

**AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN
2472/2016
QUEJOSO: *******

VISTO BUENO
SR. MINISTRO

PONENTE: MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA

COTEJÓ
SECRETARIA: KARLA I. QUINTANA OSUNA

Ciudad de México. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión correspondiente al , emite la siguiente:

S E N T E N C I A

Mediante la cual se resuelve el amparo directo en revisión 2472/2016, promovido contra el fallo dictado el 31 de marzo de 2016, por el Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, en el juicio de amparo directo 319/2015.

El problema jurídico a resolver por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación consiste en analizar, en caso de que se cumplan los requisitos procesales correspondientes, por una parte, si el artículo 164, párrafo primero, fracciones I, III y IV del Código Penal para el Distrito Federal transgrede el principio de proporcionalidad de las penas; por otra parte, si fue correcto el estudio hecho por el tribunal colegiado en relación con la flagrancia de la detención, el derecho a una defensa adecuada y la prohibición de tortura.

I. ANTECEDENTES DEL CASO

1. De la información que consta en el expediente, se advierte que ***** (víctima) relató que el 6 de abril de 2010 conducía un vehículo cargado con sillas para oficina junto con dos de sus compañeros. Sostuvo que al llegar a los almacenes de distribución, mientras sus compañeros bajaron para registrarse, los policías le indicaron que no podía permanecer el vehículo en

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

la entrada del inmueble, por lo que dio la vuelta para buscar un lugar donde estacionarse. Así, indicó que llegando a Oriente 145, bajó del vehículo para verificar que hubiera lugar. Al regresar, señaló haber sido interceptado por cuatro hombres que lo subieron a la camioneta.

2. Refirió que dichos sujetos arrancaron el vehículo y avanzaron tres o cuatro calles. Sostuvo que tras estacionarse, uno de ellos le indicó que se bajara, no sin antes quitarle su cartera y el teléfono celular propiedad de la empresa. Relató que posteriormente lo subieron a un taxi junto con una de las personas que venía en la camioneta; encontrándose previamente dentro del taxi ***** y ***** (en adelante, el quejoso).
3. Señaló que tras circular aproximadamente una hora, el quejoso y ***** lo bajaron del taxi, caminaron y al llegar a un parque, lo interrogaron para después subirlo a un vehículo de transporte público. Posteriormente, indicó haberse percatado de una patrulla, por lo que se bajó del transporte y pidió apoyo a los policías.
4. Los policías, junto con el ofendido, indicaron haberse dirigido al parque previamente señalado. Sostienen que al darse cuenta que ahí seguían los activos, ***** señaló a ***** y al quejoso. Los elementos policíacos aseguraron a ambos y fueron puestos a disposición del Ministerio Público¹.
5. Por esos hechos, el 23 de septiembre de 2010, el Juez Décimo Séptimo Penal de la Ciudad de México en la causa penal ***** consideró penalmente responsable al quejoso en la comisión del delito privación ilegal de la libertad, en su modalidad de secuestro express agravado. Se le impuso como pena 40 años de prisión y 1666 días multa².
6. Inconforme, el sentenciado interpuso recurso de apelación. La Quinta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México (en su denominación actual), bajo el toca de apelación 1845/2010, dictó resolución

¹ Juicio de Amparo Directo 319/2015, fojas 76-82.

² Juicio de Amparo Directo 389/2013, fojas 113-114.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

el 21 de enero de 2011 modificando la sentencia recurrida. La modificación consistió en absolver a los acusados de la reparación del daño material.

7. En desacuerdo, ***** promovió juicio de amparo. El Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito registró el juicio con el número 389/2013. El 7 de noviembre de 2013, el tribunal colegiado concedió el amparo para efectos de ordenar la reposición del procedimiento y dejar sin efectos el auto por el cual se decretó el cierre de instrucción, para que una vez agotada la instrucción y cumplido el plazo continuara con el procedimiento hasta dictar la sentencia correspondiente.
8. El 21 de noviembre de 2013 la Sala responsable dejó sin efectos la resolución reclamada y ordenó la reposición del procedimiento para los efectos destacados en la ejecutoria de amparo.
9. En cumplimiento, el juez de la causa dejó insubsistente el auto en el que decretó el cierre de instrucción para que una vez cumplido el plazo correspondiente, esto es, decretando el agotamiento de la instrucción y feneciendo dicho plazo, se continuara con el procedimiento.
10. El 13 de mayo siguiente, el Juez Décimo Séptimo Penal de la Ciudad de México dictó una nueva sentencia en la que consideró penalmente responsable al quejoso por la comisión del delito privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro express agravado. Le impuso como pena 30 años de prisión y 915 días multa³.
11. Inconforme, el sentenciado interpuso recurso de apelación. Correspondió conocerlo a la Quinta Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México (en su denominación actual), bajo el toca de apelación 874/2014, en el cual dictó resolución el 20 de agosto de 2014 modificando la sentencia recurrida. La modificación consistió en tener por satisfecha la reparación del daño, respecto del vehículo involucrado en el delito.

³ Juicio de Amparo Directo 319/2015, fojas 50-51.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

II. TRÁMITE DEL JUICIO DE AMPARO

12. **Juicio de amparo directo.** El 11 de agosto de 2015, el sentenciado promovió juicio de amparo directo contra la sentencia del tribunal de apelación.
13. El 21 de agosto de 2015, el magistrado presidente del Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, a quien por razón de turno correspondió conocer de la demanda de amparo directo, registró el asunto con el número 319/2015 y lo admitió a trámite⁴. Seguido el procedimiento legal, el 31 de marzo de 2016, se dictó sentencia en la que se negó la protección constitucional al quejoso.
14. **Recurso de revisión.** En desacuerdo con tal pronunciamiento, el 29 de abril de 2016, el quejoso hizo valer recurso de revisión, que fue remitido a esta Suprema Corte de Justicia de la Nación⁵.
15. El 11 de mayo de 2016, el Presidente de la Suprema Corte admitió el recurso con reserva del estudio de procedencia, ordenó registrarlo con el número 2472/2016 y lo turnó al Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, integrante de la Primera Sala, para la elaboración del proyecto de resolución; asimismo, requirió notificar tal proveído a las partes.
16. El 13 de junio de 2016, el Presidente de la Primera Sala señaló que la misma se abocaba a su conocimiento y que, en su oportunidad, se enviaran los autos a su ponencia para la elaboración del proyecto respectivo.

III. COMPETENCIA

17. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente recurso de revisión, en términos de los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción II, y 96 de la Ley de Amparo; así como del artículo

⁴ *Ibidem*, hojas 33 a 35.

⁵ *Ibidem*, hoja 157.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

21, fracción III, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; además, el Punto Primero y Tercero del Acuerdo General Plenario 5/2013. El recurso se interpuso contra una sentencia dictada por un tribunal colegiado de circuito en un juicio de amparo directo en materia penal, lo cual es competencia de esta Primera Sala.

IV. OPORTUNIDAD

18. El recurso de revisión se interpuso dentro del término de diez días a que se refiere el artículo 86 de la Ley de Amparo. La sentencia de amparo se notificó de manera personal al quejoso el 15 de abril de 2016⁶. En términos de los artículos 22 y 31, fracción II, de la Ley de Amparo, dicha notificación surtió efectos al día hábil siguiente. Por tanto, el plazo de diez días transcurrió del 19 de abril al 2 de mayo de 2016, descontándose los días 23, 24 y 30 de abril, así como el 1° de mayo por haber sido sábados y domingos. Dado que el recurso de revisión se presentó el 29 de abril de 2016⁷, es oportuno.

V. LEGITIMACIÓN

19. Esta Primera Sala considera que el recurrente está legitimado para interponer el recurso de revisión, pues en el juicio de amparo directo se le reconoció la calidad de quejoso, en términos del artículo 5, fracción I, de la Ley de Amparo. En consecuencia, la decisión adoptada en la sentencia de amparo directo sí pudiera afectarle o perjudicarlo de forma directa.

VI. ELEMENTOS NECESARIOS PARA RESOLVER

20. A fin de dar respuesta a la materia del presente recurso de revisión es imprescindible hacer referencia a los conceptos de violación, a las consideraciones de la sentencia recurrida y a los agravios planteados en el recurso de revisión.

⁶ *Ibidem*, 319/2015, hoja 117.

⁷ Amparo Directo en Revisión 2472/2016, hoja 3.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

21. **Demanda de amparo.** El quejoso planteó los siguientes argumentos en su apartado de conceptos de violación:

- a) El quejoso solicitó la interpretación del artículo 14 párrafo segundo y tercero, 16, 20, 21 y 23 constitucionales, para entender el auténtico significado de la normatividad constitucional y fijar o explicar el sentido o alcance del contenido de dichos preceptos.
- b) Asimismo, solicitó la interpretación del artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como del artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para esclarecer el concepto y alcances del derecho humano a la presunción de inocencia, estándar probatorio, estándar probatorio de duda razonable.
- c) Cuestionó la constitucionalidad del artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal, primer párrafo y fracciones I, III y IV, artículo que prevé agravantes para los delitos de secuestro y secuestro express. Señaló que dicha norma es violatoria del artículo 14 párrafo tercero y 22 párrafo primero, parte última, de la Constitución Federal, así como de los derechos humanos consistentes en el principio de proporcionalidad de las penas, principio del bien jurídico tutelado, principio de culpabilidad por el acto, la prohibición de encarcelamientos arbitrarios y el derecho humano a la reinserción social.
- d) Señaló que el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal contempla un tipo básico (secuestro), mientras que el artículo 163 bis del mismo ordenamiento regula un tipo especial (secuestro express). Por lo tanto, considera que el artículo 164, al regular circunstancias modificadoras de la responsabilidad penal únicamente puede ser aplicado al tipo básico, sin que pueda aplicarse al tipo especial, pues éste tiene bien definida su propia antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad al haber sido creado por el legislador de manera específica.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

- e) Indicó que aplicar las penas previstas en el artículo 164 del código local al delito regulado por el artículo 163 bis vulnera principio de proporcionalidad de las penas, ya que se atribuye una pena que no corresponde al tipo especial, ni tiene su origen en el bien jurídico tutelado, sino en circunstancias ajenas. En este sentido, considera que la pena es excesiva e ilegal.
- f) Señaló que la autoridad responsable violó los derechos humanos consistentes en el principio de tipicidad y de legalidad, así como el principio de presunción de inocencia al valorar de manera incorrecta todos los medios de prueba existentes.
- g) Invocó diversos criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos donde sostuvo que para considerar a una persona como responsable de un delito es necesario que se acredite a este último más allá de toda duda razonable. En este sentido, sostiene que en el caso solamente se contó con el dicho aislado del denunciante para acreditar el delito, lo cual considera insuficiente.
- h) Señala que no le fue encontrado ningún objeto que lo relacionara con los hechos, no fue hallado en posesión del objeto material del delito, ni existió otro testigo que corroborara lo manifestado por el ofendido.
- ï) Sostiene que al ser reconocido por el denunciante como supuesto agente el delito, no estuvo presente su defensor, por lo tanto se violó su derecho a una defensa adecuada.
- j) En relación con lo declarado por los policías remitentes, considera que la valoración de dichas testimoniales es violatorio de la presunción de inocencia, pues no les constan los hechos que se atribuyen al quejoso.
- k) Estima que el informe policial rendido es una prueba ilícita, pues las manifestaciones efectuadas por el quejoso y su cosentenciado fueron

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

hechas sin su defensor. Por lo tanto, señala que se viola el derecho humano a la no autoincriminación y defensa adecuada.

