER VOTADO. SON DERECHOS FUNDAMENTALES PROTEGIDOS A TRAVÉS DE LOS PROCESOS DE CONTROL CONSTITUCIONAL ESTABLECIDOS EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, DE ACUERDO AL SISTEMA COMPETENCIAL QUE LA MISMA PREVÉ”,

plicaciones de esta disposición constitucional, especialmente por su referencia al extinto “auto de formal prisión”, pero nos parece que su consecuencia esencial no deriva de dicha resolución cuya mención es meramente accesorio para señalar el inicio de los efectos de lo que prescribe. Lo que fundamentalmente buscó el Constituyente fue impedir el ejercicio de los derechos políticos “a aquellos ciudadanos sujetos a proceso penal por delitos que merecen pena privativa de libertad”,¹⁸⁶ sin importar la denominación o naturaleza de la resolución que les ocasiona esa situación jurídica.

Con base en lo anteriormente dicho, pensamos que puede sostenerse la procedencia inmediata del amparo contra el auto de vinculación a proceso, con base en que: 1) dicha resolución conlleva la afectación de derechos políticos sustantivos, con lo que constituye un “acto de imposible reparación” para efectos de la procedencia del amparo indirecto; y 2) el rango de esos derechos haría que su afectación por tal auto, irregularmente emitido, constituyera una violación directa a la Constitución.¹⁸⁷

tesis P./J. 83/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XXVI, diciembre de 2007, p. 984; “JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO. PROCEDE CUANDO SE ADUZCAN VIOLACIONES A DIVERSOS DERECHOS FUNDAMENTALES VINCULADOS CON LOS DERECHOS DE VOTAR, SER VOTADO, DE ASOCIACIÓN Y DE AFILIACIÓN”, tesis S3ELJ 36/2002, *Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, p. 164.

¹⁸⁶ “ARTÍCULO 38 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL. LA FALTA DE UN ORDENAMIENTO QUE LO REGLAMENTE, NO IMPIDE SU PLENA APLICACIÓN”, tesis II/99, *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, suplemento 3, 2000, p. 29.

¹⁸⁷ Sin que por ello se estime que el auto de vinculación a proceso tenga carácter electoral, pues su objetivo inmediato no es incidir en esta materia, ni se encuentra regulado por ella. Cfr: “JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO. ES IMPROCEDENTE PARA CONTRAVERTIR RESOLUCIONES PENALES”, tesis 35/2010, *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en Materia Electoral*, Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 3, núm. 7, 2010, p. 24.

V. PRISIÓN PREVENTIVA Y OTRAS MEDIDAS CAUTELARES

Ya mencionamos que en el nuevo sistema procesal acusatorio se hallan escindidos el auto de vinculación a proceso y la resolución que establece medidas cautelares.¹⁸⁸ Siendo así, esta última decisión amerita un tratamiento separado, ya que no es accesoria a ella, sino tiene una “vida” jurídica independiente.

La indispensabilidad de la prisión preventiva o de cualquier otra medida cautelar debe ser valorada conforme al *principio de proporcionalidad*, atendiendo a su idoneidad, necesidad (que comprende la “subsidiariedad” de la prisión preventiva) y ponderación, respecto de los fines que a ellas les ha establecido el artículo 19 constitucional; salvo evidentemente en aquellos casos en que sea taxativa para un supuesto determinado.¹⁸⁹

Es notorio que el juicio de amparo procede inmediatamente contra la resolución que impone la prisión preventiva: se trata de una grave afectación a la libertad personal del acusado, cuyos límites la Constitución prevé directamente. Lo mismo puede decirse de casi todas las demás medidas cautelares alternativas a ella, que de una manera u otra inciden en los derechos de la personalidad. En todo caso, no deben menospreciarse los importantes problemas a que dan lugar la prisión preventiva y otras medidas cautelares frente a su posible impugnación en amparo.¹⁹⁰

Todas esas medidas intervienen en algún derecho sustantivo del imputado, lo que las convierte en un *acto de “ejecución irreparable”*, lo cual permite que sean impugnadas a través del jui-

¹⁸⁸ *Supra*, nota 179.

¹⁸⁹ Véanse Hermoso Larragoiti, *op. cit.*, nota 126, pp. 643-650; y “PRISIÓN PREVENTIVA. FORMA DE PONDERAR EL PLAZO RAZONABLE DE SU DURACIÓN”, tesis 1a. CXXXVII/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primera Sala, lib. XI, t. 1, agosto de 2012, p. 492.

¹⁹⁰ Véase Díaz-Aranda, Enrique, *Las leyes penales del nuevo sistema de justicia penal en Chihuahua (libertad, inocencia, prueba e in dubio pro reo como fundamentos del proceso penal acusatorio en el ámbito local, nacional e internacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2010, pp. 46 y 47.

cio de amparo indirecto, aun siendo dictadas “dentro” de juicio. Más aún: casi todas ellas comportan la *intervención directa en algún derecho fundamental sustantivo* (libertad personal, intimidad, integridad personal, etcétera), que haría que el juicio de amparo proceda inmediatamente contra su imposición por dar lugar a una posible violación directa de la Constitución.¹⁹¹

La única duda sobre si se trata de posibles violaciones constitucionales “directas”, se daría en relación con las medidas cautelares de índole patrimonial —como el embargo y la exhibición de garantías económicas (fianza, hipoteca, etcétera)—. La solución sobre este tópico dependerá del carácter que se atribuya al derecho de propiedad desde el punto de vista constitucional. Si se le concibiera como mera “garantía institucional”,¹⁹² la afectación de ese derecho no podría importar una violación directa a la ley fundamental, y ello obligaría a agotar recursos ordinarios antes de acudir al amparo; en cambio, de ser considerado un “derecho fundamental”,¹⁹³ la reclamación de la vulneración del derecho de propiedad, desde el punto exclusivamente constitucional, haría procedente inmediatamente el juicio de amparo. Sin perjuicio del debate que puede abrirse a este respecto, el carácter jurispruden-

¹⁹¹ Esto incluso tratándose de la suspensión del ejercicio de un cargo público. Aun si al cabo resulta lícita esa medida cautelar, por ser proporcional a los fines de salvaguarda del adecuado ejercicio del servicio público, no deja de ser una “restricción” de la libertad de trabajo cuya justificación es preciso determinar en el juicio de amparo. Véase “RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. EL ARTÍCULO 80., FRACCIÓN XI, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, NO TRANSGREDE LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE TRABAJO”, tesis 1a. XXXVI/2011, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXXIII, marzo de 2011, p. 466.

¹⁹² Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, 2a. ed., México, Porrúa-UNAM-CNDH, 2006, p. 788.

