

AMPARO EN REVISIÓN 1141/2016
RECURRENTE: EL QUEJOSO, *****
RECURRENTE ADHESIVO: PRESIDENTE
DE LA REPÚBLICA, POR CONDUCTO DE
SU DELEGADO

VISTO BUENO
SEÑOR MINISTRO

MINISTRO PONENTE: JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO
SECRETARIA: NÍNIVE ILEANA PENAGOS ROBLES

Ciudad de México. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondiente al _____ de dos mil diecisiete.

S E N T E N C I A

Cotejo

Recaída al amparo en revisión **1141/2016**, interpuesto por ***** , y el Presidente de la República por conducto de su delegado autorizado, en contra de la sentencia dictada por el Juez Cuarto de Distrito en el Estado de Sonora, en la audiencia constitucional celebrada el veintinueve de junio de dos mil quince, recaída al juicio de amparo *****; y,

R E S U L T A N D O:

PRIMERO. Demanda de amparo. Por escrito presentado el **diecisiete de febrero de dos mil quince**, ante la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito en el Estado de Sonora, con Residencia en Nogales, ***** demandó el amparo y

protección de la Justicia Federal, en contra de las autoridades y por los actos que a continuación se precisan:

AUTORIDADES RESPONSABLES:

- a) Juez Quinto de Distrito con residencia en Nogales, Sonora.
- b) Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.
- c) Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.
- d) Cámara de Senadores del Congreso de la Unión.

ACTOS RECLAMADOS:

- a) Al Juez Quinto de Distrito en el Estado, se le reclama el Auto de Formal Prisión de fecha cinco de febrero del año en curso, dentro de la causa penal número *****, dictada en contra del hoy quejoso, por el delito de contrabando presunto.
- b) Del resto de las autoridades señaladas, en el ámbito de sus respectivas competencias, se reclama la discusión, aprobación, expedición, refrendo, publicación y orden de publicación del Código Fiscal de la Federación.

SEGUNDO. Derechos violados. La parte quejosa invocó como derechos vulnerados los contenidos en los artículos 1, 16 y 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TERCERO. Admisión, trámite y resolución del amparo. Por cuestión de turno, tocó conocer de la demanda al Juzgado Cuarto de Distrito en el Estado de Sonora, cuyo titular mediante proveído de veintiséis de febrero de dos mil quince, previo requerimiento, la admitió a trámite registrándola con el número *****, se solicitó el informe justificado a las autoridades responsables, se dio la intervención que por ley corresponde al agente del Ministerio Público de la Federación adscrito al juzgado y se fijó fecha para la celebración de la audiencia constitucional.

El treinta de junio de dos mil quince, previos los trámites respectivos, se celebró la audiencia constitucional, en la cual se determinó **negar el amparo** respecto del artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, reclamado al Presidente de la República y Cámaras del Congreso de la Unión, así como respecto del auto de formal prisión dictado en los autos de la causa penal ***** el cinco de febrero de dos mil quince, reclamado al Juez Quinto de Distrito en el Estado de Sonora.

CUARTO. Interposición, admisión y trámite del recurso de revisión. Inconforme con la anterior determinación, el quejoso *****, por conducto del Defensor Público Federal, licenciado *****, interpuso recurso de revisión, el cual se presentó el quince de julio de dos mil quince en la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito en el Estado de Sonora, con residencia en Nogales, y recibido al día siguiente por el Juzgado Cuarto de Distrito en el Estado de Sonora, con sede en esa ciudad, el que lo remitió a la Oficina de Correspondencia Común a los Tribunales Colegiados en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, con residencia en Hermosillo, Sonora, donde se recibió el siete de septiembre del mismo año, y al día siguiente fue enviado al Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, el que por auto dictado el nueve de septiembre de dos mil quince, lo admitió y registró con el número *****.

Mediante proveído de catorce de octubre de dos mil quince, se turnaron los autos al Magistrado *****, para la formulación del proyecto de resolución respectivo.

Por escrito depositado el diecinueve de octubre de dos mil quince en la Oficina de Correos de México, y recibido por el Tribunal Colegiado el veintitrés de octubre de dos mil quince, el Presidente de la República, por conducto de su delegado, interpuso revisión adhesiva; y el veintiséis del mismo mes y año se admitió el recurso.

Posteriormente, en sesión de **doce de febrero de dos mil dieciséis**, el órgano colegiado dictó sentencia en el recurso de revisión *********, en el sentido de dejar a salvo la jurisdicción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que conociera respecto al estudio y pronunciamiento de la inconstitucionalidad del **artículo 103 fracción II, del Código Fiscal de la Federación**¹.

QUINTO. Recepción del recurso de revisión ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Mediante auto de veinticinco de febrero de dos mil dieciséis, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación acordó asumir la competencia originaria para que este Alto Tribunal conociera del recurso de revisión, el cual fue registrado como amparo en revisión *********; y lo turnó para su conocimiento al Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, integrante de la Primera Sala de este Alto Tribunal, por corresponder a su especialidad, así como ordenó su radicación en la referida Sala; además, se ordenó notificar a las autoridades responsables y al Ministerio Público de la Federación adscrito a este Alto Tribunal, así como al Tribunal Colegiado del conocimiento.

¹ **Artículo 103. Se presume cometido el delito de contrabando cuando:**

I. Se descubran mercancías extranjeras sin la documentación aduanera que acredite que las mercancías se sometieron a los trámites previstos en la Ley Aduanera para su introducción al territorio nacional o para su internación de la franja o región fronteriza al resto del país.

II. **Se encuentren vehículos extranjeros fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la documentación a que se refiere la fracción anterior.**

(...)

De esta forma, el Ministro Presidente de la Primera Sala, por acuerdo de veintiséis de abril de dos mil dieciséis, se **AVOCÓ** al conocimiento del recurso de revisión interpuesto y determinó enviar los autos a la Ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, para la elaboración del proyecto de resolución.

SEXTO. Devolución de los autos al Tribunal Colegiado de Circuito. En sesión correspondiente al ocho de junio de dos mil dieciséis, los Ministros integrantes de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo en revisión *****², decidieron devolver los autos al Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, con el objeto de que se avocara al estudio de las causas de improcedencia cuyo estudio omitió el Juez de Distrito en el juicio de amparo indirecto *****², del índice del Juzgado Cuarto de Distrito en el Estado de Sonora, y para que, sólo en el caso de que llegara a desestimarlas y de que no exista ningún otro motivo que impida el análisis de constitucionalidad planteado, reserve jurisdicción a este Alto Tribunal.

SÉPTIMO. Cumplimiento. Seguidos los trámites procesales, en sesión de veintisiete de octubre de dos mil dieciséis, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa, en atención a lo ordenado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, abordó el análisis de la causa de sobreseimiento a que alude la autoridad responsable Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, respecto a los actos reclamados consistentes en el refrendo y publicación del Código Fiscal de la Federación, particularmente del artículo 103, fracción II, concluyendo lo siguiente:

² Por unanimidad de cuatro votos de los Señores Ministros: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Jorge Mario Pardo Rebolledo (Ponente), Norma Lucía Piña Hernández y Presidente Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ausente: Ministro José Ramón Cossío Díaz.

(...)

Luego, del análisis de la sentencia recurrida, este Colegiado observa una incongruencia en el considerando **tercero**, la que procede corregirse de oficio.

Al respecto resulta aplicable la jurisprudencia 133/99, sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo X, noviembre de 1999, Novena Época, página treinta y seis, cuyo rubro y texto son del tenor siguiente:

“SENTENCIA DE AMPARO. INCONGRUENCIA ENTRE LOS RESOLUTIVOS Y LA PARTE CONSIDERATIVA, EL TRIBUNAL REVISOR DEBE CORREGIRLA DE OFICIO. (Se transcribe)”.

En el caso, el Juez Cuarto de Distrito en el Estado de Sonora, con sede en Nogales, afirmó que “son **ciertos**” los actos reclamados al Presidente de la República, Cámara de Diputados y Cámara de Senadores ambas del Congreso de la Unión, por así haberlo manifestado al rendir sus informes justificados (fojas 274, 229 y 242 a 247 del juicio de amparo); empero, de los oficios y telegrama que obran en el juicio de amparo, se aprecia que aceptaron parcialmente los actos atribuidos, como se confirma de la reseña que enseguida se realiza:

(...)

Así, adverso a lo afirmado por el Juez de Distrito, debe destacarse que los actos reclamados al **Presidente de la República**, consistentes en la **discusión, aprobación, refrendo y publicación del artículo 103, fracción II del Código Fiscal de la Federación**, no son ciertos, en virtud que en términos de lo dispuesto por la fracción I, del artículo 71, 72 inciso b) y fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, entre las facultades y obligaciones del Ejecutivo, se encuentran únicamente las de formular iniciativas de ley o decretos, así como las de promulgar y ejecutar las Leyes que Expida el Congreso de la Unión.

Tampoco son ciertos los actos relativos al **refrendo, publicación y orden de publicación** del numeral en cita, por lo que hace a las diversas autoridades responsables **Cámara de Diputados y Cámara de Senadores ambas del Congreso de la Unión**, ya que en el ámbito de sus competencias únicamente se encuentran las de formular iniciativas de leyes o decretos (fracción II del numeral 71 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), así como la discusión, la aprobación y expedición de los proyectos de ley o decretos [artículo 72, incisos a), c), d), e), h), i) y 73, fracciones VII y XXX de la Carta magna].