- l) Considera que al no haber contado con la asistencia de un defensor al momento de la supuesta entrevista, las manifestaciones que pudieran haberse vertido carecen de cualquier tipo de valor probatorio.

22. **Sentencia de amparo.** Las principales razones del tribunal colegiado para negar el amparo al quejoso son las siguientes:

- a) Son infundados los argumentos en relación con la inconstitucionalidad del artículo 164, párrafo primero, fracción I, II y IV del Código Penal para el Distrito Federal. Las agravantes previstas en el artículo impugnado constituyen una medida idónea para alcanzar la prevención del delito y proteger la libertad deambulatoria.
- b) La sanción del delito secuestro express no comprende una doble calificación o sanción de la conducta, sino un reproche sobre las circunstancias que confluyen en su realización.
- c) La racionalidad del legislador consiste en establecer una diferenciación al momento de sancionar una conducta de acuerdo con la actualización de la hipótesis o circunstancias que le impriman gravedad, como sucede cuando se priva de la libertad a una persona para robarla o extorsionarla a bordo de un vehículo, actuando en grupo, mediante violencia, entre otras.
- d) Si bien la Suprema Corte de Justicia ha considerado el delito secuestro express como un tipo penal especial, de ninguna manera implica que no pueda ser calificado o agravado. No debe perderse de vista que las circunstancias que agravan al delito aparecen tanto en los tipos penales especiales como en los complementados.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

- e) Tampoco puede considerarse que la porción normativa combatida prevea una sanción fija. El porcentaje a que se alude es con base en los parámetros previstos para tipos penales que establecen una penalidad de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a dos mil días multa. Así, el incremento en una tercera parte proporciona un nuevo parámetro para graduar la pena en atención al grado de culpabilidad asignado. En conclusión, el artículo impugnado es congruente con el principio de proporcionalidad.
- f) Las solicitudes de interpretación realizadas son improcedentes e inoperantes, pues no se cumplen los requisitos para estudiar los preceptos constitucionales citados. No basta la simple petición, sino que se requiere que el precepto constitucional o parte de él sea vago y que la norma se haya aplicado al quejoso sin haber despejado las dudas de su interpretación en perjuicio de este último.
- g) En el caso, no se actualiza una imprecisión de los preceptos constitucionales. La Suprema Corte de Justicia se ha pronunciado en diversos aspectos y ha determinado que no existe vaguedad en sus contenidos ni son imprecisos o generen dudas.
- h) El principio de inocencia en relación con el estándar probatorio tampoco genera dudas. La Suprema Corte de Justicia ha determinado en diversos criterios que debe entenderse como una regla que ordena a los juzgadores a la absolución de los inculpados cuando durante el proceso no se hayan aportado pruebas de cargo suficientes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona. Por tanto, se trata de un tema materia de análisis en la legalidad de la sentencia reclamada.
- i) Asimismo, la autoridad responsable no aplicó los preceptos constitucionales y convencionales citados, sino que fueron aplicados en las etapas procesales previas al dictado de la sentencia.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

- j) En relación con la legalidad de la sentencia reclamada, los conceptos de violación son infundados. No se violaron en perjuicio del quejoso las garantías de legalidad, seguridad jurídica, audiencia y debido proceso, pues se cumplieron las formalidades esenciales del procedimiento.
- k) Respecto de la ausencia de defensor, es infundado el argumento. En la etapa de averiguación previa, antes de rendir su declaración ministerial, el quejoso nombró defensor particular y lo asistió en la diligencia. En la etapa de instrucción, nombró defensor de oficio para que lo instruyera en todo el proceso penal. Por lo tanto, sí estuvo asistido por un perito en la materia.
- l) Tampoco se infringe el principio de exacta aplicación de la ley en materia penal ni hubo falta de fundamentación y motivación. Por una parte, no hubo aplicación por analogía ni mayoría de razón. Asimismo la autoridad responsable, con los elementos de prueba aportados, aplicó la ley al caso concreto. Por otra parte, se señalaron los preceptos aplicables junto con los razonamientos que los adecuaban a los hechos.
- m) Es infundado que la autoridad responsable haya violado los derechos del quejoso al momento de efectuar la valoración de los medios de prueba. La Sala Penal apreció e interrelacionó los medios de prueba a los que de manera separada les otorgó la calidad de indicios y en su conjunto como integrantes de la prueba circunstancial.
- n) Es infundado el argumento del quejoso en relación con que el testimonio del denunciante es singular, único, e insuficiente para acreditar el delito que se le atribuye. Tales declaraciones se encuentran concatenadas con el resto del material probatorio consistente en las declaraciones de los policías remitentes y testigos, el formato de detenidos, informes y periciales

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

- o) Respecto de lo manifestado en otras testimoniales, si bien los testigos no presenciaron el momento en el que la víctima fue privada de su libertad, sí les constan las circunstancias posteriores al delito, pues se trata de las personas que prestaron auxilio al ofendido, inmediatamente después de ser liberado. Por tal motivo, dichas testimoniales son medios de prueba válidos.
- p) Es infundada la violación reclamada por el quejoso, referente a que cuando lo ingresaron a la Cámara de Gesell para realizar el reconocimiento que hizo de su persona el denunciante, no se encontraba en compañía de su abogado. En el caso el enjuiciado no fue reconocido a través de la Cámara de Gesell, sino en el parque por la víctima; por lo que no procede hacer la exclusión probatoria.
- q) Por último, dio vista al Ministerio Público con las manifestaciones del quejoso respecto de la tortura que –aduce en su ampliación de declaración rendida ante el juez de la causa– sufrió con posterioridad a su detención, por parte de las personas que lo detuvieron.

23. Recurso de revisión. En su escrito de revisión, el quejoso sostuvo los siguientes agravios:

- a) Es infundado el criterio sustentado por el tribunal colegiado. La pena prevista en el artículo 163 bis del Código Penal para el Distrito Federal es violatoria del derecho humano a la reinserción social del suscrito al ser desproporcionada. Dicha pena no tiene como finalidad la reinserción social, sino al contrario, la desalienta.
- b) Asimismo, la pena en cuestión constituye un trato un trato cruel e inhumano, por no considerar las condiciones carcelarias en los centros penitenciarios para saber si durante el tiempo en que se esté cumpliendo con la pena, se contará con los servicios básicos que garantizarán un trato humano en los centros penitenciarios.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

- c) Es infundado el criterio del tribunal colegiado al establecer la constitucionalidad del artículo 164 del Código local, ya que permite la aplicación de circunstancias agravantes a un tipo penal, con un campo situacional propio, con su antijuridicidad y culpabilidad típica determinada al momento de su creación, que no permite la incorporación de ninguna circunstancia agravante o atenuante.
- d) La razón de ser del tipo especial radica principalmente en dar un trato correcto e individualizado a la responsabilidad del sujeto activo. Así, un tipo especial debe ser enjuiciado de manera autónoma e independiente del resto de la familia de tipos. El tipo especial cuenta con una perfecta unidad delictiva que no permite la inclusión de algún elemento ajeno al tipo especial. Por lo tanto, el tipo especial no permite ningún tipo de atenuación o agravación que no provenga del mismo tipo especial.
- e) Es incorrecto el actuar del tribunal colegiado de no realizar la interpretación de los dispositivos constitucionales y de derechos humanos previstos en los tratados internacionales, de los cuales se solicitó la interpretación respectiva, ya que tienen relación directa con las violaciones a los derechos humanos del suscrito, alegadas en la demanda de amparo.
- f) Asimismo, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia sobre el principio de presunción de inocencia menciona, como regla de trato, estándar probatorio y regla de valoración de prueba, sin que se mencione de manera clara cuándo hay prueba suficiente, por lo que parece oportuno que se realice una interpretación de los preceptos constitucionales y de tratados internacionales de derechos humanos, para su esclarecimiento.
- g) Se solicita una revisión a fondo de la demanda de amparo, pues el acto reclamado es violatorio de los derechos humanos, en especial, el de presunción de inocencia, pues el material probatorio existente no cubre el estándar probatorio consistente en la duda razonable.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

- h) Sostiene que fue detenido de manera ilegal, juzgado con pruebas ilícitas e insuficientes para la condena.

VII. ESTUDIO DE PROCEDENCIA DEL RECURSO

24. De conformidad con la Ley de Amparo, el recurso de revisión en amparo directo se distingue por ser un medio de impugnación extraordinario, el cual sólo es procedente cuando se cumplen los requisitos señalados expresamente por la Constitución Federal y la Ley de Amparo, motivo por el cual deben ser analizados previamente al estudio de fondo de toda revisión en amparo directo.
25. En ese sentido, tras un análisis de la demanda de amparo, la sentencia del tribunal colegiado y el recurso de revisión, se considera oportuno verificar si, en el presente asunto, se satisfacen los requisitos de procedencia a los que hacen alusión los artículos 107, fracción IX, de la Constitución Federal y 81, fracción II, de la Ley de Amparo, así como a lo establecido en el punto Primero del Acuerdo Número 9/2015 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
26. De acuerdo con las citadas normas constitucionales y legales, esta Suprema Corte puede conocer de la revisión de un amparo directo cuando, además de acreditarse la oportunidad del recurso y la legitimación del promovente, se cumplan los siguientes requisitos: a) que esté de por medio una cuestión constitucional para la resolución del caso concreto, y b) su estudio por parte de la Suprema Corte fije un criterio de importancia y trascendencia para el ordenamiento jurídico.
27. En relación con el primer requisito, con base en lo resuelto por el Tribunal Pleno en la contradicción de tesis 21/2011-PL, fallada el 9 de septiembre de 2013, esta Primera Sala entiende que una cuestión propiamente constitucional se actualiza cuando se exige la tutela del principio de supremacía constitucional para la solución de un caso, porque justamente se presenta un conflicto interpretativo de la determinación normativa que para ese supuesto otorga la Constitución, en tanto texto normativo, lo cual implica la exigencia de desentrañar el significado de un elemento normativo

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

o de alguna norma fundamental o de un derecho humano reconocido en un tratado internacional ratificado por México, mediante el despliegue de un método interpretativo.