¹⁹³ “PROPIEDAD PRIVADA. EL DERECHO RELATIVO ESTÁ LIMITADO POR SU FUNCIÓN SOCIAL”, tesis P./J. 37/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XXIII, marzo de 2006, p. 1481. Entendiendo que la “propiedad” comprende “todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona”: CIDH, *Ivcher Bronstein vs. Perú*, 6 de febrero de 2001, párr. 122 [cursivas añadidas].

cial de la última opinión conduce a la inmediata admisión del proceso de garantías.

Recientemente, la Suprema Corte resolvió una de las cuestiones más importantes en relación con la prisión preventiva en el sistema acusatorio: los efectos del amparo otorgado por haber fenecido el plazo constitucional para culminar el proceso penal. Según el máximo tribunal, en ese supuesto la consecuencia de la protección de la justicia federal será *poner al imputado en libertad de inmediato*, aunque sin perjuicio de que al mismo tiempo se dicte alguna otra de las medidas cautelares previstas en el ordenamiento.¹⁹⁴

VI. CAMBIO DE SITUACIÓN JURÍDICA

El artículo 73, fracción X, de la anterior legislación de amparo establecía que cuando se reclamaran los derechos establecidos en los artículos 19 o 20 constitucionales, únicamente la sentencia definitiva operaría un “cambio de situación jurídica” que hará improcedente este proceso constitucional. Por consiguiente, la impugnación del auto de formal prisión permitía,¹⁹⁵ según esa disposición, que el proceso penal siguiera su curso hasta antes del dictado de dicha sentencia.

Sin embargo, las diferencias esenciales y estructurales del proceso acusatorio por lo menos daban a pensar que esta disposición no le era adecuada. Ante esta situación existían *solo tres posturas* que podían adoptarse para determinar cuándo había un “cambio de situación jurídica” para efectos del juicio de amparo: 1) dicho cambio resulta de la *sentencia definitiva*, como estableció la ley

¹⁹⁴ “SENTENCIA CONCESORIA DE AMPARO. SUS EFECTOS CUANDO SE RECLAMA EL CESE DE LA PRISIÓN PREVENTIVA POR HABER TRANSCURRIDO ‘UN PLAZO RAZONABLE’ EN SU DURACIÓN”, tesis 1a. CXXXVIII/2012 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primera Sala, lib. XI, t. 1, agosto de 2012, p. 499.

¹⁹⁵ Considérese lo establecido en el artículo transitorio décimo, párrafo segundo, de la nueva Ley de Amparo.

anterior;¹⁹⁶ 2) el mismo es operado por el auto de *vinculación a proceso*,¹⁹⁷ y 3) que esta variación provenía del auto de *apertura a juicio oral*.

Si lo dispuesto por la fracción X del artículo 73 de la anterior Ley de Amparo se hubiera mantenido para el sistema procesal acusatorio, estimándose que solo la *sentencia definitiva* ocasionaría un “cambio de situación jurídica”, el procedimiento penal no se suspendería, y se desahogaría la etapa de juicio oral con la posibilidad de que posteriormente se tendría que reponer el procedimiento por el otorgamiento de la protección federal contra la orden de aprehensión o cualquier otra resolución posterior. El mayor percance que esto habría traído consigo es la necesidad de que cambiara la integración de tribunal, por haberse ya “contaminado” al tener conocimiento previo del asunto, con los consiguientes perjuicios para el propio quejoso, sus contrapartes y el interés social. Pero si esto ya resultaría inconveniente, sus problemas se habrían multiplicado por su constante reiteración, pues dicha reposición podría darse cuando menos en tres ocasiones: al impugnarse dicha orden, la vinculación a proceso (y aun la prisión preventiva) y la apertura a juicio oral. Estaríamos hablando

¹⁹⁶ Tal fue la postura que, bajo la vigencia de dicha ley ya abrogada en términos generales, sostuvo “AMPARO INDIRECTO. EL CAMBIO DE UNA ETAPA A OTRA EN EL JUICIO ORAL ACUSATORIO ADVERSARIAL EN EL ESTADO DE MÉXICO NO ACTUALIZA UN CAMBIO DE SITUACIÓN JURÍDICA QUE PROVOQUE SU IMPROCEDENCIA, YA QUE EXCLUSIVAMENTE LA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA HARÁ QUE SE CONSIDEREN IRREPARABLEMENTE CONSUMADAS LAS VIOLACIONES RECLAMADAS EN EL PROCEDIMIENTO”, tesis II.4o.P.10 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, t. XXXIII, junio de 2011, p. 1188.

¹⁹⁷ También bajo la ley anterior, pero ya intentando adecuarse al sistema procesal acusatorio, esta fue la postura que sostuvo: “AUTO DE VINCULACIÓN A PROCESO. SU EMISIÓN ACTUALIZA LA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA PREVISTA EN LA FRACCIÓN X DEL ARTÍCULO 73 DE LA LEY DE AMPARO, CUANDO EL ACTO RECLAMADO ES LA ORDEN DE APREHENSIÓN (NUEVO SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN EL ESTADO DE MÉXICO)”, tesis II.2o.P.20 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, lib. XV, t. 2, diciembre de 2012, p. 1287.

de un proceso penal que duraría años, debido a que se prolongaría por los constantes juicios de amparo a que daría lugar.

Señalar el *auto de vinculación a proceso* como ese punto en que opera el “cambio de situación jurídica”, habría tenido una intensidad menor, pero aún resultaría problemático. El auto de apertura a juicio oral podría ser impugnado por la vía indirecta después de resolverse el amparo contra aquel. Si en esta hipótesis se hubieran suspendido sus efectos, el proceso habría tenido un contratiempo importante por la duración de dicha reclamación constitucional; pero si no se hubiera paralizado, como en la opción anterior, el juicio oral se hubiera desarrollado y luego habría tenido que reponerse, con los perjuicios que ya señalamos.¹⁹⁸ De cualquier manera, la celeridad que busca el sistema acusatorio se habría visto mermada

A la luz de todos los problemas anteriores, la solución que escogió el artículo 61, fracción XVII, de la nueva Ley de Amparo fue la más conveniente:¹⁹⁹ evitar que se consuman “irreparablemente” las violaciones en el procedimiento penal, suspendiendo su curso “*una vez concluida la etapa intermedia*”, es decir, justo antes de dictarse el *auto de apertura a juicio oral*.²⁰⁰ A estos efectos prácticos, el inicio de la etapa de juicio oral se da por el auto de apertura al mismo —homólogo a un “auto admisorio” de la acusación—; el juicio oral es un punto de “no retorno” del proceso, al que ya hay demasiadas situaciones jurídicas es-

¹⁹⁸ Véanse los artículos 150 de la nueva Ley de Amparo y 138 de la anterior.