En ese tenor, ante la **inexistencia de tales actos de autoridad**, este tribunal procede a corregir la incongruencia destacada, y con apego en lo dispuesto por el artículo 63, fracción IV, de la Ley de Amparo, se

*deberá **sobreseer** en el juicio de amparo por los actos reclamados atribuidos al **Presidente de la República**, consistentes en la discusión, aprobación, refrendo y publicación del artículo 103, fracción II del Código Fiscal de la Federación, así como por las diversas autoridades responsables **Cámara de Diputados y Cámara de Senadores ambas del Congreso de la Unión**, por lo que hace a los actos reclamados consistentes en el **refrendo, la publicación y la orden de publicación**, y tal circunstancia debe reflejarse en los puntos resolutivos de la sentencia recurrida.”*

Así, el aludido Tribunal Colegiado determinó que en la sentencia recurrida no subsistía ninguna causa de improcedencia planteada por las partes que careciera de estudio, por lo que, reiterando las consideraciones previamente sostenidas, ordenó nuevamente dejar a salvo la jurisdicción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para que conociera respecto al estudio y pronunciamiento de la inconstitucionalidad del artículo 103 fracción II, del Código Fiscal de la Federación.

OCTAVO. Admisión, trámite y avocamiento del amparo en revisión ante la Suprema Corte de Justicia. Mediante auto de veintidós de noviembre de dos mil dieciséis, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación acordó asumir la competencia originaria para que este Alto Tribunal conociera del recurso de revisión, el cual fue registrado como amparo en revisión **1141/2016**; y lo turnó para su conocimiento al Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, toda vez que fue designado como relator en el diverso amparo en revisión *********, así ordenó su radicación en la Primera Sala; además, se ordenó notificar a las autoridades responsables y al Ministerio Público de la Federación adscrito a este Alto Tribunal, así como al Tribunal Colegiado del conocimiento.

De esta forma, la Ministra Presidenta de la Primera Sala, por acuerdo de diez de enero de dos mil diecisiete, se **AVOCÓ** al

conocimiento del recurso de revisión interpuesto y determinó enviar los autos a la Ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, para la elaboración del proyecto de resolución.

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

PRIMERO. Competencia. Esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es competente para conocer del presente recurso de revisión, en términos de lo dispuesto en los artículos 107, fracción VIII, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 81, fracción I, inciso e), 83 de la Ley de Amparo; y 21, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como los puntos Primero y Tercero, del Acuerdo General 5/2013, emitido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicado en el Diario Oficial de la Federación, el veintiuno de mayo de dos mil trece, toda vez que el recurso fue interpuesto en contra de una sentencia pronunciada en amparo indirecto, en la que resulta innecesaria la intervención del Tribunal Pleno.

SEGUNDO. Oportunidad del recurso. En el caso se hace innecesario analizar la oportunidad del recurso de revisión, debido a que el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Quinto Circuito, la analizó y determinó que es oportuno³.

TERCERO. Cuestiones necesarias para resolver el asunto.

I. Antecedentes. De las constancias que obran en autos, se desprende lo siguiente:

³ Fojas 75 vuelta a 76 vuela del expediente del Amparo en Revisión Penal *****.

a) De la Puesta a Disposición de siete de diciembre de dos mil catorce, se desprende que en la misma fecha los oficiales de la Policía Federal *****, *****, y *****, se encontraban a bordo de dos autos patrulla realizando labores de vigilancia en la carretera México-Nogales, cuando tuvieron contacto con un automóvil marca *****, color *****, modelo *****, que contaba únicamente con placa trasera de circulación ***** del estado de Arizona, EE.UU., indicándole a su conductor que detuviera la marcha; posterior a ello, se le informó al sujeto que se encontraba al interior del vehículo que el motivo de su detención momentánea se debía a la falta de placa de circulación delantera, por lo que se le solicitó la documentación propia del automóvil, así como la identificación oficial del conductor, quien resultó ser el ahora quejoso *****. Al ser el vehículo de procedencia extranjera, y no haber acreditado la legal entrada del mismo a territorio nacional, se procedió al aseguramiento del automóvil y a la detención del conductor, informando los derechos que le asisten.

Por los hechos anteriormente narrados, el Agente del Ministerio Público de la Federación en el Estado de Sonora inició la averiguación previa en contra de ***** por la posible comisión del delito de **CONTRABANDO PRESUNTO**.

b) El dieciséis de diciembre de dos mil catorce, el Agente del Ministerio Público de la Federación, Titular de la Agencia Segunda Investigadora, Adscrito a la Subdelegación de Procedimientos Penales en la Zona Norte del Estado de Sonora, ejerció acción penal en contra del quejoso por la comisión del delito de **CONTRABANDO PRESUNTO**, previsto y sancionado en los artículos 103 fracción II, y 104 fracción I del Código Fiscal de la Federación.

c) Por razón de turno, tocó conocer de la causa penal al Juzgado Quinto de Distrito en el Estado de Sonora, y por auto de treinta y uno de diciembre de dos mil catorce se ordenó su radicación bajo el número *****; el cinco de febrero de dos mil quince se dictó auto de formal prisión en contra de ***** por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **CONTRABANDO PRESUNTO**.

La anterior resolución es la que constituye el acto reclamado en el amparo, cuya sentencia se impugna mediante el presente recurso de revisión.

II. Conceptos de violación. El quejoso, en lo que atañe a la presente instancia, hizo valer los siguientes motivos de disenso:

1. Que la fracción II del artículo 103 del Código Fiscal Federal es inconstitucional, al violar el principio de mínima intervención consagrado en los artículos 1, 16, 19 y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, argumentando que el delito de contrabando es complementario del diverso de contrabando previsto en el diverso artículo 102 de la citada codificación, el cual tiene como elemento o condición que permite su punición, que el perjuicio causado al fisco sea mayor a ciento treinta y ocho mil trescientos noventa pesos (\$138,390.00 moneda nacional), o al diez por ciento de los impuestos realmente causados en caso de pago parcial; de modo que al no establecerse el mismo requisito para la punición del delito complementario (contrabando presunto), se violenta el citado principio penal.

2. Que la detención del ahora quejoso fue ilegal, porque no se llevó a cabo bajo ninguno de los supuestos establecidos como flagrancia, pues para materializar la flagrancia delictiva en el delito de contrabando presunto, debe sorprenderse al sujeto activo cometiendo el tipo básico de contrabando, esto es, en el momento mismo en que introduce el vehículo al territorio nacional, en cualquiera de los supuestos contenidos en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación.

En ese sentido, no se justifica por las hipótesis de flagrancia, ya que en el momento en que los elementos aprehensores vieron al inculcado, no se aprecia que estuviera cometiendo alguna conducta ilícita.

3. Que la detención del quejoso fue ilegal, pues por regla general, las detenciones deben estar precedidas por una orden de aprehensión y los casos de flagrancia y urgencia son excepcionales, sin que en la causa se haya estado en caso de flagrancia o urgencia, pues se advierte que cuando se realizó la detención en cita, los elementos aprehensores no tenían conocimiento de que se estuviera cometiendo delito alguno, sino que fue después de la detención, cuando logran percatarse.

III. Consideraciones del Juez de Distrito. La sentencia de amparo dictada por el Juez Cuarto de Distrito en el Estado de Sonora, en resumen, versa sobre lo siguiente:

A. Son infundados los conceptos de violación que hace valer el promovente respecto a la inconstitucionalidad de la fracción II del

artículo 103 del Código Fiscal Federal, pues si bien es cierto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido el criterio en el sentido de que el delito de contrabando presunto previsto en la fracción II del artículo 103 del Código Fiscal de la Federación, es complementario del diverso de contrabando previsto en el numeral 102 de la citada codificación, ello no significa que ambos delitos tengan los mismos elementos o condiciones que permitan su punición, como tampoco el que no los tengan significa que se violenta el principio de intervención mínima.

Corresponde al Congreso de la Unión, determinar qué conductas cometidas contra la Federación constituyen delitos, y por ende, es quien precisa los requisitos de punibilidad y los elementos del cuerpo del delito; por tanto, si para el delito de contrabando, estimó como elemento punitivo, que el perjuicio causado al fisco sea mayor a ciento treinta y ocho mil trescientos noventa pesos (\$138,390.00 moneda nacional), o al diez por ciento de los impuestos realmente causados en caso de pago parcial, elemento que no consideró necesario para hacer punitiva la diversa conducta que configura el delito de contrabando presunto, ello no contraviene el principio de intervención mínima, pues se trata de una determinación que tomó el legislador como parte de sus atribuciones constitucionales, al momento de diseñar la política criminal.