28. Lo anterior es así, pues el Tribunal Pleno sostuvo que como consecuencia de la reforma al artículo 1° de la Constitución Federal de 10 de junio de 2011, el principio de supremacía constitucional se desenvuelve en dos concepciones distintas, cada una dando origen a un tipo de cuestión de constitucionalidad: una relativa a la protección consistente del sistema de fuentes y a su principio de jerarquía normativa y otra relacionada con la protección coherente de la unidad de principios objetivos del ordenamiento jurídico, a través del principio de mayor protección de los derechos humanos.
29. Por tanto, una cuestión de constitucionalidad se puede definir, en términos generales, mediante un criterio positivo y otro negativo. De manera positiva, se origina por el ejercicio interpretativo de un elemento o norma constitucional para la resolución del caso, entendiéndose con ello no sólo la interpretación de los preceptos de la Constitución Federal, sino de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte de acuerdo a lo previsto en el artículo 1°, párrafo primero, de la propia Constitución Federal.
30. Si bien el citado artículo 81, fracción II, de la Ley de Amparo no establece de manera expresa la procedencia del recurso cuando se tenga como parámetro de regularidad constitucional un derecho humano reconocido en un tratado internacional, lo cierto es que dicha condicionante se desprende de la interpretación sistemática de los citados artículos 1°, párrafo primero, y 107, fracción IX, constitucionales, los cuales ya se encontraban vigentes al momento de la presentación de la demanda.
31. Por su parte, el criterio negativo radica en la identificación de su opuesto: la cuestión de legalidad. En efecto, las cuestiones jurídicas relativas exclusivamente a determinar la debida aplicación de una ley o la determinación del sentido de una norma infraconstitucional, se encuadra

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

como una cuestión de legalidad en la que lo relevante es desentrañar el sentido normativo de tales fuentes normativas⁸.

32. Lo anteriormente expuesto no implica que una cuestión de legalidad esté desvinculada de la fuerza protectora de la norma fundamental, pues la Constitución Federal, en sus artículos 14 y 16, reconoce el derecho humano a la legalidad, lo cual conlleva evaluar la debida aplicación de la ley; sin embargo, ello se trata de una violación “indirecta” a la Constitución que no exige el ejercicio interpretativo de un elemento genuinamente constitucional, sino sólo una referencia en vía de consecuencia⁹.
33. Así, para que se actualice una cuestión de constitucionalidad para la procedencia de un recurso de revisión en un juicio de amparo directo es necesario que en la sentencia recurrida se haya realizado un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de normas generales o se establezca la interpretación directa de una norma constitucional o de los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que el Estado mexicano sea parte o que, habiéndose planteado alguna de esas cuestiones en la demanda de amparo, se haya omitido su estudio en la respectiva sentencia.

⁸ Véase, por ejemplo, la tesis de jurisprudencia 53/98, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, tomo VIII, Agosto de 1998, página 326, de rubro y texto: “REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO. LOS AGRAVIOS DE LEGALIDAD SON INOPERANTES. Conforme a los artículos 107, fracción IX, constitucional y 83, fracción V, de la Ley de Amparo, que regulan el recurso de revisión en amparo directo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en esta instancia deberá examinar las cuestiones propiamente constitucionales; por consiguiente, si en el recurso se plantean, al lado de agravios sobre constitucionalidad de normas generales o de interpretación directa de un precepto de la Constitución, argumentos de mera legalidad, éstos deben desestimarse por inoperantes”.

⁹ Véase, la tesis aislada de la extinta Tercera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, volumen 187-192, Cuarta Parte, página 179, de rubro y texto: “REVISION. IMPROCEDENTE CONTRA SENTENCIAS DICTADAS EN AMPARO DIRECTO POR TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO, CUANDO SE IMPUGNA UNA LEY LOCAL POR CONTRAVENIR UNA LEY FEDERAL, ASI COMO UN CONVENIO DE COORDINACION FISCAL. De acuerdo con lo dispuesto por la fracción IX, del artículo 107 de la Constitución General, las resoluciones que en materia de amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito no admiten recurso alguno, salvo los casos previstos por las dos hipótesis contempladas en la fracción V, del artículo 83 de la Ley de Amparo, a saber cuando decidan sobre la constitucionalidad de una ley o cuando se haga una interpretación directa de un precepto constitucional, hipótesis en la que no se encuentra un caso en el que el problema resuelto por el Tribunal Colegiado no es de inconstitucionalidad de leyes propiamente dichos, sino de contradicción entre una ley local, por un lado, y una ley federal y un convenio de coordinación fiscal, por otro, no obstante que se aduzcan violaciones a los artículos 14 y 16 constitucionales, pues éstos deben entenderse, en todo caso, como violaciones en vía de consecuencia”.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

34. Respecto del segundo requisito, aun cuando exista una cuestión de constitucionalidad, la procedencia del recurso se supedita constitucionalmente a que se fije un criterio de importancia y trascendencia para el ordenamiento jurídico, a juicio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y conforme a los acuerdos generales que emita el Tribunal Pleno.
35. Así, debe atenderse lo dispuesto por el punto Segundo del Acuerdo Número 9/2015 antes citado, según el cual la resolución de un amparo directo en revisión permite fijar un criterio de importancia y trascendencia, cuando, una vez se surta el requisito relativo a la existencia de un tópico de constitucionalidad: a) se advierta que aquél dará lugar a un pronunciamiento novedoso o de relevancia para el orden jurídico nacional, o, b) lo decidido en la sentencia recurrida implique el desconocimiento de un criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación relacionado con alguna cuestión propiamente constitucional, por haberse resuelto en contra de dicho criterio o se haya omitido su aplicación.
36. Aplicando los referidos criterios al caso que nos ocupa, esta Primera Sala considera que es procedente el recurso de revisión. El quejoso cuestionó en su demanda de amparo la constitucionalidad del artículo 164, párrafo primero, fracciones I, III y IV del Código Penal para el Distrito Federal, lo cual fue analizado por el tribunal colegiado desde el principio de proporcionalidad de las penas. Además, el quejoso alegó violaciones al derecho a una defensa adecuada ante las cuales el tribunal colegiado dio una respuesta que implicó una postura interpretativa sobre los mismos. Por último, el tribunal colegiado advirtió manifestaciones por parte del quejoso en el sentido de haber sido víctima de actos de tortura, por lo tanto, corresponde analizar si su actuación fue conforme a la doctrina constitucional de esta Corte.
37. No pasa desapercibido que el recurso en cuestión se interpuso contra una resolución proveniente de un segundo juicio de amparo. Así, conforme a los criterios de esta Primera Sala podrían tratarse de un caso de preclusión. Sin embargo, por las peculiaridades procesales del asunto, el quejoso no

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

tenía la carga de agotar el recurso de revisión contra la primera sentencia de amparo.

38. Como se advierte de los antecedentes, el quejoso presentó una primer demanda de amparo en la cual básicamente alegó, entre otras cuestiones: la inconstitucionalidad del artículo 164, párrafo primero, fracciones I, III y IV del Código Penal para el Distrito Federal¹⁰ y el haber sido víctima de tortura¹¹.
39. Sin embargo, el tribunal colegiado –en suplencia de la queja– advirtió que en el juicio ordinario se violaron las leyes del procedimiento, de manera tal, que esas infracciones afectaron la defensa del quejoso y trascendieron al resultado del fallo. Por lo tanto, consideró innecesario analizar cada uno de los conceptos de violación relacionados con aspectos de fondo de la sentencia reclamada.
40. En específico, el tribunal colegiado destacó que el juez de la causa declaró cerrada la instrucción sin que transcurriera el término legal dentro del cual el procesado podía ofrecer nuevos elementos probatorios, analizar el material probatorio aportado al procedimiento, advertir las diligencias que pudieran faltar y, en su caso, solicitar su desahogo, o bien, manifestar lo que a su derecho correspondiera.
41. Por este motivo, el tribunal colegiado concedió el amparo. Como efectos, ordenó reponer el procedimiento y dejar sin efectos el auto por el cual decretó el cierre de instrucción, para que una vez transcurrido el plazo correspondiente –tras haberse agotado la instrucción– se continuara con el procedimiento hasta dictar la sentencia que en derecho procediera.
42. En cumplimiento, el juez de la causa dejó insubsistente el auto en el que decretó el cierre de instrucción y, transcurrido el plazo legal, continuó con el procedimiento.