¹⁹⁹ Cfr: Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, *op. cit.*, nota 7, pp. 174-180, 182-184 y 217 (189-195, 197-200 y 235).

²⁰⁰ Este precepto conservó, quizá por mera costumbre, la fórmula del artículo 73, fracción X, de la anterior Ley de Amparo, al decir que “solamente la sentencia de primera instancia hará que se consideren irreparablemente consumadas las violaciones”. Pero al impedir que el procedimiento continúe luego de concluir la etapa intermedia, implícitamente señala que este momento delimita dicha irreparabilidad, lo que es correcto como veremos. De no ser así, paralizar el procedimiento en ese punto resultaría innecesario, pero, por el contrario, dicha suspensión es absolutamente imprescindible para salvaguardar la buena marcha del proceso.

tablecidas, y se erige como la etapa procesal en el *sentido teórico más estricto*, pues no pueden contemplarse como tales las etapas previas en las que aún no se ejerce pretensión alguna en sentido estricto.²⁰¹ Por tanto, para evitar este “cambio de situación jurídica” debe suspenderse el dictado del referido auto, como antes sucedía con la sentencia definitiva.

Depurado el procedimiento penal de las violaciones cometidas en la etapa intermedia, el proceso penal desarrollado en el juicio oral podría tener curso con fluidez hasta el dictado de la sentencia definitiva, pues muy improbablemente se interrumpiría. Los únicos obstáculos que podría haber para ello, derivarían de las llamadas violaciones relevantes, aquellas con “grado predominante o superior”, para cuya actualización en realidad son más propicias las etapas procedimentales anteriores.

VII. “LECTURA” DE DERECHOS

Uno de los aspectos más llamativos de la reforma constitucional del 18 de junio de 2008, fue la inclusión en el artículo 20, apartado A, fracciones II y III, de la Constitución, del derecho del imputado a que “se le ha[ga]n saber los motivos de la [detención] y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio”, y en general a que se le informe de “los derechos que le asisten”, al momento de su detención, o de su presentación ministerial o judicial. Es inevitable relacionar estos derechos fundamentales con la llamada “lectura de derechos”, tan difundida en películas y series televisivas estadounidenses que la Suprema Corte norteamericana afirmó que “se ha incrustado en la práctica policial rutinaria al punto de que [esas] advertencias (*warning*) se volvieron parte de [la] cultura nacional [de ese país]”.²⁰²

Este parámetro procesal no está previsto expresamente en la Constitución de los Estados Unidos, a diferencia de la nuestra,

²⁰¹ *Supra*, nota 7.

²⁰² *Dickerson vs. United States*, 530 U.S. 428, 430 (2000).

sino fue una creación pretoriana de la Suprema Corte en el caso *Miranda vs. Arizona*.²⁰³ La importancia de este precedente es tan grande, que para ese tribunal “proclamó una norma constitucional que el Congreso no puede superar legislativamente”.²⁰⁴

Los “derechos Miranda” son una disposición preventiva que se considera implícita en la Constitución norteamericana, por tener un carácter absolutamente necesario para salvaguardar los derechos de cualquier detenido;²⁰⁵ se trata de uno de los “postulados tácitos” cuya falta “niega fuerza a la Constitución y muchas veces significado”.²⁰⁶ Este deber constitucional “proporciona un fuerte incentivo para que la policía adopte ‘salvaguardas procedimentales’... contra la exacción de declaraciones forzadas o involuntarias [...] promueve el respeto institucional a los valores constitucionales”;²⁰⁷ es “un dispositivo estructural diseñado para promover la sensibilidad a los valores constitucionales por medio de su efecto disuasivo”.²⁰⁸

Es muy poco conocido que, desde hace casi una década, la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoció la obligación implícita en nuestra Constitución, de informar a los detenidos y acusados de sus derechos, como “formalidad esencial” del procedimiento para “erradicar viejas prácticas vejatorias e infamantes”. Así se expresó nuestro máximo tribunal:

...el más elemental sentido de justicia y la esencia misma de una defensa adecuada, exige[n] que se garantice al inculpado un trato justo, digno y respetuoso de sus derechos públicos básicos, lo que

²⁰³ 384 U.S. 436 (1966).

²⁰⁴ *Dickerson vs. United States*, 530 U.S. 428, 444 (2000).

²⁰⁵ Véase Tribe, Laurence H., *The Invisible Constitution*, Nueva York, Oxford University Press, 2008, p. 174.

²⁰⁶ *Cf.*: Tribe, Laurence H., *American Constitutional Law*, 3a. ed., Nueva York, Foundation Press, 2000, pp. 41 y 42.

²⁰⁷ *Withrow vs. Williams*, 507 U.S. 680, 703 (1993) (O’Connor y Rehnquist, disidentes).

²⁰⁸ *Duckworth vs. Eagan*, 492 U.S. 195, 208 (1989) (O’Connor y Scalia, disidentes).

sólo es factible en la averiguación previa, cuando se hace[n] del conocimiento del inculpado las prerrogativas constitucionales y éste las ejerce en forma libre y espontánea, por sí, a través de su abogado o la persona designada como de su confianza.²⁰⁹

No es nuestro propósito analizar exhaustivamente el contenido de la “lectura de derechos” que manda nuestra Constitución, o el procedimiento para que sea efectiva y no una mera formalidad sin sentido,²¹⁰ sino cómo debe el juicio de amparo tratar su violación.

Para comenzar, será determinante el momento en que se cometió la omisión de dicho apercebimiento: su detención, su presentación ante el juez de control o su comparecencia en la audiencia del juicio oral —por no distinguir la ley fundamental entre los juzgadores de control y resolutor—.²¹¹ Así, correspondería su impugnación como violación procesal trascendente al fallo y causante de indefensión, al reclamarse la resolución final del proceso.

Sin embargo, dicha violación debe considerarse una *violación directa* a la Constitución y causante de un perjuicio de “*grado predominante o superior*”, por ser susceptible de ocasionar una grave indefensión del inculpado y la ociosidad del procedimien-

²⁰⁹ Amparo directo en revisión 600/99, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XIX, mayo de 2004, considerando quinto, pp. 327 y ss. [cursivas añadidas]. Este criterio se reiteró esencialmente por la misma Sala en la contradicción de tesis 160/2006-PS, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXV, mayo de 2007, considerando quinto, pp. 104 y siguientes.