B. Que sí se configuró el supuesto de flagrancia, pues de lo contrario no podría actualizarse la diversa figura complementaria denominada contrabando presunto; ya que si el sujeto activo es detenido en el momento en que comete el delito de contrabando básico, el vehículo materia del ilícito quedaría a disposición de la autoridad aduanera para iniciar o continuar el procedimiento administrativo correspondiente, o del agente del Ministerio Público Investigador, para la debida integración de la averiguación previa; por lo que resultaría imposible la actualización del delito de contrabando presunto a que hace referencia el artículo 103, fracción II del Código Fiscal Federal, pues el vehículo no podría ir más allá del lugar en que fue detenido por la autoridad competente. De ahí que no le asiste la razón legal a la parte quejosa, al señalar que para detener legalmente a una persona en términos del párrafo quinto del artículo 16 de la Constitución Federal, se debe acreditar la flagrancia delictiva en el delito de contrabando básico y no así la flagrancia en el de contrabando presunto.

Que si bien es cierto, de autos de la causa penal de la cual deriva el acto reclamado, no se advierte que al momento en que se ordena al agraviado detuviera el vehículo que conducía, estuviera

cometiendo algún delito, también es cierto, que los policías aprehensores se percataron que el automóvil contaba con placas de circulación del Estado de Arizona, Estados Unidos de Norteamérica, lo que constituye una posible violación a las leyes de tránsito, por lo que procedieron a detenerlo, y al solicitarle los documentos del vehículo, el conductor se identificó con licencia de conducir, sin contar con documentos del automóvil que acreditaran su legal estancia en el país.

De modo que los elementos captadores tienen plena facultad para detener un vehículo que no cumpla con las disposiciones de tránsito, y si en ese momento se percatan de la posible comisión de un delito, están facultados y obligados a detener a la persona y ponerla de forma inmediata ante la autoridad competente⁴.

Contrario a lo argumentado por el promovente, una persona puede resentir una restricción temporal de su derecho humano a la libertad, sin necesidad de que el agente aprehensor tenga pleno conocimiento de la comisión de un delito, sino que basta que la autoridad acredite la concurrencia de una suposición razonable de que se está cometiendo una conducta delictiva, y que por cuestión temporal, no es posible conseguir un mandamiento escrito u orden judicial para ejercer actos de molestia a una persona o a sus posesiones⁵.

C. La resolución reclamada también colma los requisitos que, para el dictado de un auto de formal prisión, prescribe el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 161 y 168 del Código Federal de Procedimientos Penales.

El juez responsable, sin trasgresión alguna a los derechos fundamentales de legalidad y exacta aplicación de la ley, al apreciar en forma conjunta y circunstancial, todos y cada uno los medios de prueba conforme a los principios de valoración prevenidos por los artículos 284, 286, 287, 288 y 289 del Código Federal de Procedimientos Penales, tuvo por comprobado el conjunto de elementos que constituyen el delito de contrabando presunto, previsto

⁴ Es aplicable la jurisprudencia (V Región) 5o. J/5 (10a.), visible en la página 2210 de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 10, Septiembre de 2014, Tomo III, Décima Época, de rubro: ***“DETENCIÓN DEL INCULPADO. SI LOS ELEMENTOS APREHENSORES QUE REALIZABAN LABORES DE VIGILANCIA OBSERVARON QUE ÉSTE, AL NOTAR SU PRESENCIA, ADOPTÓ UNA ACTITUD EVASIVA Y AL PRACTICARLE UNA REVISIÓN PRECAUTORIA SE PERCATAN DE QUE ESTÁ COMETIENDO UN DELITO EN FLAGRANCIA (POSESIÓN DE NARCÓTICOS), AQUÉLLA NO ES ARBITRARIA.”***

⁵ Cobra aplicación al caso la tesis aislada 1a. XCIV/2015 (10a.) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada el viernes trece de marzo de dos mil quince a las nueve de la mañana en el Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, cuyo rubro dice: ***“DETENCIÓN Y RESTRICCIÓN PROVISIONAL DE LA LIBERTAD PERSONAL. SU INTERRELACIÓN Y DIFERENCIAS CONCEPTUALES.”***

en el artículo 103, fracción II, en relación con el 102, fracciones I y II, y sancionado en el diverso 104, fracción I, todos del Código Fiscal de la Federación, con lo cual se vulneró el bien jurídico tutelado por la norma penal, como lo fue la economía del país.

De la misma manera, en cuanto se refiere a la probable responsabilidad penal del ahora quejoso en la comisión del delito imputado, se tuvo por demostrada con los mismos elementos de prueba que sirvieron para acreditar los elementos que integran el cuerpo del delito.

No se advierte indicio alguno, en el sentido de que las normas relativas a los derechos humanos, no se hayan interpretado de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

IV. Agravios. Atendiendo al estudio constitucional que le fue reservado a esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se desprende en síntesis el siguiente agravio:

Que el artículo 103 fracción II, del Código Fiscal de la Federación, resulta inconstitucional toda vez que trasgrede el principio de **mínima intervención**, toda vez que no es suficiente afirmar que el Congreso de la Unión es el competente para fijar los delitos y las penas, ya que también es necesario que para ello cumpla con requisitos y exigencias contenidos en los principios en materia penal.

En ese sentido, no por el solo hecho de que el Congreso haya considerado que para el delito de contrabando presunto, no es necesario fijar cierta cantidad de impuestos omitidos, ello no quiere decir que se haya adoptado una política criminal adecuada.

Se debe tomar en cuenta como objetivo primordial la protección de bienes jurídicos primordiales, por lo que los sistemas punitivos son un recurso de *ultima ratio*; por tanto, antes de acudir al ámbito penal, se deben agotar otros medios jurídicos con consecuencias menos drásticas, tal y como ocurre con las faltas administrativas en materia fiscal.

En ese orden de ideas, se debe limitar la potestad sancionadora de la administración fiscal, en atención al principio de necesidad (*nulla lex poenalis sine necessitate*), pues la intervención punitiva del Estado

no debe utilizarse para sanciones fútiles o vanas, como lo es en el caso del delito de contrabando presunto, ya que el monto de las contribuciones omitidas no rebasa el estipulado en el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación.

V. Agravios en la revisión adhesiva. En el único agravio hecho valer por la autoridad responsable Presidente de la República, se planteó lo siguiente:

- Que debe confirmarse la negativa de amparo decretada por el Juez de Distrito, en razón de que el artículo 103 fracción II, del Código Fiscal de la Federación, no trasgrede el principio constitucional de intervención mínima, como correctamente se determinó en la sentencia recurrida.

VI. Consideraciones del Tribunal Colegiado. Al resolver los aspectos de legalidad que le correspondían, el Tribunal Colegiado del conocimiento manifestó, en esencia, lo siguiente:

- Que en forma correcta, el Juez de Distrito sustentó en la sentencia recurrida, que el delito sí se cometió en flagrancia, al ser sorprendido el quejoso en el momento en que conducía el vehículo respecto del cual no demostró su legal estancia en el país.

De modo que, si bien, los elementos captores previo a la detención de la persona, no tenían conocimiento de que se estuviera cometiendo un delito, éstos tienen plena facultad para detener un vehículo que no cumpla con las disposiciones de tránsito y si en ese momento se percatan de la posible comisión de un delito, están facultados y obligados a detener a la persona y ponerla de forma inmediata ante la autoridad competente

- Que se considera legal la conclusión del Juez de Distrito al señalar que de acuerdo al artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos, se desprende que toda persona detenida o retenida debe ser llevada sin demora ante un Juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y que tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso, y que su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

- Que como se resolvió, cuando una persona está cometiendo un delito es válido que la autoridad policial la detenga, sin contar con la orden de aprehensión emitida por escrito y por autoridad judicial competente, igualmente cuando inmediatamente después de ejecutado un delito en flagrancia el inculpado es perseguido.

En el caso, con la circunstancia de que los agentes hayan encontrado a una persona conduciendo un vehículo extranjero fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección, contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la documentación aduanera que acreditara que tal vehículo se sometió a los trámites previstos en la ley de la materia para su introducción al territorio nacional, se considera que existe flagrancia, dado que la persona fue sorprendida en el momento en que estaba cometiendo el delito; de ahí que contrario a lo alegado, la detención fue legal.

- Finalmente, que no se advierte que en la sentencia recurrida se dejara de estudiar alguna causa de improcedencia planteada por las partes, ni se aprecia de oficio tampoco, la actualización de alguna de ellas.

VII. Reserva de competencia a la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Durante la sustanciación del recurso de revisión, el Tribunal Colegiado del conocimiento advirtió lo siguiente:

- Que la quejosa señala que el artículo 103 fracción II, del Código Fiscal de la Federación, viola el principio de mínima intervención.

- Así mismo, que la recurrente adhesiva solicitó se confirme la determinación del juzgador, pues considera que, respecto del referido numeral, no se viola el aludido principio constitucional.

- Que en ese sentido, el Tribunal carece de competencia para analizar dicho planteamiento, por lo que lo procedente es remitir los autos a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que se trata de asuntos de su competencia originaria, respecto de los cuales no se configura alguna de las hipótesis de competencia delegada a que se refiere el punto cuarto del Acuerdo General número 5/2013, de trece de mayo de dos mil trece, del tribunal pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo a la determinación de los asuntos que el

pleno conservará para su resolución, y el envío de los de su competencia originaria a las salas y a los tribunales colegiados de circuito.