¹⁰ Juicio de amparo 189/2013, foja 19

¹¹ *Idem*

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

43. De esta forma, los efectos de la concesión ofrecieron al quejoso la oportunidad de analizar el material probatorio aportado, destacar las diligencias omitidas y presentar de nuevos elementos probatorios. En el caso, el 28 de noviembre de 2013, el quejoso solicitó la celebración de careos constitucionales, exhibió cuatro cartas de recomendación, una propuesta de trabajo y veintitrés constancias a su favor con la expectativa de obtener una resolución absolutoria. Asimismo, solicitó la ampliación de su declaración, la cual se desahogó el 10 de diciembre siguiente.
44. Esta Primera Sala considera que los efectos del primer amparo posibilitaban la obtención de un beneficio mayor al que hubiera podido alcanzarse a través de la impugnación extraordinaria donde se cuestiona, principalmente, la inconstitucionalidad de agravantes. Además, advirtiendo que el tribunal colegiado en ningún momento se pronunció respecto de los alegatos de inconstitucionalidad que le fueron planteados en esa primera ocasión, esta Sala considera que no se actualizan las condiciones de aplicación que supone el criterio de rubro: “REVISIÓN EN AMPARO DIRECTO EN MATERIA PENAL. ES IMPROCEDENTE CUANDO EL QUEJOSO NO RECURRIÓ LA PRIMERA SENTENCIA DICTADA POR EL TRIBUNAL COLEGIADO QUE LE CONCEDIÓ EL AMPARO POR CUESTIONES DE LEGALIDAD Y OMITIÓ EL ESTUDIO DE LOS PLANTEAMIENTOS DE INCONSTITUCIONALIDAD QUE PODRÍAN LLEVAR A ELIMINAR EN SU TOTALIDAD LOS EFECTOS DEL ACTO RECLAMADO¹²”.
45. La presentación de pruebas y el desahogo de los careos omitidos podían haber cambiado radicalmente el resultado del asunto, pues daban la oportunidad de demostrar la inocencia del quejoso en la etapa de investigación, tan es así que la sentencia emitida en cumplimiento al primer amparo redujo en 10 años la condena del quejoso. En consecuencia, esta Primera Sala considera que exigir renunciar a la expectativa de una sentencia favorable para acudir al recurso de revisión en amparo directo es

¹² Localización: [J] ; 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Libro X, Julio de 2012; Tomo 1; Pág. 546. 1a./J. 10/2012 (9a.).

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

una carga excesiva. Por lo tanto, no es posible entender que el derecho del quejoso de acudir a la revisión haya precluido.

VIII. ESTUDIO DE FONDO

46. El estudio de fondo del presente asunto se realizará, por razones metodológicas, de la siguiente manera: en primer lugar, se analizará si el artículo 164, párrafo primero, fracciones I, III y IV transgrede el principio de proporcionalidad de las penas; en segundo lugar, si el análisis hecho por el tribunal colegiado en relación con el derecho a una defensa adecuada y la flagrancia de la detención cumple con el parámetro de control de regularidad constitucional; por último, se examinará si el proceder del tribunal colegiado tras advertir alegatos de tortura por parte del quejoso se ajustó a los precedentes de esta Corte.

i. Proporcionalidad de las penas previstas en el artículo 164, párrafo primero, fracciones I, III y IV, en relación con el artículo 163 Bis.

47. El artículo impugnado, en su porción tildada de inconstitucional, dispone lo siguiente:

Artículo 164. Las penas previstas en los dos artículos anteriores se incrementarán en una tercera parte, si en la privación de la libertad a que se hace referencia en los mismos concurre cualquiera de las circunstancias siguientes:

I. Que se realice en un domicilio particular, lugar de trabajo o a bordo de un vehículo;

(...)

III. Que quienes lo lleven a cabo actúen en grupo;

IV. Que se realice con violencia, o aprovechando la confianza depositada en él o los autores;

(...)

48. Los artículos a los cuales dicho dispositivo hace referencia establecen lo siguiente:

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

Artículo 163. Al que prive de la libertad a otro con el propósito de obtener rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquiera otra, se le impondrán de cuarenta a sesenta años de prisión y de mil a tres mil días multa.

Artículo 163 Bis. Comete el delito de privación de la libertad en su modalidad de secuestro express, el que prive de la libertad a otro por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo o extorsión, previstos en los artículos 220 y 236 de este Código o para obtener algún beneficio económico.

A quien cometa este delito se le impondrá de veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a mil días multa. Para el caso de este delito no se aplicará sanción alguna por los delitos de robo o extorsión.

49. Ahora bien, el quejoso argumenta que el artículo 163 del Código Penal para el Distrito Federal contempla un tipo básico (secuestro), mientras que el artículo 163 bis del mismo ordenamiento regula un tipo especial (secuestro express). En este sentido, considera que el artículo 164, al regular circunstancias modificadoras de la responsabilidad penal únicamente puede ser aplicado al tipo básico, pues el tipo especial tiene una antijuridicidad, culpabilidad y punibilidad propia al haber sido creado por el legislador de manera específica. Por lo tanto, sostiene que aplicar las penas previstas en el artículo 164 del código local al delito regulado por el artículo 163 bis vulnera principio de proporcionalidad de las penas, ya que atribuye una pena que no corresponde al tipo especial ni tiene su origen en el bien jurídico tutelado.

50. Al respecto, el tribunal colegiado consideró que las agravantes previstas en el artículo impugnado constituyen una medida idónea para alcanzar la prevención del delito y la protección de la libertad deambulatoria. Señaló que no comprenden una doble calificación o sanción de la conducta, sino un reproche en torno a las circunstancias que confluyen en su realización. Además, indicó que la racionalidad del legislador consiste en establecer una diferenciación al momento de sancionar una conducta de acuerdo a las circunstancias que le impriman gravedad, como sucede cuando se priva de la libertad a una persona para robarla o extorsionarla a bordo de un vehículo, actuando en grupo, mediante violencia, entre otras.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

51. Adicionalmente, señaló que si bien esta Suprema Corte ha considerado el delito secuestro express como un tipo penal especial, de ninguna manera implica que no pueda ser calificado. En este sentido, consideró que las circunstancias que agravan al delito aparecen tanto en los tipos penales especiales como en los complementados. Por último, señaló que tampoco puede ser ante una sanción fija, ya que el incremento en una tercera parte proporciona un nuevo parámetro para graduar la pena en atención al grado de culpabilidad asignado. En conclusión, sostuvo que el artículo impugnado es congruente con el principio de proporcionalidad, criterio que el quejoso en sus agravios estima incorrecto.
52. Esta Primera Sala considera que los agravios de la parte quejosa son infundados. Para justificar esta conclusión, a continuación se realizará el estudio de proporcionalidad de penas con base en la estructura metodológica que normalmente se utiliza al atender esta clase de argumentos. Previamente es necesario aclarar que el estudio de proporcionalidad se limitará al artículo 164, párrafo primer, fracciones I, III y IV, en relación con el 163 bis, pues fueron estos los dispositivos aplicados al quejoso.
53. En primer lugar, como se resolvió en el Amparo directo en revisión 2537/2013, es necesario recordar por qué estamos ante formas de política legislativa que requieren ser analizadas con amplia deferencia al legislador; pero también analizaremos por qué esta deferencia encuentra dos límites: 1) la necesidad de que exista una relación razonable entre el bien jurídico protegido por el tipo penal y la pena prevista; y 2) la necesidad de que la pena encuentre consistencia y sentido en una escala comparativa de niveles ordinales.
54. Tal como se ha dicho en otros precedentes, las razones de política criminal que inspiran al legislador para establecer determinadas penalidades deben tener un peso relevante en el análisis. No hay que olvidar que, de acuerdo

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

con nuestro orden constitucional, es competencia del legislador, local o federal, según se trate, establecer las faltas y los delitos sancionables.¹³

55. No son los jueces constitucionales quienes deben decidir qué tipo de pena es idónea para determinada conducta; por el contrario, aquí los principios de división de poderes y de representación política de las mayorías, se inclinan decididamente por dar un amplio margen de deferencia al legislador democrático.
56. Como ha razonado esta Sala en otros precedentes, la fuerza normativa del principio democrático y del principio de separación de poderes tiene como consecuencia obvia que los otros órganos del Estado —y entre ellos, el juzgador constitucional— asuman el deber de respetar la libertad de configuración con que cuentan el Congreso y el Ejecutivo, en el marco de sus atribuciones. Conforme a lo anterior, la severidad del control judicial se encuentra inversamente relacionada con el grado de libertad de configuración por parte de los autores de la norma.¹⁴

¹³ El artículo 73 establece tal facultad del Congreso, misma que, de manera residual, en términos del 124 de la Constitución faculta al resto de los estados para legislar en materia de penas y delito. Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:[...]

XXI.- Para expedir: [...]

a) Las leyes generales que establezcan como mínimo, los tipos penales y sus sanciones en las materias de secuestro, desaparición forzada de personas, otras formas de privación de la libertad contrarias a la ley, trata de personas, tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, así como electoral.

Las leyes generales contemplarán también la distribución de competencias y las formas de coordinación entre la Federación, las entidades federativas, el Distrito Federal y los municipios;

b) La legislación que establezca los delitos y las faltas contra la Federación y las penas y sanciones que por ellos deban imponerse; así como legislar en materia de delincuencia organizada;

¹⁴ Al respecto, puede consultarse el criterio de jurisprudencia: 1a./J. 84/2006, de esta Primera Sala, con el siguiente contenido. "ANÁLISIS CONSTITUCIONAL. SU INTENSIDAD A LA LUZ DE LOS PRINCIPIOS DEMOCRÁTICO Y DE DIVISIÓN DE PODERES. Acorde con las consideraciones sustentadas por la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 1a. CXXXIII/2004, de rubro: "IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE HACER UN ESCRUTINIO ESTRICTO DE LAS CLASIFICACIONES LEGISLATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).", siempre que la acción clasificadora del legislador incida en los derechos fundamentales garantizados por la Constitución, será necesario aplicar con especial intensidad las exigencias derivadas del principio de igualdad y no discriminación. De igual manera, en aquellos asuntos en que el texto constitucional limita la discrecionalidad del Congreso o del Ejecutivo, la intervención y control del tribunal constitucional debe ser mayor, a fin de respetar el diseño establecido por ella. Para este Alto Tribunal es claro que la fuerza normativa del principio democrático y del principio de separación de poderes tiene como consecuencia obvia que los otros órganos del Estado -y entre ellos, el juzgador constitucional- deben respetar la libertad de configuración con que cuentan el Congreso y el Ejecutivo, en el marco de sus atribuciones. Conforme a lo anterior, la severidad del control judicial se encuentra inversamente relacionada con el grado de libertad de configuración por parte de los autores de la norma. De esta manera, resulta evidente que la Constitución Federal exige una modulación del juicio de igualdad, sin que eso implique ninguna renuncia de la Corte al estricto ejercicio de sus competencias de control. Por el

