



**SUPREMA CORTE**  
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN



# Reseñas

ARGUMENTATIVAS

RESEÑA DEL AMPARO DIRECTO 0002/2013

PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE  
DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

“DERECHO FUNDAMENTAL A LA NOTIFICACIÓN,  
CONTACTO Y ASISTENCIA CONSULAR DEL  
EXTRANJERO EN UN PROCEDIMIENTO (TRÁFICO  
DE INDOCUMENTADOS)”



**RESEÑA DEL  
AMPARO DIRECTO 0002/2013**

**MINISTRO PONENTE: ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA  
SECRETARIO: JOSÉ ALFREDO MOSQUEDA VELÁZQUEZ**

**PRIMERA SALA DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

**“DERECHO FUNDAMENTAL A LA NOTIFICACIÓN, CONTACTO Y  
ASISTENCIA CONSULAR DEL EXTRANJERO EN UN  
PROCEDIMIENTO (TRÁFICO DE INDOCUMENTADOS)”**

*Redacción: Licenciado Ignacio Zepeda Garduño\**

El antecedente del asunto derivó de un juicio penal, cuyos hechos ocurrieron el día nueve de abril de 2010, cuando un individuo fue detenido en Oaxaca, por Agentes de Migración al encontrarse transportando con fines de tráfico a trece personas indocumentadas (entre ellas un menor de edad) procedentes de Centroamérica, cuyo destino era llegar a Estados Unidos de Norteamérica.

Ante esos hechos, el Ministerio Público Federal inició una averiguación previa y decretó la retención de dicha persona, haciéndole saber los diversos derechos que a su favor consagra el artículo 20 de la Carta Magna, pero no así, su derecho como extranjero a la notificación, contacto y asistencia consular, siendo que manifestó ser de nacionalidad guatemalteca.

Cabe señalar que el Ministerio Público hizo constar que al día siguiente de los hechos, llamó vía telefónica a la embajada de Guatemala con residencia en la Ciudad de México, a fin de hacer saber sobre la detención de ese individuo, pero indicó que después de marcar en diversas ocasiones, nadie respondió.

---

\* Funcionario adscrito a la Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.



El once de abril de 2010, el indiciado se reservó su derecho a declarar ante el Ministerio Público, quien ese mismo día ejerció acción penal en su contra por el delito de transporte de personas extranjeras por territorio nacional, sin documentación legal, con fines de tráfico y de ocultarlas para evadir la revisión migratoria, además, con la agravante de que uno de ellos era menor de edad; ilícito previsto y sancionado en el artículo 138, párrafos segundo y cuarto, de la Ley General de Población.<sup>1</sup>

Seguida la secuela procesal, el catorce de abril de 2010, el Juez de Distrito en el Estado de Oaxaca que conoció de la causa y tramitó el procedimiento de preinstrucción, ratificó la detención y recibió la declaración preparatoria del inculcado, sin que informara ni realizara gestión alguna en torno al derecho fundamental del extranjero a la notificación, contacto y asistencia en el desarrollo del proceso penal; posteriormente, dictó auto de formal prisión por el delito precisado en líneas anteriores.

Un aspecto relevante, es que en septiembre de ese año, el Juez de la causa recibió un oficio del Vicecónsul de Guatemala en el que éste le solicitó apoyo en el caso del guatemalteco que se encontraba detenido en el reclusorio sur de Oaxaca, pues hizo notar que el primo de dicha persona les requirió su intervención para revisar el expediente de su familiar; además, el Vicecónsul hizo diversas manifestaciones y solicitó al juez que se notificara a la representación consular con sede en Tapachula, Chiapas sobre las actuaciones que seguirían en el caso y así brindar el apoyo necesario.

A dicho oficio recayó un acuerdo del juzgador en el que tuvo por expuestos los argumentos del Vicecónsul, los cuales indicó que se valorarían y ordenó que se notificara a la representación consular dicha determinación,


---

<sup>1</sup> **Artículo 138.-** Se impondrá pena de ocho a dieciséis años de prisión y multa de cinco mil a quince mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal en el momento de consumar la conducta, a quien por sí o por interpósita persona, con propósito de tráfico, pretenda llevar o lleve mexicanos o extranjeros a internarse a otro país, sin la documentación correspondiente.

Igual pena se impondrá a quien por sí o por medio de otro u otros introduzca, sin la documentación correspondiente expedida por autoridad competente, a uno o varios extranjeros a territorio mexicano o, con propósito de tráfico, los albergue o transporte por el territorio nacional con el fin de ocultarlos para evadir la revisión migratoria.