²¹⁰ Desde luego, para lo anterior será básico considerar los lineamientos de la Suprema Corte norteamericana en *Miranda*; una traducción de la parte conducente de esa sentencia puede verse en Carbonell, *op. cit.*, nota 123, pp. 148 y 149. Lo que sí parece cierto sobre el tema, por corroborarlo la jurisprudencia española, es que la efectividad de dicha lectura exige que sea *oral, comprensible e inmediata a la detención*, sin perjuicio de su documentación; véase Martí Mingarro, Luis, *Crisis del derecho de defensa*, Madrid, Marcial Pons, 2010, pp. 30 y 31.

²¹¹ Desde nuestro punto de vista, la Constitución no exige que dicha “lectura de derechos” se haga en cada instante en que el imputado comparezca ante las autoridades, sino solo en el primero en que tenga contacto con ellas.

to por la reposición que disponga el juez de amparo.²¹² Pero lo más importante es que se trata además de una violación de *fondo*, no una meramente procesal, porque de lo contrario ese derecho no podría tutelarse efectivamente a través del amparo;²¹³ por ello también inmediatamente procedería en su contra este proceso constitucional en la vía indirecta.

La clara voluntad constitucional de que ese derecho sea terminantemente respetado impone ahora que, contrariamente al precedente referido, nunca pueda tenerse por consentida esa violación ni consumada irreparablemente, y siempre se presuma *iuris et de iure* que provoca una indefensión relevante *en cada momento* del proceso.²¹⁴ Esto con el propósito de recordar al imputado y las autoridades los derechos que tiene el inculpado, y estos siempre puedan ejercerse efectivamente, disuadiendo su conculcación en alguna medida.

En principio consideramos que la única manera en que podría repararse el agravio a este derecho de información, explícitamente requerido ahora por el Constituyente, es *reponiendo el procedimiento* y anulando todo lo actuado con posterioridad a ella, en *cualquier circunstancia procesal*; pero lo resuelto por la Corte en los últimos meses, como veremos, nos lleva a aceptar efectos mayores al amparo que se otorgue con base en esta vulneración. De cualquier manera, no puede decirse que la omisión de la “lectura de derechos” en

²¹² Véase “VIOLACIONES PROCESALES DENTRO DEL JUICIO QUE AFECTAN A LAS PARTES EN GRADO PREDOMINANTE O SUPERIOR. NOTAS DISTINTIVAS”, tesis P. LVIII/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XX, octubre de 2004, p. 10.

²¹³ “VIOLACIÓN DE FONDO Y NO PROCESAL. LA CONSTITUYE LA OMISIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO DE INFORMAR A LA INDIADA SU DERECHO A NO DECLARAR EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA Y, POR TANTO, ES RECLAMABLE EN AMPARO DIRECTO”, tesis VI.2o.P.75 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, t. XXV, febrero de 2007, p. 1918.

²¹⁴ Por la posible proyección de *cualquier* situación de indefensión en el resultado del proceso. Véase por ejemplo la invalidez de subterfugios para “desafiar la comprensibilidad y eficacia de las advertencias Miranda”, en *Missouri vs. Seibert*, 542 U.S. 600 (2004).

algún momento quede “consumada irreparablemente”: en realidad la reparación de la violación de este derecho no va solo contra la falta de información sobre los derechos que asisten al detenido o acusado, sino contra la *indefensión* que debe presumirse que ella ocasiona. La ausencia de la “lectura de derechos” en la detención (y aun en posteriores ocasiones), desarticula el “haz de garantías” en que consiste el derecho de defensa.²¹⁵

Las consecuencias de este derecho fundamental no pueden ser meramente formales o tímidas, por el significado jurídico que le corresponde al hallarse establecido en la propia Constitución con esa naturaleza. La “lectura de derechos” no es una simple formalidad, sino una *pieza básica de la estructura constitucional de la defensa penal*, o sea los derechos de todo detenido, que es indispensable para su efectividad. Esto sobre todo por su *efecto “pedagógico”* para disuadir a los agentes policiales y otras autoridades de efectuar actos contrarios a los derechos de los imputados, por la esterilidad que su labor tendría.

Ningún problema debe haber por el trascendente efecto del juicio de amparo frente a la vulneración de este derecho. No debe ser difícil poner en conocimiento de todo detenido —incluso de los peritos en derecho— las prerrogativas que le asisten; y en cambio, sí se promueve el respeto a estas, como prescribe el artículo 1o. constitucional, reformado el 10 de junio de 2011. Precisamente “en el momento crítico de la detención” es cuando debe *reforzarse* la tutela del derecho de defensa,²¹⁶ y una de las maneras más efectivas para hacerlo es darle efectos importantes a la violación de la obligación de informar al detenido de sus derechos.

Sin perjuicio de mayores análisis tanto en lo que a él se refiere como con sus posibles implicaciones en el amparo penal y sobre todo frente a la “lectura de derechos”, cobra gran relevancia el caso *Florence Cassez*. Se recordará que en dicha ocasión la Suprema Corte dispuso, por mayoría de tres votos, la libertad

²¹⁵ Véase Martí Mingarro, *op. cit.*, nota 210, p. 43.

²¹⁶ *Ibidem*, p. 42.

absoluta e inmediata de la sentenciada por las graves faltas en su perjuicio a la presunción de inocencia y el derecho a la asistencia consular, así como por su exhibición en medios de comunicación, que tuvieron un “efecto corruptor” sobre todo el procedimiento; de manera que este y sus resultados estuvieron tan viciados que se produjo la “afectación total del derecho de defensa” de la quejosa, que justificó la protección federal en los términos apuntados.²¹⁷ La gran discusión a su respecto gira a grandes rasgos en torno a los efectos del amparo otorgado por el máximo tribunal: mientras unos aplauden esta decisión, otros la critican señalando que su efecto debió ser una simple reposición del procedimiento.²¹⁸

La solución a este dilema no es algo fácil, porque el amparo penal tiene muchas aristas y su materia es muy frecuentemente la libertad personal. A la luz del nuevo paradigma constitucional de derechos humanos, no es nada fácil de aceptar que una persona sea privada de este importante derecho, al menos por algunos años más, mientras se resuelve en definitiva el proceso en que está involucrada, que debiera reponerse por una falta. Ello sin más sería una falta grave, auspiciada por el ordenamiento jurídico, al derecho a ser juzgado en un *plazo razonable*; y no tiene esta cualidad una duración procesal duplicada a causa de la indebida actuación estatal, de manera que la repetición total o de la mayoría del procedimiento vulneraría este derecho, una consecuencia inadmisibles para el juicio de amparo.

