

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
3435/2012.
QUEJOSO: *****.**

**MINISTRO PONENTE: ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA.
SECRETARIA: CARMINA CORTÉS RODRÍGUEZ.**

Visto Bueno
Ministro:

México, Distrito Federal. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día seis de febrero de dos mil trece.

Cotejado:

**VISTOS; y,
RESULTANDO:**

PRIMERO. Demanda de amparo directo. Por escrito presentado el veintiséis de enero de dos mil doce, ante la autoridad responsable, *****, por su propio derecho, solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal en contra de los actos de la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia de Baja California y del Juez Quinto de Primera Instancia del Ramo Penal de la Ciudad de Tijuana, Baja California; consistentes en la sentencia definitiva de **dieciséis de julio de dos mil nueve**, dictada en el toca penal número *****, que confirmó el fallo de primera instancia dictado dentro de la causa penal *****, en el que se encontró a la ahora recurrente

penalmente responsable de la comisión del delito de secuestro equiparado en su modalidad de autosecuestro.

SEGUNDO. Conceptos de violación. La quejosa señaló como derechos fundamentales infringidos los consagrados en los artículos 14, 16, 20 y 21 de la Constitución General de la República, narró los antecedentes del caso y formuló los conceptos de violación que estimó pertinentes.

TERCERO. Sentencia de amparo. Tocó conocer del asunto al Primer Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito, órgano que mediante proveído de doce de marzo de dos mil doce, admitió a trámite la demanda, la cual quedó registrada con número *****. Mediante resolución de veinte de septiembre de dos mil doce, el citado Tribunal Colegiado determinó conceder el amparo para el efecto de que la Sala responsable fundara y motivara su resolución.

CUARTO. Recurso de revisión. Inconforme con la resolución anterior, mediante escrito presentado ante el Primer Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito, el diez de octubre de dos mil doce, *****, por su propio derecho, interpuso recurso de revisión.

En virtud de lo relatado en el párrafo que antecede, por acuerdo de veintinueve de octubre de dos mil doce, el Presidente del citado Tribunal Colegiado tuvo por interpuesto el medio de impugnación mencionado y ordenó su envío a este Alto Tribunal.

QUINTO. Trámite ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Recibidos los autos en este Máximo Tribunal, por auto de seis de noviembre de dos mil doce, su Presidente ordenó formar y registrar el tomo con el número *****; admitió el recurso de revisión

interpuesto, con reserva del estudio de importancia y trascendencia; ordenó la notificación al Procurador General de la República para los efectos legales conducentes; así también ordenó radicar el asunto en la Primera Sala y turnar el expediente al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, para la elaboración del proyecto correspondiente.

Por acuerdo de trece de noviembre de dos mil doce, esta Primera Sala se avocó al conocimiento del asunto.

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO. Competencia. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es legalmente competente para conocer del presente recurso de revisión, en términos de lo dispuesto por los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 83, fracción V, de la Ley de Amparo, y 21, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y conforme a lo previsto en el punto Primero, fracción I, del Acuerdo 5/1999, así como en el punto Cuarto, del diverso 5/2001, publicados en el Diario Oficial de la Federación, respectivamente, el veintidós de junio de mil novecientos noventa y nueve, y veintinueve de junio de dos mil uno; en virtud de que se trata de un asunto en materia penal cuya competencia corresponde a esta Primera Sala.

SEGUNDO. Oportunidad del recurso. El recurso de revisión es oportuno de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley de Amparo, ya que la sentencia recurrida se notificó por lista a la parte quejosa ahora recurrente el viernes veintiocho de septiembre de dos mil doce, misma que surtió sus efectos el lunes primero de octubre siguiente; por tanto, el plazo de diez días para la interposición del

recurso transcurrió del martes dos al martes dieciséis del propio mes y año, descontándose los días veintinueve y treinta de septiembre, y seis, siete, doce, trece y catorce de octubre, todos de dos mil doce por ser inhábiles, de conformidad con el artículo 23 de la Ley de Amparo, por lo que si el recurso se interpuso el diez de octubre de dos mil doce, es claro que el mismo resulta oportuno.

El requisito de legitimación para interponer el recurso se encuentra satisfecho, porque el escrito de agravios fue signado por la propia quejosa.

TERCERO. Cuestiones necesarias para resolver el asunto.

I. Antecedentes.

1. *********, fue detenida en flagrancia y, seguido el procedimiento de ley, fue encontrada penalmente responsable de la comisión del delito de secuestro equiparado en su modalidad de autosecuestro, que prevé el artículo 164 BIS, fracción II, del Código Penal para el Estado de Baja California, y condenada a compurgar una pena privativa de la libertad siete años y al pago de una multa de un día de salario.
2. En contra de dicha resolución, la inculpada interpuso recurso de apelación del cual tocó conocer a la Cuarta Sala del Tribunal Superior de Justicia de Baja California, órgano jurisdiccional que determinó confirmar el fallo recurrido.