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

57. Esta Sala considera que la justicia o injusticia de la pena fijada por el legislador comparte la naturaleza de aquellas cuestiones que idóneamente deben ser decididas a través de un ejercicio de deliberación democrática. Debates sobre la necesidad del aumento de penas en atención a los índices de criminalidad, la política pública idónea para desincentivar la comisión de ciertos delitos, etcétera, son temas propios de un órgano representativo, cuya principal virtud es que admite ser sancionado por un electorado capaz de desaprobado sus posiciones.
58. Sin embargo, esta deferencia tiene un primer límite. Es necesario que exista una relación razonable entre el bien jurídico protegido por el tipo penal y la pena prevista. Por ello, el juez constitucional está en aptitud de revisar que la decisión legislativa permita ser explicada racionalmente a la luz de su propio interés en la protección del bien jurídico en cuestión.
59. En el amparo directo en revisión 2556/2011¹⁵, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación precisó que el legislador, en materia penal, tiene un amplio margen de libertad para diseñar el rumbo de la política criminal; es decir, para elegir los bienes jurídicamente tutelados, las conductas típicas antijurídicas y las sanciones penales, de acuerdo a las necesidades sociales del momento histórico respectivo. Sin embargo, al configurar las leyes penales, debe respetar el contenido de diversos principios constitucionales, dentro de los cuales se encuentra el de proporcionalidad y razonabilidad jurídica, a fin de que la aplicación de las penas no sea infamante, cruel, excesiva, inusitada, trascendental o contraria a la dignidad de la persona.

contrario, en el caso de normatividad con efectos económicos o tributarios, por regla general, la intensidad del análisis constitucional debe ser poco estricta, con el fin de no vulnerar la libertad política del legislador, en campos como el económico, en donde la propia Constitución establece una amplia capacidad de intervención y regulación diferenciada del Estado, considerando que, cuando el texto constitucional establece un margen de discrecionalidad en ciertas materias, eso significa que las posibilidades de injerencia del Juez constitucional son menores y, por ende, la intensidad de su control se ve limitada. En tales esferas, un control muy estricto llevaría al Juez constitucional a sustituir la competencia legislativa del Congreso -o la extraordinaria que puede corresponder al Ejecutivo-, pues no es función del Poder Judicial Federal, sino de los órganos políticos, entrar a analizar si esas clasificaciones económicas son las mejores o si éstas resultan necesarias.

¹⁵ Asunto resuelto el veinticinco de enero de dos mil doce, por unanimidad de cinco votos.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

60. Por esa razón, el juez constitucional, al examinar la validez de las leyes penales, debe analizar que exista proporción y razonabilidad suficiente entre la cuantía de la pena y la gravedad del delito cometido, para lo cual debe considerar el daño al bien jurídico protegido, la posibilidad para que sea individualizada entre un mínimo y un máximo, el grado de reprochabilidad atribuible al sujeto activo, la idoneidad del tipo y de la cuantía de la pena para alcanzar la prevención del delito, así como la viabilidad de lograr, mediante su aplicación, la reinserción del sentenciado.
61. La penalidad establecida en la norma impugnada cumple con ese **primer estándar de escrutinio**. En el caso, se está ante delitos calificados, de esta forma, la decisión de imponer castigos en una tercera parte más severos responde a las circunstancias bajo las cuales se comete el delito. Por lo tanto, es posible apreciar suficiente razonabilidad en la intención subyacente a la política criminal elegida.
62. Esta Primera Sala considera necesario destacar que si bien como criterio de razonabilidad se encuentra justificado atribuir una penalidad mayor a un delito agravado, habrá que analizar cada caso en específico, pues no toda circunstancia prevista formalmente como agravante justifica un incremento en la penalidad. De lo contrario, se vaciaría de contenido cualquier intento de fundamentación de proporcionalidad de una medida punitiva al grado de únicamente constatar una penalidad bajo el rubro de delito calificado.
63. En efecto, habrá casos donde la modalidad prevista como agravante no represente un elemento adicional a lo ya previsto en el tipo básico¹⁶, o bien,

¹⁶ Sobre este punto y en relación con el artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal destaca la siguiente tesis: PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD EN SUS MODALIDADES DE SECUESTRO Y SECUESTRO EXPRES. PARA CONSIDERAR ACTUALIZADA LA AGRAVANTE PREVISTA EN EL ARTÍCULO 164, FRACCIÓN I, DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, RESULTA RELEVANTE EL LUGAR EN DONDE SE ENCUENTRA LA VÍCTIMA EN EL MOMENTO JUSTO EN EL QUE ES PRIVADA DE SU LIBERTAD. El lugar en el que se encuentra el sujeto pasivo al ser privado de su libertad resulta relevante para considerar actualizada la agravante prevista en el artículo 164, fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal (cuando el secuestro o secuestro exprés se realice en un domicilio particular, lugar de trabajo o a bordo de un vehículo), pues si bien es cierto que dicho delito es permanente o continuo, también lo es que se configura en el instante en que el sujeto activo impide por cualquier medio que el pasivo haga uso de su libertad. Entonces, si ambas modalidades delictivas se configuran en el preciso instante en que una persona es privada de su libertad, dicha agravante se actualiza cuando en el momento de la privación, además ocurre alguna circunstancia extra que agrava el ilícito cometido, esto es, debe existir un elemento adicional a la comisión del delito. Lo anterior es así, toda vez que si la privación de la libertad se lleva a cabo en un domicilio particular, lugar de trabajo o a bordo de un

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

contemple un universo exhaustivo de conductas que haga inevitable la comisión del tipo básico sin incurrir en su vertiente calificada. En dichos supuestos –señalados de manera enunciativa–, pese a presentarse como agravantes, el aumento en la penalidad no se encontraría justificado.

64. Por el contrario, la cualidad de agravante debe encontrar sustento en circunstancias que materialmente representen una afectación mayor o incluso impacten otros bienes jurídicos. En el caso concreto, situaciones como la realización del delito dentro del domicilio particular, lugar de trabajo, a bordo de un vehículo; en grupo; aprovechando la confianza depositada en el o los autores, o con violencia constituyen condiciones que incrementan el grado de culpabilidad o lesividad, por lo que es razonable atribuirles un mayor grado de sanción.
65. Por lo que se refiere al grupo de agravantes previstas en la fracción primera del artículo 164 del Código local cabe retomar las consideraciones sostenidas en la Contradicción de Tesis 191/2012¹⁷.
66. En dicho precedente se señaló que la lógica de la comisión del secuestro y secuestro express, presupone necesariamente que el sujeto pasivo sea privado de la libertad y que dicha retención, en la mayoría de los casos, es indispensable realizarla en un inmueble –casa de seguridad en el delito de secuestro por ejemplo- o en un vehículo al que es obligado a abordar la víctima –en el caso de secuestro express, por ejemplo. No obstante, se hizo notar que la retención en dichos inmuebles o vehículos no puede considerarse como un elemento adicional a la comisión del ilícito, pues el retener a la víctima en tales lugares es un elemento indispensable para la consumación del delito y por tanto, no puede estimarse como una circunstancia que concurre en su comisión en los términos a que se refiere la fracción I del artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal

vehículo, se entiende que concurre una afectación mayor al bien jurídico que incluso llega a impactar a otros bienes jurídicos, como el de la seguridad en la propiedad privada, en virtud de que el delito se realiza en lugares en los que se tiene mayor sensación de seguridad

¹⁷ Resuelta en sesión de 8 de agosto de 2012, bajo la Ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, por unanimidad de votos. Secretaria: Nínive Ileana Penagos Robles

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

67. De considerarse lo contrario, se dijo, haría prácticamente imposible la no actualización de tal agravante en todos los casos, pues la lógica de la comisión de tal ilícito apunta a que la retención de la víctima necesariamente se deba realizar en un inmueble o en un vehículo, de lo que deriva que la comisión del delito se agrava, cuando en el instante que se realiza la privación de la libertad, ésta se efectúa cuando el sujeto pasivo se encuentra en los sitios ya señalados, toda vez que se considera que no sólo fue privado de su libertad en cualquier lugar sino que además se realizó en ciertos lugares en los que el sujeto pasivo tiene mayor sensación de seguridad.
68. En este sentido, se precisó que no puede considerarse que el hecho de que el secuestrado sea trasladado a algún sitio para mantenerlo privado de su libertad o sea privado de su libertad en algún otro lugar de los señalados, automáticamente agrave el delito, toda vez que éste es un presupuesto del propio tipo penal, ya que de considerarse dicho razonamiento, todos los delitos de privación de la libertad serían juzgados con la circunstancia agravante prevista en la fracción I del artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal.
69. Consecuentemente, la Primera Sala resolvió que para considerar actualizada la circunstancia agravante que prevé el artículo 164, fracción I del Código Penal para el Distrito Federal, sí resulta relevante el lugar en el que la víctima es privada de su libertad y no el lugar en el que se haya continuado el delito.
70. En relación con la agravante prevista en la fracción III consistente en la comisión del delito mediante un actuación en grupo, el aumento en la penalidad se encuentra justificado. Dicha agravante, además de constituir una situación donde las expectativas de defensa por parte de la víctima se ven disminuidas por el número de los agentes que intervienen, es censurable en mayor medida, pues adicionalmente supone un consenso de voluntades ocasional y esporádico –de lo contrario se estaría ante otra figura delictiva– para efectos de la comisión del delito.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

71. Ahora bien, respecto a las agravantes previstas en la fracción IV –la comisión del delito mediante violencia o aprovechándose de la confianza depositada en el o los autores– es claro que la violencia referida debe atender a un mayor grado de afectación en relación con aquél que se llegara a entender concomitante a la misma mecánica del delito. Así pues, deberá estudiarse en cada caso si el acto mediante el cual se privó de la libertad a una persona, tuvo impacto en otro(s) bienes jurídicos, tales como la integridad física, psicológica, libertad sexual, entre otros, esto sin desconocer la posible actualización de delitos conexos; o bien, si consistió en un condicionante del acto privativo.
72. De no trazar la distinción anterior, la violencia pasaría a ser una circunstancia simultánea a la realización del delito, desnaturalizando el carácter contingente que le corresponde en tanto calificativa. Por último, aprovecharse de la confianza depositada por la víctima en el o los activos, también amerita un mayor grado de reproche, pues representa una circunstancia que facilita la ejecución del ilícito y, en este sentido, una mayor desprotección del bien jurídico.
73. Conforme a lo expuesto, las agravantes impugnadas satisfacen un criterio de razonabilidad en tanto primer límite para analizar la proporcionalidad de la penalidad elegida por el legislador. Sin embargo, su aplicación contempla la posibilidad de incurrir en una pena desproporcional, en la medida que no se distinga si la actualización de las agravantes obedece a los presupuestos para la comisión del propio tipo penal o si responde a un elemento adicional que amerite un reproche mayor.
74. En el caso concreto el tribunal colegiado consideró actualizadas las agravantes impugnadas sin diferenciar si su acreditación se debió a las condiciones necesarias para la comisión del delito secuestro express, o bien, a circunstancias adicionales. En este sentido, corresponde al tribunal colegiado evaluar la aplicación de las agravantes impugnadas conforme a la Contradicción de Tesis 191/2012 y a las consideraciones previamente expuestas.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