Si hubiera que elegir entre la libertad absoluta del quejoso —a cuya garantía sirven los derechos procesales penales, que no son fines en sí mismos— y la reposición del procedimiento, es preciso inclinarse por la primera, sin perjuicio en su caso de que pudieran imponerse otras medidas cautelares.²¹⁹ El ya men-

²¹⁷ Primera Sala, amparo directo en revisión 517/2011, 23 de enero de 2013, con. VII, p. 159.

²¹⁸ El voto particular del ministro José Ramón Cossío Díaz es emblemático de esta posición.

²¹⁹ Véase *supra*, nota 194.

cionado efecto “pedagógico” que tienen las resoluciones de este tipo, acorde con el deber de promoción de los derechos humanos, también se suma al peso de la posición expresada. A esta no se oponen los derechos de las víctimas, que —a muy grandes rasgos— tienen derecho a que se condene *al culpable a quien se dio oportunidad cabal de defensa*, no a cualquier persona o a quienes estimen responsable de su agravio; en la también difícil opción entre tutelar que estas personas tengan un proceso justo y mantener privada de su libertad a una persona por más tiempo del debido, generalmente los derechos de la última tienen mayor peso y en consecuencia deberían prevalecer, a menos que se demuestre que no hubo ni una sola afectación material a la defensa, correspondiendo a la autoridad la carga respectiva.

VIII. PLAZO PARA PROMOVER AMPARO DIRECTO

Un cambio muy importante en el juicio de amparo es el relativo al plazo del *amparo directo contra la sentencia condenatoria* dictada en un proceso penal. El artículo 17, fracción II, de la nueva ley de la materia establece que la demanda correspondiente deberá promoverse dentro de *ocho años*.

La iniciativa que dio origen a la nueva legislación de amparo previó que dicho plazo fuera de dos años, y en otra ocasión manifestamos nuestro acuerdo con él.²²⁰ Pero una consideración más detenida del tema a la luz de todas sus implicaciones, la jurisprudencia publicada desde entonces y la solución que el legislador dio a este problema, nos condujo a modificar esta posición.

Los más recientes criterios judiciales sobre el papel de la víctima en el proceso penal permiten que promueva amparo contra la sentencia que absuelve al acusado, y especialmente cuando estime que la pena impuesta al inculpado es indebida,²²¹ muy aparte, por supuesto, de lo tocante a la responsabilidad civil derivada del

²²⁰ Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, *op. cit.*, nota 7, pp. 194-197 (212-214).

²²¹ *Supra*, nota 158.

delito. De acuerdo con esto, una sentencia penal estimatoria podría impugnarse luego de casi ocho años, por ejemplo, cuando la víctima estime que la condena impuesta no fue correcta.²²²

Por otra parte, la importancia del valor de la libertad personal y otros afectados por una sentencia condenatoria,²²³ inclinan a favorecer su más amplia tutela. Ante ello, aunque el plazo de ocho años es bastante amplio, el sentenciado, sin duda, gozaría de una mejor oportunidad para defenderlos si pudiera impugnar la resolución definitiva del proceso penal “en cualquier tiempo”, como señaló el artículo 22, fracción II, de la anterior Ley de Amparo.

La libertad personal del acusado debería estar ampliamente protegida con la posibilidad de que reclame en amparo directo la sentencia definitiva del proceso penal. Sin embargo, con el objeto de que esta impugnación no afecte las situaciones con que dicha resolución beneficia a la víctima en lo relativo a la responsabilidad civil, los conceptos de violación que atañan a este tema deberían ser inoperantes si el amparo se promoviera luego de dos años, estableciendo tal plazo para iniciar este proceso constitucional contra la condena relativa a este aspecto específico.

Igualmente, y con el ánimo de beneficiar a la víctima, debería establecerse el plazo de solo dos años para que impugne: 1) la cuantía de la condena impuesta por la sentencia condenatoria, y 2) aun la sentencia absolutoria. Respecto del primer punto, nos parece demasiado amplio el plazo de ocho años que la ley establece; piénsese en la posibilidad de que una persona, casi al final de cumplir su condena penal, tenga que enfrentar nuevamente los avatares del proceso y con el riesgo de que dicha sanción se incremente. En relación con el segundo, incluso el plazo de dos

²²² “VÍCTIMA U OFENDIDO DEL DELITO. TIENE LEGITIMACIÓN PARA PROMOVER EL AMPARO DIRECTO CONTRA UNA SENTENCIA CONDENATORIA, CUANDO ESTIME QUE LA PENA IMPUESTA AL INculpADO ES INDEBIDA”, *cit.*, nota 99.

²²³ Véase “AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL. PUEDE PROMOVERSE EN CUALQUIER TIEMPO CONTRA LA SENTENCIA CONDENATORIA POR LA QUE SE IMPONE UNA PENA DE PRISIÓN, NO OBSTANTE QUE ÉSTA HUBIERA SIDO COM-PURGADA”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primera Sala, lib. XVIII, t. 1, marzo de 2013, p. 477.

años podría ser demasiado extenso, pero no debemos dejar de tomar en cuenta la posibilidad de que haya personas afectadas por un delito que, por sus escasos recursos o una mala asesoría, no puedan defenderse adecuadamente ante la sentencia absolutoria dentro del plazo de quince días que establece la actual legislación de amparo; aunque reconocemos que este punto es más complicado de resolver, y exige un amplio consenso entre los especialistas de amparo y derecho penal.

De cualquier manera, lo cierto es que la complejidad y altura de los bienes jurídicos involucrados en una sentencia definitiva penal, tanto del lado del sentenciado como el de la víctima, requiere una regulación *muy sutilmente perfilada* que permita su mejor protección, considerando el equilibrio que debe haber entre ellas dependiendo de cuál posición sobresalga en cada caso.

IX. SUSPENSIÓN DEL ACTO RECLAMADO

1. *Amparo indirecto*

Los artículos 159 a 169 de la nueva Ley de Amparo regulan la suspensión del acto reclamado en materia penal. Se trata de una sistematización que en realidad de alguna manera ya se hallaba presente en la anterior, que trató el mismo tema (artículos 136 a 138). Pero como se recordará, la primera de estas últimas disposiciones era un precepto muy largo que constaba de nueve párrafos. La nueva legislación de amparo desglosa diversos supuestos, y se conforma de diversos numerales de apenas un solo párrafo—excepcionalmente su artículo 166 tiene cinco párrafos—, lo que facilita mucho la comprensión de este nuevo régimen legal.