3. Inconforme, la sentenciada promovió amparo directo en contra de dicha resolución.

II. Conceptos de violación.

En lo que interesa, en sus conceptos de violación la quejosa argumentó que se violaron sus derechos humanos al no haber contado con una adecuada defensa, pues:

- i. Al haber sido detenida en flagrancia, desde el momento mismo de la detención la inculpada se encontraba bajo la tutela del Agente del Ministerio Público, por lo que desde ese momento debió nombrársele un abogado defensor que estuviera presente en las diligencias que se practicaron ante el Ministerio Público, sin embargo, fue hasta que se tomó su declaración que se le designó un defensor de oficio.
- ii. Asimismo, desde el momento de la detención, debió permitírsele a la inculpada estar presente en todas las diligencias que se practicaron ante al Ministerio Público.
- iii. En el caso, no se permitió una entrevista previa de manera privada con dicho defensor antes de realizar su declaración ministerial, lo que también atenta contra la garantía de la adecuada defensa.
- iv. El hecho de que el abogado no fuera designado en el momento de la detención y que no existiera entrevista previa con él,

provocó que el defensor no tuviera conocimiento pleno del asunto y no pudiera ofrecer las pruebas pertinentes.

- v. Su defensor no fue eficiente en el desempeño de su labor durante el proceso y en la audiencia de vista celebrada ante la alzada se designó arbitrariamente un defensor de oficio.

III. Sentencia Recurrida.

El Tribunal Colegiado declaró **ineficaces** los argumentos con apoyo en las consideraciones siguientes:

1. Para cumplir con el derecho fundamental de la defensa adecuada, la autoridad sólo está obligada a no entorpecer o impedir las funciones del profesionalista que el gobernado eligió libremente; además de informar el nombre de su acusador, los datos que obren en autos a fin de otorgarles las facilidades para que proponga las pruebas o diligencias necesarias para llevar la defensa más adecuada, así como permitir que se entreviste de manera previa y en privado con su abogado y, en general, no impedir u obstaculizar el ejercicio de las cargas probatorias.

Por lo anterior, es válido colegir que el representante social no está obligado a calificar la forma de intervención del abogado que asiste al indiciado para garantizar que cuente con una adecuada defensa y, por ende, no existe violación a ese derecho cuando el defensor omite ofrecer algún determinado número de pruebas, o si su participación es ineficaz.

2. Además, la garantía de defensa adecuada no está subordinada a que el Ministerio Público forzosamente tenga que desahogar todas las diligencias dentro de la averiguación previa con la presencia de la inculpada o su defensor, y que en el caso de no hacerlo de esa manera sus actuaciones carezcan de valor probatorio, pues de estimarse de esa manera se llegaría al extremo de transgredir el artículo 16 constitucional, en el que se considera al Ministerio Público en la averiguación previa como una autoridad con imperio a quien exclusivamente le corresponde resolver si ejerce o no la acción penal en la investigación que practique, por lo cual, el hecho de que el defensor de la quejosa no haya estado presente en cada una de las diligencias practicadas por el representante social, no puede llevar a considerar que no tuvo una defensa adecuada.

3. En este contexto se puede concluir que no se coartó el derecho fundamental de defensa de la quejosa, en la medida que se cumplieron con los requisitos necesarios que garantizan una defensa adecuada, cuenta habida de que en el caso particular se hizo del conocimiento de la inculpada el motivo de su acusación, se le notificó el inicio del procedimiento de primera y segunda instancia, estuvo asistida de la persona que nombró para su defensa; se le permitió el derecho de alegar en las audiencias del juicio y, a través del acto reclamado, se le condenó a la pena que la autoridad considerada responsable estimó pertinente.

CUARTO. Agravios. En su escrito de agravios la recurrente manifestó, en síntesis, lo siguiente:

- a) El Tribunal Colegiado omitió realizar el estudio correspondiente a la totalidad de las argumentaciones que se hicieron valer en la demanda de amparo.
- b) Desde el momento en que los agentes aprehensores realizaron la detención, la inculpada quedó bajo la tutela del Agente del Ministerio Público, por lo que desde ese momento se debió otorgar la asistencia de un defensor que ofreciera su representación en todos los actos que se llevaron en contra de la sentenciada dentro de la averiguación previa.
- c) Por lo anterior, resulta incorrecta la apreciación del Tribunal Colegiado que llevó a negar el amparo, pues la garantía de defensa adecuada implica que desde el momento de la retención se debe otorgar el derecho a contar con un defensor, lo que en el presente caso no ocurrió, por lo que en autos obran diversas diligencias que no debieron tomarse en cuenta al momento de dictar la sentencia condenatoria.
- d) En el caso, no se cuidó el momento oportuno para que se designara al defensor de oficio, pues el nombramiento respectivo se verificó después de iniciada la declaración ministerial y una vez iniciada la audiencia en la que se rindió la declaración preparatoria, cuando es antes de comenzar la audiencia que debe contarse con la asesoría de un abogado.
- e) Dentro del expediente en posesión de la quejosa, no se advierte la aceptación del cargo del defensor de oficio que el Tribunal Colegiado considera que se llevó a cabo con dos días de

anticipación a la audiencia en la que se desahogó la declaración preparatoria. Al caso es aplicable la jurisprudencia 1a./J. 39/2007, de Primera Sala, cuyo rubro establece: *AUDIENCIA DE VISTA EN SEGUNDA INSTANCIA. SI ANTE LA INASISTENCIA DEL DEFENSOR NOMBRADO POR EL INCULPADO AQUÉLLA SE CELEBRA CON LA PRESENCIA DEL DEFENSOR PÚBLICO FEDERAL DESIGNADO OFICIOSAMENTE EN EL ACTO DE LA DILIGENCIA POR EL TRIBUNAL DE ALZADA, SE VULNERA LA GARANTÍA DE DEFENSA ADECUADA.*”, en la cual se establece que de hacerse la designación del defensor en el momento mismo en el que se celebra la audiencia, si bien se asegura la presencia del defensor, no se garantiza la eficacia de la defensa, en la medida en que no se le otorga el tiempo ni los medios para su preparación.