75. Ahora bien, toca analizar si la norma impugnada es compatible con el **segundo límite** aplicable a la libertad configurativa del legislador en la materia. Este límite exige que la penalidad, en abstracto, encuentre consistencia y sentido en una escala comparativa de niveles ordinales. Este criterio fue adoptado por esta Primera Sala al resolver el amparo directo en revisión 85/2014¹⁸, cuyo método debe servir como referencia.
76. En ese asunto se dijo que el juicio sobre proporcionalidad no puede realizarse a partir del análisis aislado de la norma, sino que la pena examinada debe compararse con las asignadas a otros delitos de gravedad similar; sin embargo, esa comparación no puede hacerse de forma mecánica o simplista, porque además de la similitud en la importancia de los bienes jurídicos lesionados y la intensidad de la afectación, deben considerarse aspectos relacionados con la política criminal instrumentada por el legislador. Por ello, se hace necesario seleccionar las sanciones que constituyen ese *tertium comparationis*.
77. A propósito de lo anterior, la Sala puso énfasis en que la comparación no puede hacerse con las penas previstas para conductas delictivas que violentan bienes jurídicos distintos, de manera que no resulta legítimo comparar los delitos en contra de la libertad personal con los que atentan contra la vida, ya que en muchos casos los bienes protegidos resultan inconmensurables, y porque una mayor punibilidad puede estar justificada por la intensidad con la que se afecte el bien jurídico o por razones de política criminal.
78. Pues bien, para aplicar esta lógica al caso concreto, corresponde realizar un ejercicio comparativo entre la punibilidad prevista para el delito de secuestro express agravado, y las penas establecidas en el mismo Código Penal para el Distrito Federal para los delitos que tutelan bienes jurídicos similares a la libertad personal.

¹⁸ En la sesión de cuatro de junio de dos mil catorce, bajo la ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz, por unanimidad de cuatro votos. Estuvo ausente el Señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

79. Los delitos serán ordenados en atención a la gravedad de su pena en una escala ascendiente (esto es, de menor a mayor). El siguiente esquema ordena la comparación:

	DELITO	PENA	CONDUCTA
1	Privación de la libertad personal (artículo 160)	<i>Seis meses a tres años de prisión y de veinticinco a cien días multa</i>	Privar a otro de su libertad sin el propósito de obtener un lucro, causar un daño o perjuicio a la persona privada de su libertad o a cualquier otra.
2	Privación de la libertad con fines sexuales (artículo 162)	<i>Uno a cinco años de prisión.</i>	Privar a otro de su libertad con el propósito de realizar un acto sexual.
3	Retención de menores o incapaces (artículo 171)	<i>Uno a cinco años de prisión y de cien a quinientos días de multa.</i>	Retener a un menor de edad o incapaz sin el consentimiento de quien ejerza su custodia legítima o su guarda y sin tener relación de parentesco (ascendiente, descendiente, cónyuge, pariente colateral o afín hasta el cuarto grado) o de tutela con el menor.
4	Tráfico de menores (artículo 169)	<i>Dos a nueve años de prisión y de doscientos a quinientos días multa.</i>	Entregar a un menor ilegalmente a un tercero para su custodia definitiva a cambio de un beneficio económico con el consentimiento de un ascendiente que ejerza la patria potestad o de quien tenga a su cargo la custodia de un menor aunque ésta no haya sido declarada.
5	Sustracción de menores o incapaces (artículo 171)	<i>Cinco a quince años de prisión y de doscientos a mil días multa.</i>	Sustraer a un menor de edad o incapaz de su custodia legítima o su guarda sin tener relación de parentesco (ascendiente, descendiente, cónyuge, pariente colateral o afín hasta el cuarto grado) o de tutela con el menor.
6	Desaparición forzada de personas (artículo 168)	<i>Quince a cuarenta años de prisión y de trescientos a mil días multa, destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión hasta por diez años.</i>	El servidor público del Distrito Federal que con motivo de sus atribuciones, detenga y mantenga oculta a una o varias personas, o bien autorice, apoye o consienta que otros lo hagan sin reconocer la existencia de tal privación o niegue información sobre su paradero, impidiendo con ello el ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales procedentes.
7	Secuestro express (artículo 163 Bis)	<i>Veinte a cuarenta años de prisión y de quinientos a dos mil días multa.</i>	Privar de la libertad a otro por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo o extorsión o para obtener algún beneficio económico.
8	Secuestro express agravado (artículo 163 Bis en relación con el artículo 164)	<i>Veintiséis años ocho meses a cincuenta y tres años cuatro meses de prisión y seiscientos sesenta y seis a dos mil seiscientos sesenta y seis días multa.</i>	Cuando al privar de la libertad a otro por el tiempo estrictamente indispensable para cometer los delitos de robo o extorsión o para obtener algún beneficio económico concurre cualquiera de las circunstancias siguientes: I. Se realice en un domicilio particular, lugar

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

			<p>de trabajo o a bordo de un vehículo; (...)</p> <p>III. Quienes lo lleven a cabo actúen en grupo;</p> <p>IV. Se realice con violencia, o aprovechando la confianza depositada en él o los autores.</p>
9	Secuestro (artículo 163)	<i>Cuarenta a sesenta años de prisión y de mil a tres mil días multa.</i>	<p>Privar de la libertad a otro con el propósito de obtener rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquiera otra.</p>
10	Secuestro agravado (artículo 163 BIS en relación con el artículo 164)	<i>Cincuenta y tres años cuatro meses a ochenta años de prisión y de mil trescientos treinta y tres a cuatro mil días multa</i>	<p>Cuando al privar de la libertad a otro con el propósito de obtener rescate, algún beneficio económico, causar daño o perjuicio a la persona privada de la libertad o a cualquiera otra concurre cualquiera de las circunstancias siguientes:</p> <p>I. Se realice en un domicilio particular, lugar de trabajo o a bordo de un vehículo;</p> <p>II. El autor sea o haya sido integrante de alguna corporación de seguridad pública o privada, o se ostente como tal sin serlo;</p> <p>III. Quienes lo lleven a cabo actúen en grupo;</p> <p>IV. Se realice con violencia, o aprovechando la confianza depositada en él o los autores;</p> <p>V. La víctima sea menor de edad o mayor de sesenta años, o que por cualquier otra circunstancia se encuentre en inferioridad física o mental respecto de quien ejecuta la privación de la libertad;</p> <p>VI. El sujeto activo utilice para delinquir a una o más personas menores de edad o que no tengan la capacidad para comprender el significado del hecho; o</p> <p>VII. Se cause un daño o alteración a la salud de la víctima conforme a lo previsto en el artículo 130 de este Código, sin perjuicio de la aplicación de las reglas del concurso para la imposición de sanciones.</p>

80. Esta tabla comparativa demuestra que las penalidades previstas por el artículo 164 del Código Penal para el Distrito Federal, en su primer párrafo, fracciones I, III y IV, en relación con el 163 bis se inserta dentro de una lógica de consistencia razonable. Presenta un incremento en la penalidad justificado en atención a las circunstancias bajo las cuales se comete el delito. Asimismo, el aumento no es de un grado tal que lo sitúe por encima de otras conductas con mayor repercusión a la libertad personal.

81. Por otra parte, la clasificación de delitos expuesta por el quejoso fue objeto de pronunciamiento por esta Primera Sala en la tesis que a continuación se transcribe:

DELITOS. AUTONOMÍA DE LOS TIPOS. Desde un punto de vista doctrinario en relación con la autonomía de los tipos, éstos se han clasificado en: básicos, especiales y complementarios. Los básicos se estiman tales en razón "de su índole fundamental" y por tener plena independencia; los especiales "suponen el mantenimiento de los caracteres de tipo básico, pero añadiéndole alguna otra peculiaridad, cuya nueva existencia excluye la aplicación del tipo básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial", de tal manera que éste elimina al básico; por último, los tipos complementarios "presuponen la aplicación del tipo básico al que se incorporaran". Como ejemplos, para apreciar el alcance de la clasificación anterior, podemos señalar, dentro de nuestra legislación federal, el homicidio como un tipo básico; el homicidio calificado como tipo complementario y el infanticidio como tipo especial. El peculado es un delito de tipicidad especial, en razón de que el tipo contiene una referencia al "sujeto activo", de tal manera que sólo pueden cometer este delito aquellos que reúnan las condiciones o "referencias típicas en el sujeto"; lo mismo sucede en los llamados delitos de funcionarios, los cuales sólo pueden cometer las personas que tienen tal "calidad".¹⁹

82. De esta forma, es correcta la distinción hecha por el quejoso entre tipo básico, especial y complementario a propósito de los delitos secuestro, secuestro express y sus agravantes, respectivamente. Sin embargo, la oposición entre tipos básicos y especiales de ninguna forma excluye la implementación de agravantes respecto de estos últimos.

83. Como consta en el criterio citado, los tipos especiales suponen el mantenimiento de los caracteres de tipo básico en conjunción con algún otro elemento. De esta forma, la noción de tipo especial alude a delito que presenta un mayor grado de especificidad y que el legislador optó por configurar como autónomo. No obstante, en la medida que las circunstancias agravantes no formen parte de esa especificidad –como previamente se indicó–, éstas son plenamente aplicables.