En estas nuevas disposiciones persiste el principio de que la suspensión en materia penal tiene por efecto que el quejoso quede *a disposición del órgano jurisdiccional de amparo* en cuanto a su libertad. En relación con esta norma, el artículo 166 de la nueva Ley de Amparo ya prevé disposiciones acordes con las resoluciones privativas de la libertad del sistema acusatorio: si el

delito atribuido al quejoso no implica prisión preventiva oficiosa, el tribunal de amparo podrá otorgar su libertad, sin perjuicio de que adopte otras medidas que cumplan los fines y términos del artículo 19, párrafo segundo, constitucional.

El artículo 107, fracción X, párrafo primero, de la ley fundamental señala que al resolverse sobre la suspensión del acto reclamado, deberá ponderarse la apariencia del buen derecho, lo que importa un gran cambio de paradigma en la manera de otorgar esta medida cautelar. La minuciosa regulación textual de la suspensión en materia penal dificulta dicha ponderación en tanto sus disposiciones acotan la discrecionalidad del juez de amparo.²²⁴ Pero, a nuestro parecer, toda vez que ese precepto constitucional *no establece hipótesis* —salvo lo relativo al amparo directo penal— en que no deban ponderarse todas las circunstancias del caso para determinar la suspensión o sus efectos, esta operación debe llevarse a cabo siempre, aun en el margen reducido que el juzgador de amparo tenga. La universal aplicabilidad de dicha disposición de la ley suprema, hace que dicha ponderación alcance a la materia penal, aunque no se indique en su sección respectiva, sino en los artículos 129, último párrafo, y 138 de la nueva Ley de Amparo, correspondientes al capítulo “general” de las disposiciones tocantes a la suspensión del acto reclamado.

Nos parece inadecuado que para la procedencia de la suspensión en el amparo indirecto contra afectaciones a la libertad personal, el artículo 168 de la nueva Ley de Amparo requiera siempre una “garantía, sin perjuicio de otras medidas de aseguramiento”. El artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución precisamente eliminó dicho condicionamiento al poner a disposición del juzgador una amplia gama de medidas cautelares que podría dictar para condicionar la libertad de un inculpado. Pensamos que aquella disposición legal debe interpretarse ajus-

²²⁴ Véase “CENSURA PREVIA. SU PROHIBICIÓN COMO REGLA ESPECÍFICA EN MATERIA DE LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN”, tesis 1a. LIX/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXV, febrero de 2007, p. 632.

tándola a este precepto constitucional, debiéndose entender que dicha “garantía”, según el caso, no será taxativa sino meramente alternativa al uso de otras medidas cautelares que la pudieran sustituir.

* * *

Finalmente, el artículo 159 de esta nueva legislación resulta un elemento extraño dentro del régimen de esta medida cautelar, pues se refiere al ejercicio de la *competencia auxiliar*²²⁵ que en materia de amparo pueden ejercer los jueces (locales) de primera instancia en los casos de extrema gravedad consignados en el artículo 15 de la misma ley.

Puede ser que la razón de introducir aquel único artículo que regula esta especie haya sido el deber que tiene dicha autoridad auxiliar de otorgar oficiosamente la suspensión del acto reclamado. Como sea, en el capítulo relativo a la distribución competencial que tiene este ordenamiento, apenas se hace una mención a los órganos jurisdiccionales locales en los artículos 33 y 35, sin remisión alguna a este lejano apartado dedicado al “amparo penal”. Para facilitar la comprensión de esta figura en la nueva Ley de Amparo, a nuestro parecer el referido artículo 59 debió incluirse inmediatamente después del segundo párrafo del 35, quizá fusionando estos en un solo precepto independiente.

Fuera del detalle anterior, y pese a las voces que alguna vez se pronunciaron en su contra, es loable que esta reciente legislación conserve la jurisdicción auxiliar de amparo. Muchas localidades del país carecen de un juez de distrito, y el más próximo en ocasiones no se halla tan cercanamente como para que pueda dictar

²²⁵ Regulada por los artículos 38 a 41 de la anterior Ley de Amparo. Esta competencia “auxiliar” no debe confundirse con la “concurrente” que los artículos 107, fracción XII, constitucional, y 37 de aquel ordenamiento abrogado otorgan al “superior del tribunal” que cometa una infracción a los numerales 16, en materia penal, 19 y 20 de la ley fundamental. Véase Burgoa Orihuela, *op. cit.*, nota 26, pp. 403-406.

con la rapidez necesaria la admisión de la demanda y la suspensión oficiosa. Que muchos de nosotros nunca hayamos visto que se tramite un juicio de amparo por la vía auxiliar, no quiere decir que esta sea inútil.

2. *Amparo directo*

El artículo 191 de la nueva Ley de Amparo dispone que al impugnarse la sentencia definitiva del proceso penal o la resolución que le ponga fin, la autoridad responsable “ordenará suspender de oficio y de plano la resolución reclamada”, con el efecto de que el quejoso quede a disposición el órgano jurisdiccional de amparo en cuanto a su libertad, la cual podrá otorgarse de modo caucional si la solicita y procede.

Esta disposición reitera lo previsto por los artículos 171 y 172 de la ley anterior, que se establecieron cuando imperaba la idea de que la única persona que podía promover amparo directo en materia penal era el sentenciado y no la víctima, además de que no atiende las particularidades del sistema procesal acusatorio.

El problema nos parece poco relevante cuando el quejoso sea el acusado e impugne una resolución que afecta su libertad personal. Para ciertas hipótesis específicas se puede continuar la aplicación de los criterios ya elaborados por la jurisprudencia,²²⁶ que tienen por objeto impedir que el quejoso compurgue la condena

²²⁶ Por ejemplo: “SUSPENSIÓN EN AMPARO DIRECTO. NO TIENE EL ALCANCE DE PONER EN LIBERTAD AL ACUSADO SI AL PROMOVER LA ACCIÓN CONSTITUCIONAL YA SE ENCONTRABA EN PRISIÓN, EN VIRTUD DE LA EJECUCIÓN DE UNA ORDEN DE REAPREHENSIÓN GIRADA POR EL TRIBUNAL DE APELACIÓN QUE REVOCÓ LA SENTENCIA ABSOLUTORIA DE PRIMERA INSTANCIA”, tesis VIII.5o.1 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Quinto Tribunal Colegiado del Octavo Circuito, t. XXIII, mayo de 2006, p. 1883; “SUSPENSIÓN EN EL AMPARO PENAL DIRECTO TRATÁNDOSE DE UN DELITO GRAVE, CUANDO EL ACUSADO FUE ABSUELTO EN PRIMERA INSTANCIA Y CONDENADO EN LA SEGUNDA”, tesis XIV.2o.58 P, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Cuarto Circuito, t. V, abril de 1997, p. 290.

como sentenciado, para todos los efectos y principalmente los relativos a su internación en el centro penitenciario correspondiente.²²⁷ En estos casos, la situación únicamente cambiaría en cuanto a la “libertad caucional” del quejoso, debiéndose interpretar este concepto de conformidad con el actual artículo 19, segundo párrafo, constitucional, entendiendo que dicha libertad estará condicionada a las medidas cautelares que el mismo contempla, como arriba propusimos para la suspensión en el amparo indirecto penal.