En tal circunstancia, es claro que todas las audiencias que se llevaron a cabo, contravienen el derecho fundamental a la adecuada defensa.

- f) El Tribunal Colegiado de conocimiento ordenó a la Sala responsable que subsane sus errores, sin embargo comete un error cuando sostiene que dichos errores son procesales, pues los mismos son constitucionales, por lo que al ordenarse sólo la realización de una nueva resolución que cumpla con la debida fundamentación y motivación, se provoca que las garantías de debido proceso queden en la nada jurídica.

- g) Toda vez que el Tribunal Colegiado no analizó las cuestiones planteadas, su resolución no se encuentra debidamente fundada y motivada.
- h) La autoridad responsable tenía la obligación de estudiar y valorar todas las pruebas aportadas al juicio, lo que en el caso no ocurrió.

QUINTO. Procedencia del recurso. Establecido lo anterior, se debe analizar si el presente asunto reúne los requisitos de importancia y trascendencia a que hace alusión el artículo 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el punto Primero del Acuerdo General Plenario 5/1999, publicado en el Diario Oficial de la Federación de veintidós de junio de dicho año, para verificar si es o no procedente el recurso de revisión.

En efecto, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió el Acuerdo 5/1999, cuyo punto Primero establece que para la procedencia del recurso de revisión en amparo directo, se requiere que se reúnan los siguientes supuestos:

- a. En la sentencia recurrida se haya hecho pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una norma general, o se establezca la interpretación directa de un precepto constitucional, o que, habiéndose planteado alguna de esas cuestiones en la demanda de amparo, se haya omitido su estudio; y
- b. El problema de constitucionalidad entrañe la fijación de un criterio jurídico de importancia y trascendencia, a juicio de la Sala respectiva.

Ahora bien, por lo que se refiere al segundo de los requisitos antes mencionados, el propio punto Primero del Acuerdo en cita señala que, por regla general, se entenderá que no se surten los requisitos de importancia y trascendencia cuando exista jurisprudencia sobre el problema de constitucionalidad hecho valer en la demanda de garantías, así como cuando no se hayan expresado agravios o, en su caso, éstos resulten ineficaces, inoperantes, inatendibles o insuficientes **y no haya que suplir la deficiencia de la queja**, o bien, en casos análogos.

Los anteriores lineamientos se recogen en la tesis de jurisprudencia número 2a./J. 149/2007, cuyo rubro es: “REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. REQUISITOS PARA SU PROCEDENCIA” ¹.

En este sentido, debe señalarse que el recurso de mérito cumple con los requisitos antes aludidos, en virtud de que en la demanda de garantías **se solicitó la interpretación del artículo 20, Apartado A, fracción IX, de la Constitución General**, y el órgano colegiado determinó que eran infundados los razonamientos sobre ese tema.

El segundo requisito también se considera satisfecho, porque a pesar de que existe jurisprudencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre todos los temas específicos que se plantean, el

¹ Jurisprudencia 2a./J. 149/2007, Novena Época, Segunda Sala, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVI, Agosto de 2007, p. 615, que en su texto indica: “Del artículo 107, fracción IX, de la Constitución Federal, y del Acuerdo 5/1999, emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en ejercicio de la facultad conferida por el artículo 94, séptimo párrafo, constitucional, así como de los artículos 10, fracción III, y 21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se advierte que al analizarse la procedencia del recurso de revisión en amparo directo debe verificarse, en principio: 1) la existencia de la firma en el escrito u oficio de expresión de agravios; 2) la oportunidad del recurso; 3) la legitimación procesal del promovente; 4) si existió en la sentencia un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una ley o la interpretación directa de un precepto de la Constitución, o bien, si en dicha sentencia se omitió el estudio de las cuestiones mencionadas, cuando se hubieren planteado en la demanda de amparo; y, 5) si conforme al Acuerdo referido se reúne el requisito de importancia y trascendencia. Así, conforme a la técnica del amparo basta que no se reúna uno de ellos para que sea improcedente, en cuyo supuesto será innecesario estudiar si se cumplen los restantes”.

Tribunal Colegiado no los estudió en su integridad, por lo que una falta de pronunciamiento al respecto dejaría en estado de indefensión a la quejosa;² máxime que se trata de un asunto en materia penal en el que opera la más amplia suplencia de la queja, en términos del artículo 76 bis, fracción II, de la Ley de Amparo.

Al encontrarse reunidos los requisitos para la procedencia del presente recurso de revisión en amparo directo, esta Primera Sala procede a su estudio.

SEXTO. Estudio de los agravios en los que se plantea una omisión del Tribunal Colegiado. La recurrente señaló, en primer lugar, que el Tribunal Colegiado no abordó las cuestiones planteadas en los conceptos de violación, respecto del tema de interpretación del derecho a la adecuada defensa.

Esta Primera Sala estima que dicho agravio debe considerarse fundado, pues de la lectura integral de la demanda de amparo se advierte que, efectivamente, en sus conceptos de violación la entonces quejosa sostuvo, medularmente, que el derecho a la adecuada defensa implica que se informe al inculpado, al momento de la detención, del derecho a contar con un abogado o, en su caso, que se designe en ese momento al mismo.

En esta tesitura, la ahora recurrente sostuvo que el hecho de que el defensor de oficio fuera designado una vez iniciadas las diversas audiencias de ley, vulnera el derecho a la adecuada defensa, pues el mismo debe interpretarse en el sentido de que el inculpado debe contar con la asistencia de su abogado con anterioridad a la

² En este mismo sentido se pronunció la Primera Sala al resolver el recurso de reclamación 105/2012, en sesión del día veinticinco de abril de dos mil doce.

celebración de las audiencias en las que se rinden la declaración ministerial y preparatoria.