(...) Se aumentarán hasta en una mitad las penas previstas en los párrafos precedentes, cuando las conductas descritas se realicen respecto de menores de edad; o en condiciones o por medios que pongan en peligro la salud, la integridad o la vida de los indocumentados, o cuando sean sometidos a tratos inhumanos que vulneren sus derechos fundamentales; o bien cuando el autor del delito sea servidor público.





así como las subsecuentes que se dictaran a fin de que brindara el apoyo necesario a su connacional.

Posteriormente, en noviembre de 2010, dicho juez dictó sentencia condenatoria en la que impuso al guatemalteco una pena de 6 años y 3 días de prisión, así como una multa, por el delito de violación a la Ley General de Población, en la conducta de transportar por el territorio nacional a varios extranjeros sin la documentación correspondiente, con el propósito de tráfico, a fin de ocultarlos para evadir la revisión migratoria, con la agravante de que se realizó respecto de un menor de edad. El sentenciado apeló tal determinación.

El Tribunal Unitario que resolvió la apelación, confirmó la sentencia impugnada, ante lo cual el imputado promovió juicio de amparo directo en el que adujo como derechos fundamentales vulnerados, los establecidos en los artículos 1º, párrafos segundo y tercero; 14, párrafo segundo; 16, párrafo primero; 20, apartado A, fracción VII y apartado B, fracción I, de la Constitución Política Federal.

El Tribunal Colegiado de Circuito correspondiente, solicitó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ejerciera la facultad de atracción respecto del asunto, la cual se ejerció por la Primera Sala del Alto Tribunal, con el objeto de establecer los lineamientos constitucionales sobre el sentido, alcance, consecuencias y efectos del derecho fundamental del extranjero a la notificación, contacto y asistencia consular en el procedimiento penal.

El asunto se analizó por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la sesión pública del 12 de junio de 2013.

En la resolución,<sup>2</sup> se destacó que el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares reconoce los siguientes derechos a favor de las personas extranjeras:

---

<sup>2</sup> Cabe señalar que a lo largo de la resolución, la Primera Sala hizo alusión a diversos criterios que se emitieron al resolver los diversos amparos directos en revisión 517/2011 y 3319/2012, que resultaban aplicables al caso en estudio.



1. Derecho a ser informado sin dilación por las autoridades competentes del Estado receptor, que tiene derecho de contactar a su consulado.
2. Derecho a tener ese contacto sin retraso con la oficina consular de su país.
3. Derecho a la libre comunicación con el funcionario consular de su país.
4. Derecho a la asistencia consular, con la finalidad de preparar su defensa jurídica ante las autoridades judiciales del Estado receptor.
5. Derecho a ser visitado por el funcionario consular de su país, en caso de arresto, detención o prisión preventiva.

Estos derechos se dijo, son de naturaleza individual porque están reconocidos directamente a las personas y no sólo a los Estados partes del citado instrumento internacional, y son de naturaleza fundamental, al corresponder a toda persona extranjera detenida en un país receptor con la finalidad de protegerla, brindarle ayuda y asistencia jurídica para defenderse ante los tribunales.

**La condición de la persona extranjera en el procedimiento penal frente a las autoridades del Estado receptor y la necesaria comunicación con las autoridades consulares.**

Se hizo notar que nuestra Constitución y diversos instrumentos internacionales reconocen el derecho humano a un juicio en el que se respete el debido proceso en caso de enfrentar una acusación. Se puntualizó que uno de los derechos que forman parte del debido proceso es la igualdad procesal entre los contendientes, a fin de que uno de ellos no esté en desventaja y pueda hacer valer sus derechos y defender sus intereses en forma efectiva, en el entendido de que el principio de igualdad está estrechamente vinculado con el derecho a la no discriminación.

Así, se precisó que para hacer efectivos los derechos de igualdad ante la ley y a no sufrir discriminación, los tribunales deben considerar las diferencias de las partes para evitar que se coloquen en una situación de vulnerabilidad y en ese sentido, la condición de extranjería podría generar




un estado de desventaja real de la persona frente a los nacionales y autoridades de un país que no es el de su origen, cuando forma parte de un juicio con motivo de una acusación penal, al estar frente a prácticas de hecho y de derecho que le son ajenas, siendo frecuente que desconozca el idioma, que no entienda los procedimientos judiciales ni sus derechos y no alcance a comprender los alcances de su participación en un juicio o los efectos de éste en sus bienes jurídicos.