Diferente situación guardaría el amparo directo promovido por la víctima. Desde luego, el caso más importante de esta instancia será aquel en que impugne la resolución que *absuelva* al acusado. Para esta cuestión, no debe dejarse de considerar que las sentencias finales aún constituyen cosa juzgada pese a que se encuentren *sub iudice* en amparo.²²⁸

En tal virtud, consideramos que lo correspondiente en estas últimas circunstancias dependerá de si el acusado se encuentra o no en libertad. En el primer caso, por su alto valor, la libertad del quejoso debe persistir o dictarse nuevamente las medidas cautelares que aseguren la presencia del acusado en el proceso, conforme lo indicado en el artículo 19 constitucional; en el segundo, las mismas medidas habrían de dictarse *ex novo*, pero no debiera afectarse la libertad de la persona absuelta por sentencia ordinaria ejecutoria. En cualquiera de estas hipótesis, corresponde al Tribunal de Casación una importante responsabilidad en la protección de los derechos fundamentales de ambas partes.²²⁹

²²⁷ Cfr. Burgoa Orihuela, *op. cit.*, nota 26, pp. 812 y 813.

²²⁸ “COSA JUZGADA. LAS SENTENCIAS DE SEGUNDA INSTANCIA EMITIDAS POR LOS TRIBUNALES ORDINARIOS CONSERVAN ESA CALIDAD AUN CUANDO SEAN RECLAMADAS EN AMPARO (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE JALISCO)”, tesis 1a./J. 51/2006, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXIV, octubre de 2006, p. 60.

²²⁹ Véanse “PRISIÓN PREVENTIVA. EL TRIBUNAL DE CASACIÓN, COMO ÓRGANO AUXILIAR DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, DEBE ESTAR ATENTO AL TIEMPO FIJADO PARA DICHA MEDIDA CAUTELAR MIENTRAS ESTÉ VIGENTE LA SUSPENSIÓN EN EL AMPARO DIRECTO Y, EN SU CASO, INSTRUIR A LOS JUE-

X. VIOLACIONES PROCESALES EN AMPARO DIRECTO

En el orden penal persiste el deber de observar estrictamente el principio de definitividad en relación con la sentencia reclamada, que es el objeto del amparo directo, aunque no respecto de las *violaciones procesales* que se impugnarían junto con ella.²³⁰

De conformidad con el artículo 171, párrafo primero, de la nueva Ley de Amparo, para que puedan reclamarse en amparo las violaciones procesales cometidas durante el proceso penal,²³¹ estas deben reunir las siguientes condiciones: 1) haber sido impugnadas mediante el recurso o medio de defensa que corresponda, y 2) trascender al resultado del fallo.²³² Sin embargo, como indica el segundo párrafo del mismo numeral, en relación con el último del artículo 107, fracción III, inciso a), constitucional, dicha impugnación ordinaria no será exigible en los amparos “de naturaleza penal promovidos por el inculpado”.

CES ORALES PARA SU ESTUDIO CUANDO FENEZCA EL PLAZO DE SU APLICACIÓN O AL ACTUALIZARSE OTRA CIRCUNSTANCIA QUE AMERITE PROVEER AL RESPECTO PENAL EN EL ESTADO DE CHIHUAHUA)”, tesis XVII.1o.P.A.4 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Décimo Séptimo Circuito, lib. VIII, t. 2, mayo de 2012, p. 2085; y *supra*, nota 194.

²³⁰ “AMPARO DIRECTO. EN ACATAMIENTO AL PRINCIPIO DE DEFINITIVIDAD, ES IMPROCEDENTE CUANDO SE RECLAMA UNA SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA EN LA QUE SE IMPONE PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD SIN DISFRUTE INMEDIATO DE CONDENA CONDICIONAL, Y SE DECLARA IRRECURRIBLE, PERO EN SU CONTRA PROCEDE UN MEDIO ORDINARIO DE DEFENSA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIHUAHUA)”, tesis 1a./J. 130/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primera Sala, t. XXI, marzo de 2005, p. 13.

²³¹ Considerando que el proceso inicia con el auto de vinculación a proceso a efectos del juicio de amparo, según el artículo 170, fracción I, párrafo quinto, de la nueva Ley de Amparo.

²³² *Cf.*: “VIOLACIÓN PROCESAL RECLAMADA EN AMPARO DIRECTO. DEBE DECLARARSE INOPERANTE LA QUE ALEGA EL PATRÓN EN VIRTUD DE LA OMISIÓN DE LA JUNTA DE REQUERIR AL TRABAJADOR PARA QUE SUBSANE LAS DEFICIENCIAS DE SU DEMANDA”, tesis 2a./J. 34/2007, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Segunda Sala, t. XXV, marzo de 2007, p. 669.

Esta prerrogativa nos parece acertada, no solamente porque aclara un aspecto que la anterior legislación de amparo no establecía expresamente, sino también porque es adecuada a la relación entre las posiciones jurídicas del acusado y la víctima. Nuevamente, es preciso traer a colación que los derechos del imputado tienen un “especial relieve” en el juicio penal, por el grado de afectación que en su perjuicio podría traer el proceso penal a uno de los valores más altos del ordenamiento jurídico y de la persona humana.

Por otra parte, el artículo 173 de la nueva Ley de Amparo contiene un “catálogo” de violaciones procesales cuya realización debe considerarse que afectan las defensas del quejoso. Algunas de estas hipótesis ya se ajustaron precisamente a los perfiles del proceso penal acusatorio, por ejemplo:

- *Fracción II*: desahogo de pruebas realizado por persona distinta al juez que debe intervenir;
- *Fracción III*: intervención de un juez que haya conocido el asunto previamente;
- *Fracción V*: presentación de argumentos o pruebas de manera distinta a la pública, contradictoria y oral;
- *Fracción VI*: desigualdad en las condiciones de presentación de la acusación o defensa;
- *Fracción IX*: falta de información al imputado en su comparecencia ministerial o judicial de los hechos que se le imputan y de sus derechos;
- *Fracción XI*: no ser juzgado en audiencia pública, salvo en los casos de excepción previstos constitucionalmente;
- *Fracción X*: restricción al imputado al acceso de los registros de investigación cuando esté detenido o se pretenda recibirle declaración o entrevistarle;
- *Fracción XIII*: no permitir que el imputado cuente con defensa adecuada por abogado que elija libremente desde el momento de su detención, o en su caso, no se le nombre defensor público, y cuando se impida, restrinja o interven-

ga la comunicación con su defensor; e igualmente no se proporcione defensor con conocimiento de su lengua y cultura al imputado indígena;

- *Fracción XXI*: cuando se le sentencia por delito distinto al indicado por el auto de vinculación a proceso.