En cambio, al emitir su sentencia, el Tribunal Colegiado invocó los criterios que este Alto Tribunal ha emitido en relación con los alcances del derecho a la defensa adecuada, para concluir que no existió vulneración a los derechos fundamentales de la quejosa porque en el caso particular se hizo del conocimiento de la inculpada el motivo de su acusación, se le notificó el inicio del procedimiento de primera y segunda instancia, estuvo asistida de la persona que nombró para su defensa; se le permitió el derecho de alegar en las audiencias del juicio y, a través del acto reclamado, se le condenó a la pena que la autoridad considerada responsable estimó pertinente. Sin embargo, no se pronunció respecto del momento en el que debe hacerse saber al inculpado su derecho de contar con la asesoría de un perito en derecho o el momento en el que debe nombrarse efectivamente a dicho defensor, para, sobre esa base, erigir el estudio de los conceptos de violación.

Además, tampoco analizó el derecho a la adecuada defensa en relación con la entrevista a que tiene derecho el inculpado con su defensor, previamente a la declaración ministerial y en privado.

Al tenor de lo anterior, esta Primera Sala, en términos de lo dispuesto en el artículo 91, fracción I, de la Ley de Amparo, procede al estudio del referido concepto de violación.

SÉPTIMO.- Estudio de fondo de los conceptos de violación sobre los que omitió pronunciarse el Tribunal Colegiado. Para dar contestación al primer tema sobre el cual omitió pronunciarse el Tribunal Colegiado, consistente en que la quejosa debió estar asistida

por un defensor desde el momento de su detención, o por lo menos, los agentes aprehensores le debieron informar que contaba con el derecho a designar uno, es menester invocar, en primer lugar, la jurisprudencia que ha emitido esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en torno al tema de la defensa adecuada.

La jurisprudencia 31/2003³, aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de cuatro de junio de dos mil tres, dispone en su rubro y texto lo siguiente:

DEFENSA ADECUADA. DIFERENCIAS ENTRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LAS GARANTÍAS CONSAGRADAS EN LAS FRACCIONES IX Y X, PÁRRAFO CUARTO, APARTADO A, DEL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL. Una recta interpretación de lo dispuesto en las fracciones IX y X, párrafo cuarto, apartado A, del artículo 20 constitucional, permite deducir la existencia de significativas diferencias entre los alcances y efectos de las garantías de defensa adecuada consagradas en dichas fracciones; esto es así, porque jurídica y fácticamente existe imposibilidad para que ambas sean observadas en igualdad de circunstancias, en virtud de que el campo de su aplicación pertenece a fases procedimentales distintas, además de que se rigen por reglamentaciones específicas contenidas en los artículos 128 y 160 del Código Federal de Procedimientos Penales. En efecto, para el ejercicio de esta prerrogativa constitucional en la fase indagatoria de un proceso penal federal, no es

³ Visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XVII, Junio de 2003, página 49.

factible jurídica ni materialmente que esa garantía pueda ser exigible y existan condicionantes reales para que su otorgamiento pueda hacerse antes del desahogo de la diligencia de declaración inicial a cargo de los inculpados y, por tanto, el mandato constitucional que obliga a la designación de abogado o persona de su confianza que los asista durante el desahogo de todas las diligencias ministeriales que al respecto sean practicadas en esta fase previa, debe ser interpretado en forma sistemática y lógica, no literal, a fin de que tenga la debida consistencia jurídica, pues es inconcuso que existe imposibilidad real y objetiva para que esta garantía sea observada en aquellas diligencias probatorias que ya hubiesen sido desahogadas con antelación, en razón de que únicamente cuando se llega a ese estado procedimental (toma de declaraciones ministeriales), la autoridad persecutora de delitos se encuentra real y jurídicamente en condiciones de saber si los hechos investigados son constitutivos de delito federal y si el o los detenidos se encuentran en calidad de inculpados o de testigos de esos hechos, pues sólo hasta ese momento ministerial, el representante social federal, con base en los resultados que arrojen las diligencias probatorias aludidas, es factible que cronológicamente se encuentre en posibilidad de cumplir y hacer cumplir la garantía constitucional aludida, lo que no sucede respecto del derecho de defensa ejercido en las diversas etapas que en términos de lo previsto en el artículo 4o. del Código

Federal de Procedimientos Penales, conforman el proceso penal federal (preinstrucción, instrucción, primera instancia y segunda instancia) pues en tales casos, el juzgador federal desde el auto de radicación tiene conocimiento de los hechos consignados y de la calidad de las personas puestas a su disposición, por lo que no existe impedimento alguno para que desde ese momento procesal y hasta la total conclusión del juicio pueda ser ejercida y cumplida la garantía constitucional en cita; luego entonces, los indiciados, procesados y sentenciados tienen la atribución legal debida de exigir y ejercer con eficiencia y eficacia esa garantía desde el momento mismo de su puesta a disposición ante el órgano jurisdiccional federal, o bien, durante el transcurso de los diversos periodos que comprende el proceso penal federal.

De la lectura de la tesis jurisprudencial antes citada, se desprende que el ejercicio de defensa adecuada mediante la asistencia de un defensor debe materializarse y tutelarse a partir de que el detenido es puesto a disposición de la autoridad ministerial, con la finalidad de conocer desde el inicio del procedimiento penal, de la causa de su detención y para así estar en condiciones de preparar su defensa.