- Que el Juez de Distrito analizó el problema de constitucionalidad de una ley federal, concretamente el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, y el agravio en torno a la detención, fue desestimado con antelación, sin que se advierta que el juez haya omitido el análisis de alguna causa de improcedencia ni la actualización de alguna diversa a las analizadas por el Juez de Distrito; de ahí que no se cumplan los supuestos previstos en los apartados A) y B) de la fracción I del punto cuarto del Acuerdo General 5/2013.

- Que el tema debatido (que el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación viola el principio constitucional de mínima intervención consagrado en los artículos 1, 16, 19 y 25 Constitucional) no se encuentra comprendido en el supuesto del inciso C) de la fracción I, del punto cuarto del Acuerdo General 5/2013, porque subsiste la materia de constitucionalidad sobre el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, y no existe jurisprudencia del Pleno o las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto.

- Que por lo tanto, el Tribunal Colegiado carece de competencia legal para conocer y resolver el recurso de revisión, en lo relativo a la constitucionalidad de la norma impugnada, toda vez que quien debe conocerla es la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 107, fracción VIII, inciso a), de la Constitución Federal, 83 de la Ley de Amparo y 10, fracción II, inciso a), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por ende, se considera procedente remitir el toca de revisión, así como el recurso de revisión adhesivo interpuesto por el Presidente de la República Mexicana y el expediente de amparo *****, del índice del Juzgado Cuarto de Distrito en el Estado de Sonora, con sede en Nogales, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CUARTO. Procedencia del recurso. De los artículos 107, fracción VIII, inciso a), de la Constitución Federal y 84, fracción I, inciso a), de la Ley de Amparo aplicable al presente asunto⁶, se

⁶ “Artículo 107.

(...)

VIII. Contra las sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito o los Tribunales Unitarios de Circuito procede revisión. De ella conocerá la Suprema Corte de Justicia:

desprende que la Suprema Corte de Justicia de la Nación será competente para conocer del recurso de revisión que se interponga en contra de las sentencias dictadas por los Jueces de Distrito cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Cuando en la demanda de amparo se hubiere impugnado, por estimarlos inconstitucionales, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados; y,
- b) Que en el recurso de revisión que se interponga en contra de la sentencia que se emita subsista el problema de constitucionalidad planteado; o,
- c) Cuando en la sentencia se establezca la interpretación directa de un artículo de la Constitución Federal.

Con base en lo antes establecido es dable sostener que para que un recurso de revisión interpuesto contra la sentencia dictada por un Juez de Distrito llegue a ser competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se requiere que en esa resolución subsista un problema de constitucionalidad y, para que este presupuesto se

a) Cuando habiéndose impugnado en la demanda de amparo normas generales por estimarlas directamente violatorias de esta Constitución, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad.

(...)

En los casos no previstos en los párrafos anteriores, conocerán de la revisión los tribunales colegiados de circuito y sus sentencias no admitirán recurso alguno.”

“**Artículo 84.** Es competente la Suprema Corte de Justicia para conocer del recurso de revisión, en los casos siguientes:

I. Contra las sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los jueces de Distrito, cuando:

Habiéndose impugnado en la demanda de amparo, por estimarlos inconstitucionales, leyes federales o locales, tratados internacionales, reglamentos expedidos por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional y reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o cuando en la sentencia se establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución, subsista en el recurso el problema de constitucionalidad;

(...).”

cumpla es necesario que en la demanda de amparo el quejoso realice un planteamiento en el que cuestione la constitucionalidad de una ley federal o local, un tratado internacional, algún reglamento expedido por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 constitucional o de reglamentos de leyes locales expedidos por los gobernadores de los Estados, o bien, que el Juez de Distrito en su resolución realice la interpretación directa de un precepto de la Constitución Federal.

Ahora, por disposición de lo establecido en los puntos Primero y Tercero del Acuerdo General 5/2013 emitido por el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, el trece de mayo de dos mil trece, relativo a los asuntos que conservará para su resolución y el envío de los de su competencia originaria a las Salas o a los Tribunales Colegiados de Circuito, se desprende que las Salas de este Alto Tribunal deberán ejercer su competencia para conocer de los amparos en revisión en amparo indirecto, conforme a lo siguiente:

“PRIMERO. Las Salas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ejercerán la competencia que les otorga el artículo 21 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la manera siguiente:

La Primera Sala conocerá de las materias civil y penal, y

La Segunda Sala conocerá de las materias administrativas y del trabajo.

(...)

TERCERO. Las Salas resolverán los asuntos de su competencia originaria y los de la competencia del Pleno que no se ubiquen en los supuestos señalados en el Punto precedente, siempre y cuando unos y otros no deban ser remitidos a los Tribunales Colegiados de Circuito.”

Lo que tiene su razón de ser en el hecho de que la finalidad perseguida por este Alto Tribunal es que solamente conozca de manera excepcional de aquellos casos en los que las características excepcionales y trascendentes del asunto particular requieran su

intervención decisoria, como resulta ser aquel en el que sea necesario fijar un criterio de jurisprudencia respecto de un tema que incida en derechos fundamentales.

En el caso el recurso de revisión resulta procedente en virtud de que fue interpuesto en contra de una sentencia dictada por un Juez de Distrito en audiencia constitucional durante la tramitación de un juicio de amparo bi-instancial, en el que la juzgadora determinó negar el amparo; además el Tribunal Colegiado que conoció del recurso de revisión interpuesto por el quejoso, así como la revisión adhesiva hecha valer por el Presidente, determinó que procedía dejar a salvo la competencia de esta Suprema Corte de justicia de la Nación para que se pronunciara sobre el tema de constitucionalidad planteado en la demanda de amparo, en específico del artículo 103 fracción II, del Código Fiscal de la Federación.

QUINTO. Estudio de fondo. Previo a realizar el análisis de los agravios y, en su caso, de los conceptos de violación formulados por el quejoso y recurrente, se estima pertinente precisar que los ordenamientos que esta Primera Sala invocará serán los vigentes al momento en que ocurrieron los hechos, es decir vigentes al siete de diciembre de dos mil catorce.

Lo anterior, porque no se soslaya que mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de diecisiete de junio de dos mil dieciséis, se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones en materia penal, entre los que se encuentra el Código Fiscal de la Federación⁷.

⁷ **Artículo Noveno.** Se reforman los artículos 92; y 96, fracción II. Se adiciona un último párrafo al artículo 103. Se derogan la fracción VIII, del artículo 42 y el último párrafo del artículo 102 del

Código Fiscal de la Federación, para quedar como sigue:

Artículo 42.

I. a VII. ...

VIII. Se deroga.

IX. ...

[...]

Artículo 92. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público tendrá el carácter de víctima u ofendida en los procedimientos penales y juicios relacionados con delitos previstos en este Código. Los abogados hacendarios podrán actuar como asesores jurídicos dentro de dichos procedimientos.

[...]

II. Declare que el Fisco Federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio en lo establecido en los artículos 102, 103 y 115.

[...]

Los procesos por los delitos fiscales a que se refieren las tres fracciones de este artículo se sobreseerán a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando los imputados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos respectivos, o bien esos créditos fiscales queden garantizados a satisfacción de la propia Secretaría. La petición anterior se hará discrecionalmente, antes de que el Ministerio Público Federal y el asesor jurídico formulen el alegato de clausura, y surtirá efectos respecto de las personas a que la misma se refiera.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el fin de formular ante el Ministerio Público el requisito de procedibilidad que corresponda, podrá allegarse de los datos necesarios para documentar hechos probablemente constitutivos de delitos fiscales.

[...]

Al resolver sobre las providencias precautorias la autoridad competente tomará como base la cuantificación anterior, adicionando la actualización y recargos que haya determinado la autoridad fiscal a la fecha de que se ordene la providencia. En caso de que el imputado no cuente con bienes suficientes para satisfacer la providencia precautoria, el juez fijará en todos los casos una medida cautelar consistente en garantía económica por el mismo monto que correspondería a la providencia precautoria. En el caso de que al imputado se le haya impuesto como medida cautelar una garantía económica y, exhibida esta sea citado para comparecer ante el juez e incumpla la cita, se requerirá al garante para que presente al imputado en un plazo no mayor a ocho días, advertidos, el garante y el imputado, de que si no lo hicieren o no justificaren la incomparecencia, se hará efectiva a favor del Fisco Federal.

[...]

Para efectos de la condena a la reparación del daño, la autoridad competente deberá considerar la cuantificación referida en este artículo, incluyendo la actualización y los recargos que hubiere determinado la autoridad fiscal a la fecha en la que se dicte dicha condena.

[...]

En caso de que el imputado hubiera pagado el interés fiscal a entera satisfacción de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la autoridad judicial, a solicitud del imputado, podrá considerar dicho pago para efecto de la determinación de providencias precautorias, la imposición o modificación de las medidas cautelares.

[...]

II. Ayude en cualquier forma al imputado para eludir las investigaciones de la autoridad o sustraerse de la acción de esta u oculte, altere, destruya, o haga desaparecer los indicios, evidencia, vestigios, objetos, instrumentos o productos del hecho delictivo o asegure para el imputado el objeto o provecho del mismo.

[...]

Artículo 102. ...

I. a III. ...

Se deroga.

Artículo 103. ...