Es preciso también señalar que estas violaciones procesales y cualquier otra en materia penal, deben ser impugnadas en el amparo directo adhesivo que interponga la contraparte del quejoso principal. En caso contrario, precluirá el derecho a impugnar con posterioridad las violaciones cuya impugnación se omitió. Lo anterior no será aplicable tratándose del inculpado, como establece el artículo 182, tercer párrafo, de la nueva Ley de Amparo.

XI. VIOLACIONES PROCESALES “RELEVANTES”

A finales del 2000, la Suprema Corte de Justicia de la Nación acuñó el concepto de “*afectación en grado predominante o superior*”. Bajo esta doctrina se ha permitido impugnar en amparo actos que si bien afectan derechos *procesales*, su gravedad es tal que perjudica de manera exorbitante y trascendente al quejoso.²³³

El problema que derivó de estas “afectaciones en grado predominante o superior” fue que primigeniamente su impugnación correspondía al amparo directo. Esto creó una situación de incertidumbre al no saber los justiciables con certeza qué vía procedía contra una violación procesal, por la falta un criterio jurisprudencial vinculante que lo determine. En nuestra opinión, la respuesta a esta cuestión bajo la anterior legislación estuvo en la aplicación

²³³ “PERSONALIDAD. EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN QUE DIRIME ESTA CUESTIÓN, PREVIAMENTE AL FONDO, PROCEDE EL AMPARO INDIRECTO”, tesis 649, *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-2011*, Pleno, t. II, p. 722. Véase “VIOLACIONES PROCESALES DENTRO DEL JUICIO QUE AFECTAN A LAS PARTES EN GRADO PREDOMINANTE O SUPERIOR. NOTAS DISTINTIVAS”, tesis P. LVIII/2004, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Pleno, t. XX, octubre de 2004, p. 10.

del principio *pro actione* para admitir la procedencia del amparo en una u otra vía; y reiteramos estas consideraciones.²³⁴

Los artículos 107, fracción V, y 170, fracción I, párrafo cuarto, de la nueva Ley de Amparo tiene como “actos de imposible reparación” no solo a los que afectan derechos sustantivos fundamentales, sino también a las violaciones procesales “*relevantes*”, que evidentemente son aquellas que la jurisprudencia ha establecido que ocasionan una afectación en “*grado predominante o superior*”, y a las cuales aplican los precedentes relativos a este último concepto.²³⁵ Al pertenecer a la categoría de actos procesales irreparables, resulta claro que procede el amparo indirecto contra violaciones “*relevantes*”, aunque se hubiera ganado en claridad si esto se hubiera establecido también explícitamente al enumerarse los casos de procedencia de dicha vía.²³⁶

Los indicados preceptos de la nueva legislación de amparo hacen *alternativamente* procedentes las vías indirecta y directa contra las violaciones procesales, dependiendo de su naturaleza “irreparable” —que como vimos también comprende las de índole “relevante”—. Pero como indicamos, la dificultad de este tema consiste en establecer cuándo una determinada resolución procesal constituye una violación “relevante” que ocasiona una afectación en “grado predominante o superior”. Consideramos por tanto que la respuesta dada a este problema respecto de la anterior legislación de amparo, es también aplicable esencialmente a la vigente, pues los principios que la inspiraron también rigen sobre ella: debe admitirse siempre la demanda de amparo indirecto que reclame una violación procesal, y definir la gravedad de esta en la audiencia constitucional, a menos que su irrelevancia sea *muy notoria*, especialmente por haberse pronunciado al respecto la *jurisprudencia temática vinculante* de la Suprema Corte o los

²³⁴ Ferrer Mac-Gregor y Sánchez Gil, *op. cit.*, nota 7, pp. 157 y 216 (170, 233 y 234).

²³⁵ Artículo transitorio sexto de la nueva Ley de Amparo.

²³⁶ *Cfr.* artículos 107, fracción V, y 170, fracción I, párrafo cuarto, de la nueva Ley de Amparo.

plenos de circuito; y por otra parte, siempre admitir su impugnación en amparo directo, salvo que su calidad irrelevante se haya establecido por jurisprudencia de la indicada calidad al momento de cometerse.²³⁷

En las anteriores condiciones, se podrá impugnar mediante amparo indirecto aquellas resoluciones del proceso penal que no obstante ser violaciones meramente adjetivas, ocasionen una afectación “relevante”, es decir, “en grado predominante o superior”.

²³⁷ Cfr. artículo 217, último párrafo, de la nueva Ley de Amparo; “COSA JUZGADA...”, *cit.*, nota 27 —ya bajo la reforma del 6 de junio de 2011—; “ACTOS DENTRO DE JUICIO. CUANDO AFECTAN UN DERECHO HUMANO PUEDEN SER COMBATIDOS EN AMPARO INDIRECTO O EN EL DIRECTO PROMOVIDO CONTRA LA SENTENCIA DEFINITIVA. INAPLICACIÓN DE LA DOCTRINA DE LA PRECLUSIÓN PROCESAL”, tesis I.3o.C.13 K (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, lib. XII, t. 3, septiembre de 2012, p. 1498; “PERSONALIDAD. SON INOPERANTES LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN QUE EN EL AMPARO DIRECTO PRETENDEN CUESTIONARLA”, tesis I.3o.C. J/38, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, t. XXV, mayo de 2007, p. 1899. Véanse también “JURISPRUDENCIA. CASO EN QUE SU APLICACIÓN ESTÁ SUJETA AL PRINCIPIO DE NO RETROACTIVIDAD”, tesis IV.1o.P.C.9 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Civil del Cuarto Circuito, t. XI, marzo de 2000, p. 1002; “SOBRESEIMIENTO EN EL JUICIO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL. EL SUSTENTADO EN JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EMITIDA CON POSTERIORIDAD A LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA, VIOLA EL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA Y EL PRINCIPIO DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY”, tesis I.4o.A.12 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, lib. XI, t. 2, agosto de 2012, p. 1993; Alvarado Esquivel, Miguel de Jesús, “¿Se acabaron los efectos retroactivos de la jurisprudencia?”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, México, núm. 34, 2012, pp. 25-41.