Vale la pena apuntar que el análisis del derecho a la adecuada defensa en el caso concreto, debe realizarse a la luz del texto constitucional del artículo 20, anterior a la reforma de dieciocho de junio de dos mil ocho, porque el texto constitucional reformado aún no ha entrado completamente en vigor en nuestro país, ya que varias

causas penales aún se instruyeron bajo el esquema anterior al sistema penal acusatorio.⁴

De acuerdo con el Apartado A, fracción X, último párrafo, del citado precepto constitucional,⁵ se hacen extensivas las garantías del procesado en la fase jurisdiccional a la etapa de la averiguación previa, **pero con la salvedad en lo que se adapta a la naturaleza administrativa de la misma**, según puede verse en el dictamen de las comisiones unidas de Gobernación, de Puntos Constitucionales y de Justicia de la Cámara de Diputados, cuya parte que interesa es del tenor siguiente:

... A mayor abundamiento, se reafirma la vigencia de las garantías en la fase jurisdiccional, cuya adopción es posible por la estructura acusatoria del proceso, y se extienden aquellas a la fase previa en lo que se adapta a la naturaleza administrativa de la misma...

Lo anterior significa que, según lo permita la naturaleza de las actuaciones o diligencias que deban desahogarse en la averiguación previa, podrán observarse cabalmente con las garantías que el inculpado tiene en la fase jurisdiccional.

Lo precisado conduce a estimar que dentro de la etapa de averiguación previa, la defensa adecuada prevista en el artículo 20,

⁴ Al respecto, se debe tener presente que el delito y el inicio del proceso penal en contra de la inculpada pertenecen al año de dos mil siete, por lo que entonces aún no había entrado en vigor el sistema penal acusatoria previsto en el artículo 20 de la Constitución Federal.

⁵ **Artículo 20.-** En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

[...]

X.- (...)

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

apartado A, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,⁶ además de constituirse con los elementos ya referidos, **deberá observarse en todas aquellas diligencias o actuaciones en las que directa o indirectamente participe o deba participar la persona involucrada en la investigación, siempre y cuando así lo permita la naturaleza de las citadas diligencias,** como por ejemplo, durante la declaración ministerial o la confronta.

Si bien es cierto que es criterio de esta Suprema Corte que no es necesario que todas las diligencias ministeriales se realicen en presencia del inculpado y su defensor, lo cierto es que en aquellas en las que, por su naturaleza, no sea posible contar con dicha intervención, el inculpado deberá tener pleno acceso a las constancias para preparar su defensa, en términos del artículo 20, apartado A, fracción VII, en relación con el último párrafo de ese mismo apartado, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁷

Así, el concepto de defensa adecuada prevista por la norma constitucional en referencia, no consiste, como lo pretende la recurrente, en que el inculpado o su defensor deban participar en el desahogo de todas y cada una de las diligencias que se practiquen

⁶ **Artículo 20.-** En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:

[...]

IX.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que a su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y, (...)

⁷ **Artículo 20.-** En todo proceso del orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A.- Del inculpado: (...)

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

(...)

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

durante la averiguación previa, en las que no participe o deba participar directa o indirectamente la persona inculpada.

Así lo ha establecido este Alto Tribunal en la jurisprudencia 1ª./J. 31/2004⁸, que es del tenor siguiente:

“DEFENSA ADECUADA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA. SU OBSERVANCIA NO ESTÁ SUBORDINADA A QUE EL MINISTERIO PÚBLICO TENGA QUE DESAHOGAR TODAS LAS DILIGENCIAS QUE PRACTIQUE CON LA PRESENCIA DEL INCULPADO O SU DEFENSOR (INTERPRETACIÓN DE LAS FRACCIONES IX Y X DEL ARTÍCULO 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL). Del análisis sistemático y teleológico del contenido de la exposición de motivos que dio origen a las reformas del artículo 20 de la Constitución Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de tres de septiembre de mil novecientos noventa y tres, así como de los dictámenes de las comisiones del Congreso de la Unión y de sus debates, se advierte que con la finalidad de regir las necesidades sociales y económicas imperantes en nuestro país y erradicar viejas prácticas vejatorias e infamantes a que se encontraba sujeta una persona en la investigación de los delitos, el Poder Constituyente sentó las bases para que en la fase jurisdiccional el presunto responsable de un delito contara con una defensa adecuada consistente en dar oportunidad a

⁸ Visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XIX, Mayo de 2004, página: 325.

todo inculpado de aportar pruebas, promover los medios de impugnación frente a los actos de autoridad que afecten los intereses legítimos de la defensa, exponer la argumentación sistemática del derecho aplicable al caso concreto y utilizar todos los beneficios que la legislación procesal establece para la defensa, pero además hizo extensiva las garantías del procesado en esa fase a la etapa de la averiguación previa, con la salvedad de que debe ser 'en lo que se adapta a la naturaleza administrativa de la misma', lo que significa que según lo permita la naturaleza de las actuaciones o diligencias que deban desahogarse en la averiguación previa, podrán observarse cabalmente las garantías que el inculpado tiene en la fase jurisdiccional. Ahora bien, si se toma en consideración, de acuerdo a lo anterior, que dentro de la averiguación previa la garantía de defensa adecuada deberá observarse en todas aquellas diligencias o actuaciones en las que directa y físicamente participe o deba participar la persona involucrada en la investigación, siempre y cuando así lo permita la naturaleza de las citadas diligencias, es inconcuso que el debido cumplimiento de tal garantía no está subordinado a que el Ministerio Público forzosamente y de manera ineludible tenga que desahogar todas las diligencias que practique en la mencionada etapa investigatoria con la presencia del inculpado o su defensor y menos aún que si no lo hace así sus actuaciones carecerán de valor probatorio. Lo anterior, porque de estimar lo contrario se llegaría al extremo de transgredir el artículo 16 de la Constitución Federal, en el que se

considera al Ministerio Público en la averiguación previa como una autoridad con imperio a quien exclusivamente le corresponde resolver si ejerce o no la acción penal en la investigación que practique, así como consignar los hechos ante el juzgado competente de su adscripción, en el perentorio término de 48 horas, si encuentra que se reúnen los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado.”