I. a XX. ...

No se formulará declaratoria de perjuicio, a que se refiere la fracción II del artículo 92 de este Código, si quien encontrándose en los supuestos previstos en las fracciones XI, XII, XIII, XV, XVII y XVIII de este artículo, cumple con sus obligaciones fiscales y de comercio exterior y, en su caso, entera espontáneamente, con sus recargos y actualización, el monto de la contribución o cuotas compensatorias omitidas o del beneficio indebido antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales y del comercio exterior.

Sin embargo, en términos de los artículos Primero y Segundo, párrafo segundo, transitorios del Código Fiscal de la Federación sobre la citada reforma, los procedimientos en trámite relacionados con las modificaciones a los preceptos legales contemplados en el Decreto citado, se resolverían de conformidad con las disposiciones que les dieron origen, como acontece en el presente asunto⁸.

Hecha la precisión anterior, el recurrente manifiesta en su agravio que la decisión del Juez de Distrito mediante la cual señaló que el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación no contraviene el principio de mínima intervención, debido a que el Congreso Federal es el órgano constitucionalmente competente para determinar las conductas delictivas y sus sanciones que se cometan en contra de la Federación, le causa perjuicio y atenta sus derechos fundamentales.

Con base en la solicitud realizada, para estar en aptitud de verificar si el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación vulnera el principio de mínima intervención, es necesario determinar, previamente, si la Constitución Federal lo vislumbra y, de ser así, cuáles son sus características y alcances.

En términos del arábigo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁹, nuestro país se erige como un Estado

⁸ **Primero.** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación salvo lo previsto en el siguiente artículo.

Segundo. [...]

Los procedimientos que se encuentren en trámite, relacionados con las modificaciones a los preceptos legales contemplados en el presente Decreto, se resolverán de conformidad con las disposiciones que les dieron origen.

⁹ **Art. 25.** Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución. La competitividad

democrático en el que se permite el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de las personas, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege la Constitución.

Dicho Estado democrático, entre otras características, se sostiene sobre diversos principios, dentro de los cuales se encuentra el de legalidad, propio de las materias penal y administrativa, que se fija como un límite externo al ejercicio del *ius puniendi* del Estado y que deriva en dos vertientes principales: la reserva de ley y la tipicidad.

De los postulados que establecen los artículos 14, 16, 17, 18, 19 y 133 constitucionales¹⁰ se derivan los principios antes señalados y otros que rigen a la materia penal.

se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo.

[...]

¹⁰ **Art. 14.** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

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

[...]

Art. 16. [...]

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

Cualquier 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 Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder. En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

[...]

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

[...]

Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

[...]

Art. 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

[...]

Art. 18. Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

El sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, del trabajo, la capacitación para el mismo, la educación, la salud y el deporte como medios para lograr la reinserción del sentenciado a la sociedad y procurar que no vuelva a delinquir, observando los beneficios que para él prevé la ley. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

[...]

Art. 19. Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

La ley determinará los casos en los cuales el juez podrá revocar la libertad de los individuos vinculados a proceso.

El plazo para dictar el auto de vinculación a proceso podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de vinculación a proceso y del que decreta la prisión preventiva, o de la solicitud de prórroga del plazo constitucional, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el hecho o hechos delictivos señalados en el auto de vinculación a proceso. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito

Así, por ejemplo y en términos generales, los artículos de referencia obligan al Estado a no imponer pena alguna, a través de los operadores jurídicos, que no se encuentre en ley anterior al hecho que se impute al gobernado, además que no podrá ser privado de la libertad sino mediante juicio seguido ante tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento; así como imponer pena alguna por simple analogía o por mayoría de razón, que no esté decretada en una ley exactamente aplicable al delito que pretende castigarse.

Asimismo, se señalan ciertas garantías de protección al momento de detener a una persona y para librar orden de aprehensión, sin que la detención ante la autoridad judicial exceda del plazo de setenta y dos horas a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición y justificando en el auto de vinculación a proceso el delito que se le imputa al acusado, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución; así como el hecho que la ley señala como delito y la probable responsabilidad de la persona en su comisión; los requisitos para ejecutar las órdenes de cateo y el derecho a la administración de justicia por tribunales competentes.

Para el caso de delitos que merezcan pena privativa de libertad, habrá lugar a la prisión preventiva, lugar que será distinto a aquél en donde se extingan las penas y, en cualquier caso, el sistema penitenciario se organizará sobre la base del respeto a los derechos humanos, entre los que se encuentran los de derecho al trabajo,

distinto del que se persigue, deberá ser objeto de investigación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

[...]

Art. 133. Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

educación y salud, de modo tal que pueda lograrse una reinserción del sentenciado a la sociedad y se evite que vuelva a delinquir.

De manera que se puede considerar que el principio de mínima intervención estatal en materia penal se encuentra implícitamente contemplado en los preceptos constitucionales ya señalados, destacadamente en los artículos 25 y 18 de la Norma Fundamental pues como se dijo en el primero nuestro país se erige como un Estado democrático en el que se permite el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de las personas, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege la Constitución; asimismo que, dicho Estado democrático, se sostiene sobre diversos principios, dentro de los cuales además del ya precisado de legalidad, se encuentra el de mínima intervención estatal el cual según la Corte Interamericana de Derechos Humanos legitima el uso de la fuerza represora del Estado, al no hallar éste una medida menos restrictiva de los derechos humanos.

Asimismo, conforme al artículo 1º de la Constitución Federal¹¹ todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte; así, convencionalmente, el principio de mínima intervención estatal parte de la premisa que indica el artículo 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹² y cuyo contenido ha sido interpretado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el sentido de que la necesidad de la medida utilizada se

¹¹ Art. 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

¹² **Artículo 9. Principio de Legalidad y de Retroactividad.** Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento de cometerse no fueran delictivos según el derecho aplicable. Tampoco se puede imponer pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito. Si con posterioridad a la comisión del delito la ley dispone la imposición de una pena más leve, el delincuente se beneficiará de ello.

basa en que si “[e]l Estado tiene otras alternativas de protección [...] menos restrictivas que la aplicación de una sanción penal y la función de la Corte es [e]xaminar las alternativas existentes para alcanzar el fin legítimo perseguido y precisar la mayor o menor lesividad de aquéllas¹³.”

La Corte estableció en el último de los casos señalados y citado en los tres primeros que “[E]l ejercicio de cada derecho fundamental tiene que hacerse con respeto y salvaguarda de los demás derechos fundamentales. En ese proceso de armonización le cabe un papel medular al Estado buscando establecer las responsabilidades y sanciones que fueren necesarias para obtener tal propósito...[e]l Derecho Penal es el medio más restrictivo y severo para establecer responsabilidades respecto de una conducta ilícita... [E]n una sociedad democrática el poder punitivo sólo se ejerce en la medida estrictamente necesaria para proteger los bienes jurídicos fundamentales de los ataques más graves que los dañen o pongan en peligro. Lo contrario, conduciría al ejercicio abusivo del poder punitivo del Estado”¹⁴.

Conforme a lo anterior y a través de las interpretaciones que al efecto van suscitándose en sede constitucional e internacional se observan principios que, como límite al poder punitivo del Estado, requieren ser respetados por todas las autoridades en los distintos ámbitos de gobierno y conforme a sus respectivas competencias; dentro de los cuales, además del de legalidad, se observan otros como el de mínima intervención estatal.

¹³ Casos *Ricardo Canese vs. Paraguay*, sentencia de treinta y uno de agosto de dos mil cuatro, fondo, reparaciones y costas, párr. 104; *Palamara Iribarne vs. Chile*, sentencia de veintidós de noviembre de dos mil cinco, fondo, reparaciones y costas, párr. 79, y; *Chaparro Álvarez y Lapo Ñiquez vs. Ecuador*, sentencia de veintiuno de noviembre de dos mil siete, Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, párr. 93; citados al resolver el Caso *Kimel vs. Argentina*. Sentencia de dos de mayo de dos mil ocho, Fondo, Reparaciones y Costas, párr. 72 y 73.

¹⁴ *Ibidem*, párr. 75 a 77.

Como se determinó en los párrafos anteriores, el Estado sólo podrá ejercer su poder punitivo cuando pueda justificar la necesidad de hacerlo; ya sea para mantener el orden democrático o social al que se hizo referencia y para protegerlo cuando ello no sea así.

Por lo tanto, si la intervención del Estado para mantener o proteger el orden resulta innecesaria o inútil, entonces su actuación no se encontrará legitimada; pues, de lo contrario, podría actualizarse una condición represiva en lugar de una que velara por los intereses de las personas.

En ese orden, la intervención estatal en el ámbito penal implica una intromisión del Estado en la esfera de derechos de las personas, la cual únicamente encontrará justificación y razonabilidad en la medida en que sea estrictamente indispensable para lograr los objetivos de orden y bienestar social; pero, por supuesto, sin que dicha intromisión necesaria se torne autoritaria y, consecuentemente, arbitraria.