¹⁹ Tesis aislada emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, tomo XV, segunda parte, página 68. Amparo directo 6551/55. Ponente: Ministro Rafael Vasconcelos Vázquez.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

84. Asimismo, como sostuvo esta Primera Sala en la Contradicción de tesis 191/2012, el artículo 164 del código local no prevé delitos autónomos sino que contempla circunstancias agravantes de los tipos penales de privación de la libertad en su modalidad de secuestro y de secuestro express, es decir, circunstancias calificativas en la comisión de hechos delictuosos en virtud de las cuales se aumentan las sanciones de esos delitos.
85. Se reitera que la racionalidad jurídica detrás de esta decisión es establecer una diferenciación al momento de sancionar una conducta dependiendo de determinadas hipótesis o circunstancias que le imprimen gravedad. Así, cuando concurre alguna circunstancia que justifique agravar su reproche, entonces debe ser otra la sanción aplicable.
86. Con base en las anteriores consideraciones se concluye, por una parte, que la penalidad prevista en las agravantes impugnadas, respeta el principio de proporcionalidad contenido en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; por otra parte, corresponde el tribunal colegiado estudiar si su aplicación se encuentra justificada al reprochar elementos adicionales a los requeridos para la comisión del delito principal.

ii. Derecho a una defensa adecuada y detención en flagrancia

87. El recurrente sostiene que al ser reconocido por el denunciante como autor del delito en la Cámara de Gesell no se encontraba presente su defensor. Al respecto, el tribunal colegiado consideró infundada la violación reclamada, ya que, en el caso, el reconocimiento fue hecho en el parque por la víctima. Por lo tanto, consideró que no era procedente hacer la exclusión probatoria.
88. El razonamiento expuesto por el tribunal colegiado tiene como premisa que la detención del quejoso fue hecha en flagrancia. Asimismo, el recurrente en sus agravios sostiene haber sido detenido de forma ilegal. En este sentido, previo a examinar si fue correcto el pronunciamiento en materia de defensa adecuada, corresponde señalar los criterios de esta Primera Sala a

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

propósito de la flagrancia como supuesto para afectar válidamente la libertad personal.

89. Esta Primera Sala en el amparo directo 14/2011²⁰ destacó que “[e]l artículo 16 de la Constitución Federal consagra un régimen general de libertades a favor de la persona, entre las cuales está —por supuesto— el derecho a la libertad personal”, entendida “como una categoría específica equivalente a la libertad de movimiento o libertad deambulatorio”.
90. Así, de conformidad con el texto constitucional y con los instrumentos internacionales ratificados por México, la privación de la libertad personal sólo puede efectuarse en los casos y de acuerdo con los procedimientos previstos en la Constitución o la Ley. En caso contrario, estaremos ante una detención o privación ilegal de la libertad, que se encuentra prohibida tanto a nivel nacional como internacional.
91. En el precedente citado se señaló también que el artículo 16 establece taxativamente los supuestos en los que está autorizada realizar una afectación a la libertad personal, los cuales se reducen a “la orden de aprehensión, las detenciones en flagrancia y caso urgente.” De esta manera, se explicó que “[p]or *regla general*, las detenciones deben estar precedidas por una *orden de aprehensión*” (énfasis añadido); mientras que las detenciones en “[l]os casos de flagrancia y urgencia son *excepcionales*”.
92. Así, sobre las detenciones en flagrancia, en el citado amparo directo 14/2011, esta Primera Sala desarrolló los lineamientos constitucionales que deben cumplir las detenciones en *flagrancia*. Al respecto, se destacó que del quinto párrafo del artículo 16 constitucional se desprende una definición de lo que es un “delito flagrante”, al señalar con toda claridad que “[c]ualquier persona puede detener al indiciado *en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido*, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Público”.

²⁰ Sentencia de 9 de noviembre de 2011, resuelta por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo, José Ramón Cossío Díaz (Ponente), Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Ausente el señor Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

93. Se sostuvo que esta definición tiene un sentido “realmente restringido y acotado”, que es consistente con la interpretación que esta Suprema Corte había realizado históricamente sobre este concepto, al determinar que “un delito flagrante se configura cuando (y sólo cuando) se está cometiendo actual y públicamente” y, en consecuencia, “una detención en flagrancia no es aquella en la que se detiene con fundamento en una simple sospecha sobre la posible comisión de un delito”.
94. Así las cosas, se determinó que una detención en flagrancia sólo es válida en alguno de los siguientes supuestos: (i) cuando se observa directamente al autor del delito cometer la acción en ese preciso instante, esto es, en el iter criminis; o (ii) cuando se persigue al autor del delito que se acaba de cometer y existen elementos objetivos que hagan posible identificarlo y corroborar que en el momento inmediato anterior se encontraba cometiendo el delito.
95. De esta forma, se determinó en el precedente en cuestión que “la policía no tiene facultades para detener ante la sola sospecha de que alguien pudiera estar cometiendo un delito o de que estuviera por cometerlo”, ni “[t]ampoco puede detener para investigar”, precisándose que en el caso de los delitos permanentes, “[s]i la persona no es sorprendida al momento de estar cometiendo el delito o inmediatamente después de ello, no es admisible que la autoridad aprehensora detenga, sorprenda al inculpado y después intente justificar esa acción bajo el argumento de que la persona fue detenida mientras cometía el delito”. En esta línea, se aclaró que “la referencia a una actitud sospechosa, nerviosa o a cualquier motivo relacionado con la apariencia de una persona, no es una causa válida para impulsar una detención amparada bajo el concepto ‘flagrancia’”.
96. Con esta nueva aproximación, esta Suprema Corte distinguió claramente el concepto de delito flagrante, el cual está definido desde la Constitución, de la evidencia que debe existir previamente a que se lleve a cabo la detención sobre la actualización de la flagrancia. Como puede apreciarse, se trata de

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

una distinción fundamental para poder analizar la constitucionalidad de una detención en flagrancia.

97. En este sentido, la función de los jueces no consiste exclusivamente en verificar si la persona detenida efectivamente se encontraba en flagrancia. El escrutinio judicial también debe comprender el análisis de la evidencia que se tenía *antes* de realizar la detención. Así, la constitucionalidad de una detención en flagrancia no depende exclusivamente de que la persona detenida efectivamente se haya encontrado en flagrancia. También debe examinarse la manera en la que se “descubre” o “conoce” la comisión de un delito flagrante.
98. Como cuestión importante, se enfatizó que el principio de presunción de inocencia se proyectaba desde esa etapa del procedimiento (detención). Por tanto, quien afirma que la persona capturada fue sorprendida en flagrancia tiene la carga de la prueba. De esta manera, si no existe evidencia que justifique la creencia de que al momento de la detención se estaba cometiendo o se acababa de cometer un delito flagrante, debe decretarse la ilegalidad de la detención.
99. Por otra parte, en el amparo directo en revisión 6024/2014²¹ esta Primera Sala sostuvo en relación con la expresión “inmediatamente después de haberlo cometido”, que dicho supuesto como de validez de una detención bajo el supuesto de flagrancia, se actualiza cuando el indiciado es perseguido físicamente después de haber cometido o participado en la perpetración de la acción delictiva.
100. Consecuentemente, para que la detención pueda considerarse constitucional es necesario que derive de la intervención inmediata del aprehensor, al instante subsecuente de la consumación del delito, mediante la persecución material del inculpado. Por tanto, no puede mediar alguna circunstancia o temporalidad que diluya la inmediatez con que se realiza la persecución que lleva a la detención del probable responsable, en relación

²¹ Amparo directo en revisión 6024/2014, resuelto en sesión de 5 de noviembre de 2014, por unanimidad de votos, bajo la Ponencia del Ministro José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Julio Veredín Serna Velázquez

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

al delito que acaba de realizar. En otras palabras, la inmediatez está referida a una actuación continua, sin dilación o interrupción por parte de quien realiza la detención, que va del momento en que se perpetra el delito a aquél en que es capturado el indiciado²².

101. De no cumplir con el estándar descrito, se estará ante una afectación injustificada a la libertad personal.
102. Los efectos que produce esta violación consisten en la exclusión de pruebas que hayan tenido impacto en el proceso. Así, habrá de determinar cuáles de las pruebas deberán ser objeto de declaración de ilicitud y, en consecuencia, de exclusión probatoria.
103. Tienen el carácter de pruebas ilícitas derivadas de la detención ilegal, todos aquéllos medios que no hubieran podido obtenerse a menos de que la persona hubiera sido privada de su libertad personal en las circunstancias en que ello aconteció; lo cual comprende todas las pruebas realizadas sobre la persona del indiciado, así como todas aquellas en las que él haya participado o haya aportado información sobre los hechos que se le imputaron
104. La exclusión deberá realizarse con total independencia de su contenido o trascendencia. Por lo que no es factible admitir que pueda ser subsanada la ilicitud, aun cuando con posterioridad sean aceptadas las pruebas por el inculpado y/o la defensa.
105. Ahora bien, esta Primera Sala ha destacado en sus precedentes que la identificación de un inculpado por parte de la víctima de un delito cuando éste se ha cometido en flagrancia es válida y no necesita de defensor por la naturaleza misma de la flagrancia. En dicho supuesto, también esta Sala ha

²² De acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la voz “inmediatamente”, tiene como significado que la acción se realice sin interposición de otra cosa; ahora, al punto, al instante. Lo que implica la realización de la acción en el preciso momento en que se invoca, en tiempo actual y presente; es decir, al instante, que constituye una porción brevísima de tiempo, sin dilación, que no cesa, es continua y sin intermisión, por lo que va de un momento a otro.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

determinado que por la naturaleza misma de la detención, no es necesario el reconocimiento posterior ante la Cámara de Gesell²³.

106. Sin embargo, de no estar ante una detención en flagrancia, cobran relevancia los precedentes de esta Primera Sala relativos a la identificación en la diligencia de reconocimiento, respecto de los cuales han surgido diversas tesis²⁴.

107. En específico, es importante reiterar que la finalidad de la Cámara de Gesell es que el inculpado se encuentre aislado y no pueda ver ni escuchar a las personas que se encuentran del otro lado de la pared que divide ambas habitaciones. Precisamente por tal motivo, en la diligencia de reconocimiento es necesaria la presencia del defensor, pues de lo contrario, se dejaría en estado de indefensión a la persona que se acusa, al no existir la plena certeza jurídica de que efectivamente se presentaron los testigos o denunciantes, que lo reconocieron y que no fueron inducidos para tal efecto. La prueba que resulta de la diligencia de reconocimiento, por la naturaleza propia de su desarrollo y el valor probatorio que puede llegar a otorgarle la autoridad, hace exigible que se cumpla plenamente con las exigencias constitucionales y legales previstas para tales efectos, entre ellas, que el inculpado cuente con la asistencia de su defensor.

108. En el presente caso el inculpado fue detenido tiempo después de ocurridos los hechos –sin que se especifique cuánto–, tras haber sido identificado por la víctima y únicamente con base en las imputaciones hechas por ésta. Posteriormente, el quejoso fue nuevamente identificado en las instalaciones del Ministerio Público.