Por tanto, la observancia de esa garantía y su debido cumplimiento no está subordinada a que el Ministerio Público forzosamente y de manera ineludible tenga que desahogar todas las diligencias que practique en la averiguación previa con la presencia del inculpado o su defensor, sino que debe dilucidarse en cada caso concreto la importancia de la diligencia para establecer si es o no necesario la intervención del inculpado y/o su defensor.

Ahora bien, la quejosa sustentó su planteamiento en la errónea premisa de que desde el momento de la detención, por tratarse de un caso de flagrancia, se encontró a disposición del Ministerio Público, por lo que desde ese instante contaba con el derecho de tener un abogado.

Al respecto, debe puntualizarse que la detención en sí misma, aunque sea llevada a cabo por agentes del Ministerio Público, no implica que el detenido se encuentre desde ese momento a disposición del Ministerio Público, pues dicha puesta a disposición sucede una vez que el individuo es materialmente presentado ante la representación social y no mientras se encuentra en custodia de sus agentes auxiliares.

Al respecto, resulta ilustrativo el contenido de la jurisprudencia 1a./J. 46/2003⁹, de esta Primera Sala, que en su rubro y texto indica:

“MINISTERIO PÚBLICO. EL TÉRMINO DE CUARENTA Y OCHO HORAS QUE PREVÉ EL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, PARA QUE RESUELVA LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL INDICIADO APREHENDIDO EN FLAGRANCIA, INICIA A PARTIR DE QUE ÉSTE ES PUESTO A SU DISPOSICIÓN. El precepto constitucional citado, a efecto de tutelar los derechos fundamentales del individuo, establece dos momentos para la integración de la averiguación previa, cuando se trata de la retención de un indiciado bajo la hipótesis de flagrancia: El primero, deriva de la aprehensión hecha por cualquier persona, al sorprender al indiciado en flagrancia, situación en la que debe ponerlo sin demora a disposición de la autoridad inmediata, y ésta, a su vez, con la misma prontitud, al Ministerio Público, lo que permite concluir que también puede darse el caso de que sea la autoridad la que aprehenda a aquél y entonces deberá sin demora ponerlo a disposición de la representación social; y el segundo, consiste en el plazo de las cuarenta y ocho horas que tiene el Ministerio Público para resolver la situación jurídica del indiciado, por lo que ese lapso único y exclusivo para que cumpla con tal fin, inicia a partir de que aquél le es puesto a su disposición. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones administrativas o penales que puedan derivarse para

⁹ Jurisprudencia de Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XIX, enero de 2004, página 90.

quien no cumpla con poner sin demora a disposición de la representación social a la persona aprehendida, o que el órgano jurisdiccional realice los razonamientos que sean pertinentes para la valoración de las pruebas cuando derive del incumplimiento de ese primer momento denominado "sin demora".

Ahora bien, cuando una persona es detenida en flagrancia, esa particular circunstancia impide que la asesoría legal sea otorgada inmediatamente, sobre todo por el hecho de que ni los agentes policíacos ni un civil cuentan con facultades para validar la designación de un defensor o, de oficio, nombrar a uno, por lo que la prioridad en esos casos es consignar inmediatamente al detenido ante el Ministerio Público, quien deberá encargarse no sólo de hacer saber los derechos que asisten al detenido, sino de garantizarlos.

Al respecto, esta Primera Sala ha sostenido que la persona detenida en flagrancia es ‘sorprendida’ en un acto que se estima ilícito por los aprehensores o cualquier persona, lo que no le permite, inmediatamente, ser asesorada legalmente. En cambio, la persona a la que se envía citatorio para que se presente ante el Ministerio Público, se entiende que puede contar con la asesoría previa a su presentación ante esta última autoridad.¹⁰

Lo anterior sin menoscabo de que si la detención en flagrancia se lleva a cabo por cuerpos policíacos, ello no excluya la obligación de los aprehensores de informarle al detenido que tiene derecho a nombrar un defensor, derecho fundamental que se encuentra previsto

¹⁰ Véase el amparo directo en revisión 1236/2004, aprobado por unanimidad de votos el día diez de noviembre de dos mil cuatro, bajo la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz.

en el artículo 20, apartado A, fracción IX, de la Constitución Federal, antes de su reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de junio de dos mil ocho.¹¹

Sólo a mayor abundamiento, vale la pena señalar que a raíz de la citada reforma constitucional, el artículo 20, apartado B, fracción III, consagra expresamente el derecho de toda persona imputada a que se le informe, en el momento de su detención, de los hechos que se le atribuyen y de los derechos que le asisten, entre los cuales se encuentra el derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención.¹²

Sin embargo, es el Agente del Ministerio Público y no los agentes o personas aprehensoras, quien debe **hacer efectivo** el derecho del inculpado a nombrar a un defensor o, en su caso, nombrarlo de oficio.