Es por ello que el derecho penal sea considerado como la *ultima ratio* del sistema democrático, puesto que tiene como finalidad la protección de los bienes jurídicos más importantes que posee todo individuo y, siempre que, la tutela de éstos no hubiera podido alcanzarse a través de otras áreas del derecho, tales como conflictos civiles, laborales o de carácter administrativo. Dicho de otro modo, el Estado sólo podrá acudir al derecho penal cuando la violación a un derecho sea reparable fácilmente y, por ende, la sanción o castigo que al efecto proceda sea la menos grave posible.

Así, se aduce que el derecho penal reviste de un carácter subsidiario; porque es una rama independiente del derecho a la que se acude cuando no existe otra opción o remedio menos gravoso para la protección del Estado democrático y del bienestar social.

Para tales efectos, en virtud de la división funcional del Estado, la Constitución delega al legislador federal el poder de establecer, en cada caso, las conductas que deben considerarse más graves y, por ende, sobre las cuales rigen normas de carácter penal, como se desprende del contenido del artículo 73, fracción XXI, de la Norma Fundamental, el cual disponía en dos mil catorce lo siguiente:

“Art. 73. El Congreso tiene facultad:

[...]

XXI. Para expedir:

a) Las leyes generales en materias de secuestro, trata de personas y delitos electorales, que establezcan como mínimo, los tipos penales y sus sanciones.

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;

c) La legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas que regirá en la República en el orden federal y en el fuero común.

Las autoridades federales podrán conocer de los delitos del fuero común, cuando éstos tengan conexidad con delitos federales o delitos contra periodistas, personas o instalaciones que afecten, limiten o menoscaben el derecho a la información o las libertades de expresión o imprenta.

En las materias concurrentes previstas en esta Constitución, las leyes federales establecerán los supuestos en que las autoridades del fuero común podrán conocer y resolver sobre delitos federales;

[...]”

Conforme al numeral constitucional expuesto, es inconcuso que corresponde exclusivamente al legislador federal la creación de leyes secundarias en materia penal sobre seis aspectos: i) secuestro; ii) trata de personas; iii) delitos electorales, iv) delitos y faltas contra la

Federación; v) delincuencia organizada y, vi) delitos contra periodistas, personas o instalaciones que afecten, limiten o menoscaben el derecho a la información, la libertad de expresión o de imprenta. Sobre los delitos antes señalados también se prevé la creación de leyes generales para la distribución de competencias, la legislación procedimental general y los momentos en que existirá conexidad y competencia concurrente.

De lo anterior, para el caso, destaca lo previsto en el inciso **b)**, relativo a la facultad legislativa federal de crear leyes que prevean los ilícitos que se cometan en contra de la Federación, como ocurre en materia de carácter administrativo fiscal, en la que las faltas y/o delitos que al efecto se cometan, ya sea en materia de impuestos en general como de comercio exterior, se encuentran previstas en las leyes relativas.

Conforme a estos razonamientos, derivado de la labor legislativa federal, se dispuso en el Código Fiscal de la Federación que su Título Cuarto, Capítulo II “De los delitos fiscales”, estableciera aquellas conductas que, debido a la afectación que ocasionan a la Federación, serían tipificadas como delitos, así como las sanciones aplicables en cada caso.

Así, el delito de contrabando se encuentra tipificado en los artículos 102 (básico), 103 (presunto) y 105 (equiparado) del Código Fiscal de la Federación, así como las sanciones que proceden (artículo 104), las excluyentes (artículo 106) y las hipótesis en las que el delito será calificado (artículo 107).

El precepto legal impugnado, en el que se prevé el contrabando presunto¹⁵, configura un tipo de los que se denominan complementarios, pues para su existencia presupone la aplicación del tipo básico del que depende, que en el caso es el artículo 102, del propio ordenamiento legal¹⁶, que tipifica el delito de contrabando.

En este sentido, la interpretación sistemática de los artículos 102 y 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, permite establecer que la conducta punible en el delito de contrabando, en relación con el sujeto activo, es aquélla que se imputa a quien introduzca al país mercancías o vehículos de procedencia extranjera, omitiendo el pago de contribuciones o cuotas, sin el permiso de la autoridad correspondiente y, que en caso de la fracción II del mencionado numeral 103, los vehículos se encuentren fuera de la

¹⁵ **Artículo 103.** Se presume cometido el delito de contrabando cuando:

[...]

II. Se encuentren vehículos extranjeros fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la documentación a que se refiere la fracción anterior.

[...]

¹⁶ **Artículo 102.** Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías:

I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.

II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.

III. De importación o exportación prohibida.

También comete delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores, así como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que le hayan sido entregadas legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello.

No se formulará la declaratoria a que se refiere el artículo 92, fracción II, si el monto de la omisión no excede de \$138,390.00 o del diez por ciento de los impuestos causados, el que resulte mayor. Tampoco se formulará la citada declaratoria si el monto de la omisión no excede del cincuenta y cinco por ciento de los impuestos que deban cubrirse cuando la misma se deba a inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterio en la interpretación de las tarifas contenidas en las leyes de los impuestos generales de importación o exportación, siempre que la descripción, naturaleza y demás características necesarias para la clasificación de las mercancías hayan sido correctamente manifestadas a la autoridad.

No se formulará declaratoria de perjuicio, a que se refiere la fracción II del artículo 92 de este Código, si quien encontrándose en los supuestos previstos en las fracciones XI, XII, XIII, XV, XVII y XVIII del artículo 103 de este Código, cumple con sus obligaciones fiscales y de comercio exterior y, en su caso, entera espontáneamente, con sus recargos y actualización, el monto de la contribución o cuotas compensatorias omitidas o del beneficio indebido antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales y de comercio exterior.

zonas aduanales permitidas sin la documentación que acredite su legal estancia en el territorio nacional.

Consecuentemente, aun cuando la fracción II del artículo 103 del Código Fiscal de la Federación prevé una situación posterior a la introducción de vehículos extranjeros (cuando ya están dentro del territorio nacional), se entiende que si los vehículos son encontrados fuera de la mencionada zona de vigilancia aduanal, la sola objetividad de su hallazgo ubica a quien los posea, se ostente como propietario o sea el portador de los mismos, sin contar con la documentación que acredite su legal introducción o estancia en el país, como el responsable del ilícito, pues, al encontrarlos fuera de la zona aduanal permitida se presume que los mismos fueron introducidos por quien asuma la detentación de tales vehículos, salvo prueba en contrario.

En tal circunstancia, si bien es cierto que en el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación se establece la presunción de la comisión del delito de contrabando, lo cierto es que dicha presunción no es absoluta, ya que dentro de la dinámica del procedimiento penal el sujeto activo está en posibilidad de demostrar que la introducción del vehículo extranjero no le es imputable, o en su caso, que el vehículo se introdujo cumpliendo con todos los requisitos que exige la Ley Aduanera, mediante la exhibición de la documentación respectiva¹⁷.

¹⁷ En este sentido se ha pronunciado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Jurisprudencia 1a./J. 83/2005, de Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXII, Julio de 2005, p. 68, que en su rubro y texto establece: **“CONTRABANDO PRESUNTO DE VEHÍCULOS EXTRANJEROS. SE PRESUME QUE FUERON INTRODUCIDOS AL TERRITORIO NACIONAL POR QUIEN LOS POSEA, LOS PORTE O SE OSTENTE COMO SU PROPIETARIO FUERA DE LA ZONA DE VIGILANCIA ADUANAL, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO (INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 102 Y 103, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN)**. La fracción II del artículo 103 del Código Fiscal de la Federación prevé un tipo penal de los denominados complementarios, pues su actualización requiere la aplicación del tipo básico del cual depende, que en este caso lo constituye el delito de contrabando establecido en el diverso numeral 102 del referido código; de manera que para

En efecto, tratándose del delito de contrabando presunto, debe tenerse presente que la lógica del tipo que se establece en el precepto impugnado, descansa en la premisa de que la introducción al país de vehículos extranjeros, sólo podrá ser sancionada en los casos que el portador, propietario o poseedor del bien mueble no logre justificar que se han obtenido los permisos de las autoridades competentes y se ha realizado el pago de los impuestos correspondientes, pues es entonces cuando se afecta el bien jurídico tutelado por la norma, que es el de la protección del fisco federal.

Así, el delito de contrabando presunto tiene el rasgo distintivo de requerir para su configuración la actuación pasiva del sujeto imputado, esto es, la conducta reprochada sólo se subsumirá en la hipótesis normativa prevista en el artículo 103 en estudio, cuando el imputado no allegue al Juez de la causa los elementos que corroboren la atipicidad de su conducta y el Ministerio Público, por su parte, acredite los elementos que demuestren la comisión del ilícito.