109. No es claro que durante esta última diligencia el quejoso haya contado con un abogado defensor, pues al analizar la violación, el tribunal

²³ Amparo directo en revisión 2764/2015, resuelto en sesión de 14 de octubre de 2014, bajo la ponencia del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Karla I. Quintana Osuna.

²⁴ Tesis: 1a. CCXXVI/2013 y 1a. CCXXVII/2013 (10a.) (10a.), Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XXII, Julio de 2013, Tomo 1, páginas 554 y 568, de texto y rubros siguientes: DEFENSA ADECUADA EN MATERIA PENAL. ALCANCES Y MOMENTO A PARTIR DEL CUAL SE ACTUALIZA ESTE DERECHO FUNDAMENTAL; RECONOCIMIENTO DEL INCULPADO A TRAVÉS DE LA CÁMARA DE GESELL. EN DICHA DILIGENCIA ES NECESARIA LA ASISTENCIA DEL DEFENSOR

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

colegiado sostuvo que el reconocimiento se dio al momento de la detención. En este sentido, consideró que no procedía la exclusión probatoria, sin corroborar la presencia del defensor durante el segundo reconocimiento.

110. Así, de acuerdo con los precedentes expuestos, esta Primera Sala estima que el tribunal colegiado deberá estudiar a detalle si en el caso se cumplieron los requisitos de una detención en flagrancia. Deberá analizar si existió o no inmediatez en los términos expuestos tras haber ocurrido los hechos. Asimismo, deberá valorar si existieron elementos objetivos y adicionales al dicho de la víctima al momento de la detención que permitieran de forma suficiente vincular al quejoso con el secuestro express como delito flagrante.

111. De no ser el caso, habrá de considerarse el primer reconocimiento como inválido –junto con las demás pruebas relacionadas con la detención. Asimismo, habrá de analizarse si efectivamente el quejoso contó con asistencia técnica durante el reconocimiento llevado a cabo en Cámara de Gesell. De lo contrario, también procederá la exclusión probatoria de este segundo reconocimiento.

iii. Estudio de la tortura realizado por el tribunal colegiado

112. Como se destacó, el Tribunal Colegiado en el último considerando de la resolución recurrida ordenó dar vista al agente del Ministerio Público, pues advirtió en la ampliación de declaración rendida ante el juez de la causa la existencia de las manifestaciones del quejoso en el sentido de haber sido víctima de tortura con posterioridad a su detención.

113. Asimismo, señaló no soslayar la tesis de esta Primera Sala en la cual se consideró que tratándose de detenciones en que las autoridades empleen la fuerza pública, los funcionarios encargados de aplicarla deben respetar determinados derechos y garantías.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

114. En este sentido, el pronunciamiento del Tribunal Colegiado se aparta de los criterios que esta Primera Sala ha establecido para el supuesto como el que ahora nos ocupa, en que se advierte que el inculpado sujeto a proceso penal alega haber sufrido actos de tortura al momento de su detención.
115. Es criterio de esta Primera Sala que los actos de tortura se dicen ha sufrido una persona sometida a un proceso penal actualizan una categoría especial y de mayor gravedad que impone hacer un análisis cuidadoso bajo los estándares nacionales e internacionales, en tanto que tales actos impactan en dos vertientes, siendo éstas: la violación a derechos humanos con trascendencia dentro del proceso y la configuración del delito de tortura.
116. Bajo esa premisa, ha sido considerado que las personas inculpadas que denuncien actos de tortura tienen el derecho a que las autoridades intervengan de forma expedita para que su acusación sea investigada y, en su caso, examinada a través de un juicio penal y, en ese sentido, se ha sostenido que existe la obligación a las autoridades de investigar la acusación de tortura para que de darse el supuesto, se esclarezca como delito, habiéndose señalado también que las autoridades tienen la obligación de realizar y proseguir de modo diligente las investigaciones necesarias para deslindar responsabilidades por su comisión.
117. Asimismo, se ha determinado que la obligación de salvaguardar el derecho fundamental que se traduce en la prohibición de la tortura, recae en todas las autoridades del país y no solo en aquellas que deban investigar y juzgar el caso, así como que atento al principio interpretativo *pro persona*, para efectos del mencionado derecho, debe considerarse como denuncia de un acto de tortura a todo tipo de noticia o aviso que sobre ese hecho se formule ante cualquier autoridad con motivo de sus funciones.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

118. De igual modo, sobresale en el criterio que cuando una persona ha sido sometida a tortura para quebrantar la expresión espontánea de su voluntad, deben excluirse las pruebas obtenidas mediante esa coacción.
119. Además, se estima que la omisión del juez de investigar oficiosamente sobre actos de tortura alegados por los inculpados constituye una violación al procedimiento penal que trasciende al resultado del fallo, porque de resultar positiva la investigación, la sentencia condenatoria se basará, entre otras probanzas, en una confesión obtenida mediante coacción.
120. Al ser la tortura una violación a derechos humanos de la que es posible que se puedan obtener datos o elementos de prueba que con posterioridad se utilicen para sustentar una imputación de carácter penal contra la persona identificada como presunta víctima de la tortura, resulta evidente que existe una clara relación entre la violación a derechos humanos con el debido proceso. Ello implica que, luego de realizarse la investigación que es necesaria para determinar si se actualizó o no la tortura, de obtenerse un resultado positivo, entonces la autoridad que tenga a cargo resolver la situación jurídica de la víctima de violación a derechos humanos, estará obligada a realizar un estudio escrupuloso de los elementos en que se sustenta la imputación al tenor de los parámetros constitucionales fijados en relación con las reglas de exclusión de las pruebas ilícitas.
121. Ante ese panorama, si bien la autoridad jurisdiccional debe realizar la investigación oficiosa de los alegados actos de tortura a fin de establecer si la referida denuncia actualiza violación a derechos fundamentales dentro del proceso penal, lo que conllevó a precisar que toda omisión de la autoridad judicial de realizar la señalada investigación de manera oficiosa, constituye una violación a las leyes que rigen el procedimiento, con trascendencia a las defensas de los quejosos; y, consecuentemente, debe ordenarse la reposición del procedimiento de primera instancia para realizar la investigación correspondiente y analizar la denuncia de actos de tortura, únicamente desde el punto de vista de violación a derechos humanos

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

dentro del proceso penal, a fin de corroborar si existió o no dicha transgresión para los efectos probatorios al momento de dictar la sentencia, es decir, previo a la afectación de derechos del inculpado

122. Ahora bien, en atención a todo lo anteriormente destacado se concluye, como se anticipó, que el Tribunal Colegiado al emitir su pronunciamiento no observó los lineamientos de esta Suprema Corte. En efecto, correspondía al tribunal colegiado realizar un estudio oficioso para determinar si había datos u otros indicios que obraran en la causa que cumplieran con el estándar probatorio —considerada la inversión de la carga de la prueba— en materia de tortura como violación de derechos humanos, o si se requería una mayor profundización de la investigación a cargo del juez de la causa. Sin embargo, únicamente dio vista al Ministerio Público respecto de los alegatos de tortura del inculpado para que en esa institución se iniciara la indagatoria respectiva dándole tratamiento de delito a la denuncia relativa.

123. Así, el Tribunal Colegiado omitió dar tratamiento a la denuncia conforme a los parámetros antes descritos, puesto que de considerar que los indicios bastaban para acreditar la tortura, el tribunal colegiado debió aplicar las reglas de exclusión de prueba ilícita y resolver. Si, por el contrario, hubiera concluido que era necesaria una mayor profundización de la investigación a cargo del juez de la causa, debió conceder el amparo para el efecto de que el tribunal responsable ordenara la reposición del procedimiento y el juez de la causa llevara a cabo una investigación diligente, exhaustiva e imparcial.

124. Al margen de lo anterior y no obstante la interpretación errónea por parte del tribunal colegiado, es criterio de esta Sala que —por regla general— un acto de tortura como violación de derechos humanos tiene impacto en el proceso únicamente si como consecuencia de ésta existieran declaraciones, confesiones o alguna otra clase de información

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

autoincriminatoria²⁵. De manera inversa, la denuncia hecha no trasciende en el proceso si el inculpado, a pesar de aducir que fue objeto de dicha violación, no reconoce los hechos imputados o se abstiene de declarar, dado que no existirá repercusión en su contra.

125. En el presente caso, el quejoso negó su participación o intervención en el delito. En el mismo sentido, no se advierte que pudiere existir declaración, dato o información diversos que pudiera ser producto de tortura y que pudiere generar la exclusión de pruebas por afectar la situación del quejoso en el proceso en que fue inculpado. Por lo tanto, no resulta procedente ordenar la reposición del procedimiento, pues la violación a derechos humanos derivada de la eventual tortura carecería de trascendencia en el proceso penal por no haber impacto. Ello sin afirmar o negar la existencia de los actos de tortura.

126. En consecuencia, esta Primera Sala considera –de acuerdo con el criterio de mayoría²⁶– que el motivo de agravio debe desestimarse. Al no existir confesión del inculpado o alguna otra declaración o información autoincriminatoria, no es posible determinar que el acto de tortura alegado haya tenido impacto dentro del proceso penal y, que por tanto, es dable decretar la exclusión de pruebas por considerarse ilícitas

VIII. DECISIÓN

127. Conforme a lo anteriormente expuesto, se revoca la sentencia recurrida para el efecto de que el tribunal colegiado estudie la legalidad del acto reclamado a la luz del criterio sostenido en esta resolución en relación con la aplicación de las agravantes impugnadas, las flagrancia de la detención y sus consecuencias en la identificación del recurrente.

²⁵ Amparo directo en revisión 6564/2015, resuelto en sesión de 18 de mayo de 2016, por mayoría de tres votos, bajo la Ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo. Secretario: Alfonso Francisco Trenado Ríos.

²⁶ En este punto, el Ministro Ponente se aparta consistentemente. Como se sostuvo en el voto particular del Amparo directo en revisión 6564/2015, limitar los efectos de la tortura por falta de autoincriminación no sólo contraviene, como, el parámetro de regularidad constitucional desarrollado por la Suprema Corte de Justicia –incluidos los precedentes internacionales–, sino que implica incumplir con la obligación constitucional de investigar la tortura como violación de derechos humanos.

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 2472/2016

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

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

SEGUNDO. Devuélvase los autos al Sexto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito para los efectos precisados en esta ejecutoria.

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