Las anteriores consideraciones permiten sostener que la garantía de defensa adecuada no implica el derecho a nombrar un

¹¹ Al respecto, resulta ilustrativo el contenido del artículo 26 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Baja California, que dispone lo siguiente:

Artículo 26.- Derechos del indiciado.- Además de los derechos señalados en el título primero de esta (sic) Código, el indiciado que fuese detenido o se presente voluntariamente ante el Ministerio Público, tendrá los siguientes derechos:

I.- A que se le informe sobre las garantías procesales que le otorga la Constitución y, particularmente que no está obligado a declarar; (...)

¹² “**Artículo 20.-** El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

(...)

B. De los derechos de toda persona imputada:

(...)

III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

(...)

VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y (....)”

defensor desde el momento mismo de la detención pues, como se ha visto, la observancia de esa garantía y su debido cumplimiento, no está subordinada a que el Ministerio Público forzosamente y de manera ineludible, tenga que desahogar todas las diligencias que practique en la averiguación previa con la presencia del inculcado o su defensor; además de que tratándose de detenciones en flagrancia, por sus características especiales, no es materialmente posible permitir la designación de un defensor en el momento de la detención; sin que ello excluya la obligación de los cuerpos policíacos de informarle al detenido que para efectos de su debida defensa dentro del procedimiento penal tiene derecho a designar uno.

Así las cosas, esta Primera Sala considera que la única limitación en torno a la oportunidad para la designación del defensor se relaciona con su necesaria comparecencia y asistencia en la diligencia en la que, directa o indirectamente, deba participar el indiciado, por lo que basta que dicho perito en derecho sea nombrado con anterioridad a la diligencia a la que debe comparecer, y que entre dicho nombramiento y la citada diligencia medie un plazo razonable que permita al abogado designado preparar y llevar a cabo las actuaciones necesarias, para considerar respetada la garantía de defensa adecuada, sin que pueda sostenerse que el simple hecho de que el defensor no fue nombrado en el momento de la detención, incida en la garantía de que dicho asesor legal debe contar con el tiempo y los medios suficientes para preparar la defensa.

Dado lo anteriormente expuesto, resultan infundados los conceptos de violación en los se sostiene que por tratarse de una detención en flagrancia, en la que desde el momento mismo de dicha detención la inculpada quedó a disposición del Ministerio Público, la

garantía de defensa adecuada implica que en ese momento se le deba designar a un asesor legal; sin embargo, es fundada su apreciación de que, desde el momento de la detención por parte de los cuerpos policiacos correspondientes, se le debió informar del derecho que tiene a contar con un defensor.

Pasando al segundo concepto de violación cuyo estudio omitió el Tribunal Colegiado, debe decirse que es correcta la premisa de la cual parte la quejosa, en el sentido de que antes de rendir su declaración ministerial tiene derecho a entrevistarse previamente y en privado con su defensor.

Al respecto, esta Primera Sala ha estimado que para que se actualice una violación a la garantía de adecuada defensa respecto a la solicitud de entrevista entre defensor y defendido, dicha entrevista debe solicitarse previamente.

Lo anterior se advierte de las consideraciones sostenidas por esta Primera Sala en los amparos directos en revisión 1236/2004, 759/2005, 1782/2005, 1908/2005 y 2151/2005, que dieron origen a la Jurisprudencia 1a./J. 23/2006¹³, en cuyo rubro y texto se establece:

“DEFENSA ADECUADA. ALCANCE DE DICHA GARANTÍA EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA (INTERPRETACIÓN DE LA FRACCIÓN II, EN RELACIÓN CON LAS DIVERSAS IX Y X DEL ARTÍCULO 20, APARTADO A, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL). Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado, en relación a los alcances de la

¹³ Primera Sala, Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXIII, Mayo de 2006, página: 132

garantía de defensa adecuada en la averiguación previa a que se refieren las fracciones IX y X del artículo 20 apartado A de la Constitución Federal, que aquélla se actualiza desde el momento en que el detenido es puesto a disposición del Ministerio Público. Lo anterior implica que ninguna de las garantías del detenido durante el proceso penal puede ser concebida como un mero requisito formal, y para que pueda hacerse efectiva y permitir su instrumentación requiere de la participación efectiva en el procedimiento por parte del imputado desde que es puesto a disposición del representante social. Por tanto, en lo que se refiere a la fracción II del dispositivo citado, que establece que la confesión rendida ante el Ministerio Público o Juez sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio, esta Primera Sala considera que la "asistencia" no sólo debe estar relacionada con la presencia física del defensor ante o en la actuación de la autoridad ministerial, sino que la misma debe interpretarse en el sentido de que la persona que es puesta a disposición de la autoridad ministerial cuente con la ayuda efectiva del asesor legal. En este sentido, el detenido en flagrancia, en caso de que así lo decida, podrá entrevistarse con quien vaya a fungir como su defensor inmediatamente que lo solicite y antes de rendir su declaración ministerial. En consecuencia, la primera declaración rendida ante el Ministerio Público, estará viciada y será ilegal cuando no se haya permitido la entrevista previa y en privado con el defensor."

De la jurisprudencia antes transcrita se desprende que el derecho a una entrevista previa y en privado con el defensor requiere que el detenido en flagrancia así lo decida; sin embargo, esta Primera Sala considera que para que el detenido esté en condiciones de tomar esa decisión, es necesario que la autoridad ministerial informe previamente al detenido que goza de ese derecho. Esto es, sólo a través de esa notificación el inculpado podría estar en condiciones de optar o no por la entrevista previa y así se le estaría respetando verdaderamente el derecho a una defensa adecuada.