Al respecto, sostiene el quejoso que el precepto reclamado es violatorio del artículo 19 constitucional, en relación con el principio de

determinar los elementos típicos del delito de contrabando presunto es necesario estudiar conjuntamente ambos preceptos, de los cuales se desprende que se presume cometido el delito de contrabando cuando: a) se introduzcan al país vehículos de procedencia extranjera; b) dichos vehículos se encuentren fuera de la zona de veinte kilómetros en cualquier dirección, contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, y c) no cuente con el permiso de la autoridad correspondiente. Ahora bien, aun cuando la aludida fracción II del artículo 103 no establece como elemento del tipo la posesión del vehículo extranjero y prevé una situación posterior a su introducción (cuando ya están dentro del territorio nacional), se entiende que si éstos se encuentran fuera de la mencionada zona de vigilancia aduanal, la sola objetividad de su hallazgo ubica como responsable del ilícito a quien los posea, se ostente como propietario o sea su portador, sin contar con la documentación que acredite su legal introducción o estancia en el país, pues se presume que fueron introducidos por quien asuma la tenencia de tales vehículos, salvo prueba en contrario. Por otra parte, si bien es cierto que el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación establece que la conducta descrita presume la comisión del delito de contrabando, también lo es que dicha presunción no es absoluta, ya que dentro de la dinámica del procedimiento penal el sujeto activo está en posibilidad de demostrar que la introducción del vehículo extranjero no le es imputable o, en su caso, que lo internó cumpliendo con todos los requisitos que exige la Ley Aduanera, mediante la exhibición de la documentación respectiva.”

mínima intervención, porque la medida de privación de la libertad de una persona a quien no se ha demostrado que ha cometido el ilícito de contrabando y cuyo monto de las contribuciones omitidas no rebasa la cantidad de \$138,390.00 (ciento treinta y ocho mil trescientos noventa pesos 00/100 M. N.) o el 10% de los impuestos causados, el que resulte mayor; no es de relevancia penal pues así lo determinó el legislador.

Por lo tanto, a juicio del recurrente, el Juez de Distrito soslayó que el ilícito cometido, al no superar las cantidades antes señaladas, debía ser sancionado en el ámbito del derecho administrativo y no del penal; máxime que, con base en el principio de mayor beneficio y en términos del diverso numeral 102 del propio Código Fiscal de la Federación, el sujeto activo no provoca un perjuicio al Estado, en tanto no se ha demostrado un hecho penalmente sancionable, por lo que la pena debe imponerse como último recurso.

Ahora, con independencia de que el Juez de Distrito sólo basa la constitucionalidad del artículo en la facultad con que cuenta el legislador federal para la imposición de las penas, lo cierto es que, aun en suplencia de la queja deficiente que opera en la materia penal a favor del quejoso y recurrente, el agravio es infundado.

Lo anterior es así, pues el precepto reclamado en sí mismo no genera una afectación al principio de mínima intervención que –se insiste– proclama la existencia de la menor intervención estatal posible para sancionar a una persona por la comisión de conductas antijurídicas tipificadas como delitos contra la Federación y su hacienda.

La presunción prevista en el artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación de la comisión del delito de contrabando por haberse encontrado vehículos extranjeros fuera de la zona de veinte kilómetros en cualquier dirección, contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la documentación aduanera correspondiente, con que se acredite la legal introducción al territorio nacional o, en su defecto, para su internación de la franja o región fronteriza al resto del país, implica que el tipo penal no ha sido comprobado por la autoridad judicial.

Así, ello sólo supone su comisión, pero sin contar con elementos suficientes para concluir que el ilícito fue cometido por la persona que se ubique en cualquiera de los supuestos que señala el artículo 103 del Código Fiscal de la Federación; pues resulta inconcuso que la sola presunción no puede ser un elemento determinante para fincar una responsabilidad penal, ya que el individuo podrá probar lo contrario o el Ministerio Público y, en su caso, el juez podrán no allegarse de elementos suficientes para decretarla.

Sobre el tema, esta Primera Sala ha emitido diversa jurisprudencia en donde se analiza la naturaleza del contrabando presunto¹⁸.

¹⁸ Jurisprudencias 1a./J. 83/2005, 1a./J. 54/2013, 1a./J. 55/2013 y 1a./J. 56/2013 de rubros **“CONTRABANDO PRESUNTO DE VEHÍCULOS EXTRANJEROS. SE PRESUME QUE FUERON INTRODUCIDOS AL TERRITORIO NACIONAL POR QUIEN LOS POSEA, LOS PORTE O SE OSTENTE COMO SU PROPIETARIO FUERA DE LA ZONA DE VIGILANCIA ADUANAL, SALVO PRUEBA EN CONTRARIO (INTERPRETACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 102 Y 103, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN)”**, publicada en la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXII, julio de 2005, página 68; **“CONTRABANDO PRESUNTO. EL ARTÍCULO 103, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN QUE LO PREVÉ, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO”**, **“CONTRABANDO PRESUNTO. EL ARTÍCULO 103, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN QUE PREVÉ DICHO DELITO, NO VIOLA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE REGLA PROBATORIA”** y **“CONTRABANDO PRESUNTO. EL ARTÍCULO 103, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN QUE PREVÉ ESE DELITO, NO VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE ESTÁNDAR DE PRUEBA”**, publicadas en la Décima Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXIII, agosto de 2013, páginas 281 a 285.

Luego, toda vez que el contrabando presunto es un tipo complementario del previsto en el numeral 102 del propio código, el principio de mínima intervención no es afectado, porque si bien la sola presunción del ilícito afecta en algún grado la esfera de derechos de la persona, lo cierto es que ello no conlleva a imponer una pena privativa de libertad por parte del Estado.

En efecto, el artículo 92, fracción II, del Código Fiscal de la Federación impone como obligación para proceder penalmente por el delito de contrabando que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público declare que el fisco federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio y, para el caso de contrabando presunto, la denuncia de hechos ante el Ministerio Público.

Incluso, el proceso por el delito de contrabando se sobreseerá a petición discrecional de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público cuando los procesados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos respectivos o garanticen los créditos fiscales a satisfacción de la Secretaría y siempre que ello acontezca antes que el Ministerio Público Federal formule conclusiones¹⁹.

¹⁹ **Artículo 92.** Para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este Capítulo, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

[...]

II. Declare que el Fisco Federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio en los establecidos en los artículos 102 y 115.

[...]

Los procesos por los delitos fiscales a que se refieren las tres fracciones de este artículo se sobreseerán a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando los procesados paguen las contribuciones originadas por los hechos imputados, las sanciones y los recargos respectivos, o bien estos créditos fiscales queden garantizados a satisfacción de la propia Secretaría. La petición anterior se hará discrecionalmente, antes de que el Ministro (sic) Público Federal formule conclusiones y surtirá efectos respecto de las personas a que la misma se refiera.

[...]

Asimismo, el Código Fiscal de la Federación señala la posibilidad de conceder la libertad provisional bajo caución (que no sustituye a la eventual garantía del interés fiscal) en delitos no graves en términos del artículo 92, párrafo cuarto, del Código Fiscal de la Federación²⁰ en relación con los artículos 194, fracción VI, arábigo 1, del Código Federal de Procedimientos Penales²¹ y 104, fracciones II y III, segundo párrafo, *contrario sensu*, del primer ordenamiento señalado²²; esto es que la libertad provisional será posible para el caso de contrabando presunto y para contrabando básico y equiparado cuando el monto de las contribuciones o cuotas compensatorias omitidas no exceda de \$1,104,530.00 (un millón ciento cuatro mil quinientos treinta pesos 00/100 M.N.), respectivamente o, en su caso, la suma de ambas no exceda de \$1,656,780.00 (un millón seiscientos cincuenta y seis mil

²⁰ **Artículo 92.** [...]

[P]ara conceder la libertad provisional, excepto tratándose de los delitos graves previstos en este Código, para efectos de lo previsto en el artículo 194 del Código Federal de Procedimientos Penales, el monto de la caución que fije la autoridad judicial comprenderá, en su caso, la suma de la cuantificación antes mencionada y las contribuciones adeudadas, incluyendo actualización y recargos que hubiera determinado la autoridad fiscal a la fecha en que se promueva la libertad provisional. La caución que se otorgue en los términos de este párrafo, no sustituye a la garantía del interés fiscal.

[...]

En caso de que el inculpado hubiera pagado o garantizado el interés fiscal a entera satisfacción de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la autoridad judicial, a solicitud del inculpado, podrá reducir hasta en un 50% el monto de la caución, siempre que existan motivos o razones que justifiquen dicha reducción.

Para fijar la pena de prisión que corresponda a los delitos fiscales conforme a los límites mínimo y máximo del monto de las cantidades que constituyan el perjuicio, cuando éste pueda ser determinado, será conforme al que esté establecido en el momento de efectuar la conducta delictuosa.

²¹ **Artículo 194.** Se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los ordenamientos legales siguientes:

[...]

VI. Del Código Fiscal de la Federación, los delitos siguientes:

1) Contrabando y su equiparable, previstos en los artículos 102 y 105 fracciones I a la IV, cuando les correspondan las sanciones previstas en las fracciones II o III, segundo párrafo del artículo 104, y

[...]

²² **Artículo 104.** El delito de contrabando se sancionará con pena de prisión:

[...]

II. De tres a nueve años, si el monto de las contribuciones o de las cuotas compensatorias omitidas, excede de \$1,104,530.00, respectivamente o, en su caso, la suma de ambas excede de \$1,656,780.00.

III. ...

En los demás casos de mercancías de tráfico prohibido, la sanción será de tres a nueve años de prisión.

setecientos ochenta pesos 00/100 M.N.), o; no se trate de mercancías de tráfico prohibido en general.