Las consideraciones anteriores traen consigo que esta Primera Sala se aparte del criterio que había venido sosteniendo en el sentido de que la violación a ese derecho fundamental no se actualizaba cuando el Ministerio Público no hubiera hecho saber al detenido que contaba con la posibilidad de entrevistarse previamente y en privado con su defensor, sino simplemente de que se hubiere probado que se solicitó ese beneficio y que le fue negado por la autoridad investigadora. Dicho en otras palabras, esta Primera Sala sostenía que si esa entrevista previa no se solicitó, entonces no podía actualizarse la violación, aun cuando la autoridad inquisidora no hubiera informado de la misma.¹⁴

Al haber dado contestación a los conceptos de violación expresados por la quejosa, lo que procede a continuación es establecer los efectos de la interpretación constitucional antes señalada.

OCTAVO. Devolución de los autos al Tribunal Colegiado. En virtud de que una revisión de los criterios que en materia de defensa

¹⁴ Véase el amparo directo en revisión 1908/2005, fallado el día treinta de noviembre de dos mil cinco, bajo la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz; así como el amparo directo en revisión 2151/2012, fallado el día veintidós de febrero de dos mil seis, bajo la ponencia del Ministro Sergio A. Valls Hernández.

adecuada ha sostenido esta Primera Sala arroja, por un lado, la existencia de la obligación de los cuerpos policíacos de informarle al detenido que para efectos de su debida defensa dentro del procedimiento penal tiene derecho a designar un defensor y, por otro lado, que el derecho a la entrevista previa y en privado con el defensor sólo puede ser respetada si la autoridad ministerial informa previamente al detenido que goza de esa facultad, esta Primera Sala debe remitir el presente asunto al Tribunal Colegiado que previno en el conocimiento, por ser este órgano quien cuenta con todos los autos relacionados con el mismo, para que analice cabalmente si los derechos fundamentales de la ahora recurrente fueron o no respetados en el procedimiento penal al que fue sujeta, así como las consecuencias legales que ello traiga consigo.

Lo anterior es de suma importancia, especialmente tratándose de la alegada transgresión al deber que tienen los policías captores de informar a la persona detenida sobre el derecho que le asiste de nombrar un defensor, ya que puede suceder que esa violación procedimental no trascienda en perjuicio del derecho de defensa de la indiciada, ni mucho menos a la detención por sí misma, porque una vez puesta a disposición de la autoridad ministerial, contó de manera oportuna con la asistencia de su defensor para ejercer su derecho a la defensa adecuada en los términos que han sido expresados en esta ejecutoria.

Por lo tanto, lo que procede es revocar la sentencia recurrida y devolver el asunto al Tribunal Colegiado para que analice las constancias que obran en autos y se pronuncie conforme a derecho corresponda sobre las violaciones constitucionales alegadas, lo que necesariamente implica analizar si la autoridad policiaca informó sobre la existencia del derecho a contar con un defensor a partir de la puesta

a disposición ante la autoridad ministerial, si el nombramiento del defensor fue o no oportuno, si la autoridad inquisidora informó sobre la posible entrevista previa y en privado, si la inculpada la solicitó y si ello fue así, que ese derecho le haya sido respetado; así como la trascendencia de las posibles infracciones de esos deberes dentro del proceso penal.

NOVENO.- Calificación de los restantes agravios. Por lo que respecta a los agravios en los que la recurrente señala que no se realizó la valoración del material probatorio y que no es verdad que estuviera debidamente asistida por un defensor durante la audiencia de vista, se aprecia que se trata de argumentaciones de mera legalidad y por tanto, escapan del estudio de este recurso excepcional, motivo por el cual deben declararse inoperantes, al tenor de la jurisprudencia que se transcribe a continuación:

“REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. SON INOPERANTES LOS AGRAVIOS QUE ADUZCAN CUESTIONES DE MERA LEGALIDAD. Conforme a los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 83, fracción V, de la Ley de Amparo, relativos al recurso de revisión en amparo directo, es competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en esta instancia el estudio de cuestiones propiamente constitucionales. Por tanto, si se plantean tanto agravios sobre constitucionalidad de normas generales o de interpretación directa de preceptos de la Constitución, como argumentos de mera legalidad, éstos deben desestimarse por inoperantes.”

(Novena Época, Registro: 172328, Instancia: Primera Sala, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXV, Mayo de 2007, Materia(s): Común, Tesis: 1a./J. 56/2007, Página: 730)

Con base en las consideraciones antes expuestas, lo que procede es, en la materia de la revisión, revocar la sentencia recurrida para los efectos precisados en la última parte del considerando octavo de esta ejecutoria.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO.- En la materia de la revisión se revoca la sentencia recurrida.

SEGUNDO. Devuélvanse los autos al Primer Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito, para los efectos precisados en la parte final del considerando octavo de la presente ejecutoria.

Notifíquese; con testimonio de esta resolución, vuelvan los autos al Tribunal de su origen, y en su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido.

Así lo resolvió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea (Ponente), José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien se reserva el derecho de formular voto concurrente.

Firman el Ministro Presidente de la Primera Sala y el Ministro Ponente, con el Secretario de Acuerdos quien autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA PRIMERA SALA.

MINISTRO JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO

PONENTE.

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA.

**SECRETARIO DE ACUERDOS
DE LA PRIMERA SALA**

LIC. HERIBERTO PÉREZ REYES.

CCR.

En términos de lo previsto en el artículo 14, fracción VI de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.