Incluso, a petición del inculpado y por acuerdo de la autoridad judicial, la caución podrá reducirse hasta en un cincuenta por ciento, siempre que se hubiera pagado o garantizado el interés fiscal a satisfacción de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Sentado lo anterior, el numeral cuya inconstitucionalidad reclama el quejoso no es en sí mismo violatorio del principio de mínima intervención, porque establece una presunción *iuris tantum* del delito de contrabando que, justo por esa naturaleza, permite a la persona aportar elementos de prueba para rebatir la acusación, y en el caso de demostrarse configurado el contrabando, el código prevé alternativas a la privación de la libertad como medida más grave (libertad provisional bajo caución).

Por otra parte, también en suplencia de la queja deficiente, se observa que el quejoso manifiesta en otra parte que no debe sancionarse a través del derecho penal el contrabando presunto, en los casos en que el monto de las contribuciones omitidas no rebasen el monto a que hace referencia el artículo 102, párrafo tercero, del Código Fiscal de la Federación (\$138,390.00) o el 10% de los impuestos causados.

Esto es, el quejoso manifiesta, implícitamente, que existe un planteamiento de desigualdad porque en contrabando presunto es menos lesivo que el contrabando y, a pesar de ello, en el delito de contrabando acreditado el Código Fiscal de la Federación señala que “[n]o se formulará la declaratoria a que se refiere el artículo 92,

fracción II, si el monto de la omisión no excede de \$138,390.00 o el diez por ciento de los impuestos causados, el que resultare mayor. Tampoco se formulará la citada declaratoria su el monto de la omisión no excede del cincuenta y cinco por ciento de los impuestos que deban cubrirse cuando la misma se deba a inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterio en la interpretación de las tarifas contenidas en las leyes de los impuestos generales de importación o exportación [...]”.

Al respecto, debe contestarse que el quejoso aquí recurrente aprecia de forma incorrecta el contenido del artículo 102, párrafo tercero, del Código Fiscal de la Federación en relación con el diverso 92, fracción II,²³ del mismo ordenamiento, en tanto que el hecho de que se permita no formular declaratoria cuando la omisión no exceda de los \$138,000 no implica una prerrogativa en favor del gobernado, sino en favor del fisco.

En efecto, el ya referido artículo 92²⁴ del citado código impone a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público obligaciones para

²³ **Artículo 102.** Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías:

[...]

No se formulará la declaratoria a que se refiere el artículo 92, fracción II, si el monto de la omisión no excede de \$138,390.00 o del diez por ciento de los impuestos causados, el que resulte mayor. Tampoco se formulará la citada declaratoria si el monto de la omisión no excede del cincuenta y cinco por ciento de los impuestos que deban cubrirse cuando la misma se deba a inexacta clasificación arancelaria por diferencia de criterio en la interpretación de las tarifas contenidas en las leyes de los impuestos generales de importación o exportación, siempre que la descripción, naturaleza y demás características necesarias para la clasificación de las mercancías hayan sido correctamente manifestadas a la autoridad.

²⁴ **Artículo 92.** Para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este Capítulo, será necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

I. Formule querrela, tratándose de los previstos en los artículos 105, 108, 109, 110, 111, 112 y 114, independientemente del estado en que se encuentre el procedimiento administrativo que en su caso se tenga iniciado.

II. Declare que el Fisco Federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio en los establecidos en los artículos 102 y 115.

III. Formule la declaratoria correspondiente, en los casos de contrabando de mercancías por las que no deban pagarse impuestos y requieran permiso de autoridad competente, o de mercancías de tráfico prohibido.

En los demás casos no previstos en las fracciones anteriores bastará la denuncia de los hechos ante el Ministerio Público Federal.

proceder penalmente en contra de las personas que cometan los delitos que le agravien.

Dicho precepto indica que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá hacerlo a través de querrela (fracción I); declaratoria de que el fisco ha sufrido o pudo sufrir perjuicio, entre otros, por el delito de contrabando (fracción II), y; declaratoria en los casos de contrabando de mercancías por las que no deban pagarse impuestos y requieran permiso de autoridad competente o de mercancías de tráfico prohibido (fracción III).

Sin embargo, en caso de que la Secretaría no pueda aplicar ninguna de las opciones anteriores, el párrafo segundo del artículo 92 le permite proceder a través de la “denuncia de los hechos” ante el Ministerio Público Federal.

En este sentido, contrario al argumento del quejoso, el artículo 102, tanto en sus párrafos tercero como en el cuarto²⁵, del Código Fiscal de la Federación no establece ninguna prerrogativa o desigualdad que perjudique al probable responsable; pues establece una excepción en favor de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público consistente en que no deberá formular declaratoria de que ha sufrido o pudo sufrir perjuicio. Es decir, sólo se elimina una carga administrativa a cargo del fisco como demandada para justificar la acción penal que pretende sea ejercida, pero que no exime al probable responsable de ser sometido a proceso.

²⁵ **Artículo 102.** ...

[...]

No se formulará declaratoria de perjuicio, a que se refiere la fracción II del artículo 92 de este Código, si quien encontrándose en los supuestos previstos en las fracciones XI, XII, XIII, XV, XVII y XVIII del artículo 103 de este Código, cumple con sus obligaciones fiscales y de comercio exterior y, en su caso, entera espontáneamente, con sus recargos y actualización, el monto de la contribución o cuotas compensatorias omitidas o del beneficio indebido antes de que la autoridad fiscal descubra la omisión o el perjuicio, o medie requerimiento, orden de visita o cualquier otra gestión notificada por la misma, tendiente a la comprobación del cumplimiento de las disposiciones fiscales y de comercio exterior.

En efecto, lo anterior de modo alguno impide que el fisco proceda penalmente, pues si la omisión no rebasa la cantidad señalada, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá proceder penalmente, a través de la simple denuncia de los hechos que dispone el referido párrafo segundo del artículo 92.

Consecuentemente, en los casos de “contrabando” y de “contrabando presunto” la Secretaría de Hacienda y Crédito Público siempre tendrá la facultad de proceder penalmente y, por ende, el Estado siempre intervendrá en cierto grado para sancionar la conducta ilícita; pues si no es a través de la declaración de perjuicio en el delito de contrabando en razón del monto límite que señala el Código Fiscal de la Federación, será mediante la simple denuncia de los hechos.

Por todo lo hasta aquí expuesto, esta Primera Sala determina que el agravio esgrimido por el recurrente es infundado, porque el principio de mínima intervención no ha sido conculcado en perjuicio del quejoso. De ahí que no sea factible tildar de inconstitucional el referido artículo del Código Fiscal de la Federación que combate el quejoso.

En similares términos resolvió esta Primera Sala los amparos en revisión 1380/2015 y 204/2016, resueltos en sesión de veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, por mayoría de cuatro votos.

QUINTO. Recurso de revisión adhesivo. Al no haber prosperado el planteamiento de constitucionalidad argüido por el quejoso, esta Primera Sala estima innecesario pronunciarse sobre lo argüido por el Presidente de la República en su adhesión.

En ese sentido, toda vez que la resolución resulta favorable a los intereses de la parte adherente, ha desaparecido la condición a la que estaba sujeto el interés jurídico de aquélla para interponer la adhesión, por lo que esta última debe quedar sin materia.

Al respecto resulta aplicable la jurisprudencia de esta Primera Sala de rubro: **“REVISIÓN ADHESIVA. DEBE DECLARARSE SIN MATERIA AL DESAPARECER LA CONDICIÓN A LA QUE SE SUJETA EL INTERÉS DEL ADHERENTE²⁶”**.

Así, al resultar infundados los agravios esgrimidos por el quejoso, procede confirmar la sentencia recurrida y negar el amparo y protección de la justicia federal en contra del artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación, en los términos precisados en la presente ejecutoria. Sin que deba reservarse jurisdicción al Tribunal Colegiado de Circuito que previno del asunto, toda vez que dicho Tribunal ya se pronunció respecto de los aspectos de legalidad planteados en los agravios del recurrente.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, se resuelve:

²⁶ Con texto y datos de identificación siguientes: *“De conformidad con el último párrafo del artículo 83 de la Ley de Amparo, quien obtenga resolución favorable a sus intereses puede adherirse a la revisión interpuesta por el recurrente, expresando los agravios respectivos dentro del término de cinco días, computado a partir de la fecha en que se le notifique la admisión del recurso. Ahora bien, si se toma en cuenta que la adhesión al recurso carece de autonomía en cuanto a su trámite y procedencia, pues sigue la suerte procesal de éste y, por tanto, el interés de la parte adherente está sujeto a la suerte del recurso principal, es evidente que cuando el sentido de la resolución dictada en éste es favorable a sus intereses desaparece la condición la que estaba sujeto el interés jurídico de aquélla para interponer la adhesión, esto es, la de reforzar el fallo recurrido, y por ende, debe declararse sin materia el recurso de revisión adhesiva.”* Jurisprudencia 1a./J. 71/2006 de la Novena Época; Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; tomo XXI; página 266.

PRIMERO. En la materia de la revisión, competencia de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se confirma la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege a ***** , en contra del artículo 103, fracción II, del Código Fiscal de la Federación.

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

En términos de lo previsto en los artículos 3° fracción II, 13, 14 y 18, fracción II, de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadran en esos supuestos normativos.