En ese orden, la Primera Sala refirió que la existencia del derecho fundamental de los extranjeros a la notificación, contacto y asistencia consular, representa el punto de encuentro entre dos preocupaciones básicas del derecho internacional: 1) afianzar el papel de las oficinas consulares como representantes de la soberanía de su país de origen y 2) atender la creciente preocupación de la comunidad internacional por el respeto a los derechos humanos, entre ellos, aquellos que conforman las garantías del debido proceso.

De esta manera, la Sala destacó que ese derecho fundamental de los extranjeros asume diversas formas, entre ellas la de carácter humanitario, protección y asistencia técnico-jurídica como acciones básicas.

Así, es posible que el extranjero pueda tener comunicación hacia el exterior del país en que se encuentra para que sus familiares sean informados de su detención; se cubran sus necesidades básicas en el tiempo que permanezca privado de la libertad; que la presencia de los funcionarios consulares, coadyuve a disuadir a las autoridades locales de cometer actos en contra de los extranjeros que sean contrarios a su dignidad humana o que pongan en peligro el proceso penal al que será sometido; y, asegurar al extranjero una defensa adecuada frente a su desconocimiento del sistema jurídico en el que se ve inmerso.

Es decir, el funcionario consular también asume la tarea de intérprete de las condiciones y circunstancias en las que está implicado su connacional, pues al existir afinidad cultural entre ambos, su intervención permite al imputado comprender a cabalidad las consecuencias de sus decisiones



en un contexto judicial ajeno a su realidad cultural y jurídica, así como comprender acciones, dichos y sucesos que, frecuentemente, se entienden de diferentes modos en ambos países.

En ese orden, la Primera Sala precisó que es trascendental el carácter técnico de la asistencia consular a fin de determinar que sea real y efectiva, lo que no sólo implica que se proporcione al detenido la asistencia jurídica, mediante perito en Derecho, sino que la efectividad de la defensa incluya elementos básicos de la tutela judicial que preserven todos los derechos de defensa del extranjero. Esta exigencia implica que tal asistencia se otorgue de forma inmediata a la detención del extranjero, ya que es en ese espacio temporal en el que requiere comprender la acusación, los derechos que le asisten, el sistema penal al que se enfrenta, los efectos de la primera declaración ante las autoridades, así como la toma de decisiones relativas al contar con un abogado para su defensa.

**La oportunidad en que debe informarse a la persona extranjera detenida sobre sus derechos al contacto y a la asistencia jurídica consular.**


Para la Primera Sala, lo establecido en la Convención de Viena en torno a que toda persona extranjera debe ser informada sin dilación acerca de los derechos que reconoce a su favor dicho instrumento internacional, significa que las autoridades del Estado receptor están obligadas a hacérselos saber desde el momento de la detención y siempre antes de que el extranjero detenido rinda su primera declaración ante cualquier autoridad.<sup>3</sup>

Por ende, conforme a la operatividad del sistema de justicia penal, correspondería a la policía o a la autoridad que lleve a cabo la detención, informar a la persona, por lo menos verbalmente, de manera sencilla y libre de tecnicismos, que tiene esos derechos. Y una vez que es puesta a

---

<sup>3</sup> Criterio que deriva de la Opinión Consultiva OC-16/99, El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal.





disposición del Ministerio Público, éste debe notificarle lo anterior. Tales obligaciones las tienen también las autoridades judiciales, si en las etapas anteriores no se cumplió con ellas.

### **Los alcances del derecho a la asistencia consular**


Se indicó que las autoridades policiales y ministeriales, según el momento, están obligadas no sólo a facilitar el derecho al contacto consular, sino a fungir de conducto de comunicación de la persona detenida con la oficina consular de su país, considerando la distancia o naturaleza del medio para transmitir esa información, así como la facilidad o complejidad de las comunicaciones, por lo que la imposibilidad de cumplir con esta obligación deberá estar debidamente justificada, documentada y apegada a las facultades de la autoridad que la invoque como excepción de cumplimiento. Es decir, no debe limitarse sólo a un trámite formal, destinado a fracasar, sino que las autoridades deberán cerciorarse de que los funcionarios consulares reciban la comunicación del extranjero detenido.

### **La voluntad del extranjero detenido para recibir asistencia consular.**

Se estableció que el derecho al contacto consular está subordinado exclusivamente a la voluntad de la persona extranjera detenida, una vez que se le informa que tiene ese derecho, incluso el inciso b) del párrafo 1, del artículo 36 analizado señala que las autoridades encargadas de transmitir las comunicaciones de la persona extranjera detenida con la oficina consular de su país, sólo lo podrán hacer “si el interesado lo solicita”.

Por ende, si el extranjero decide hacer uso de ese derecho, las autoridades administrativas, policiales, ministeriales y judiciales deberán facilitar la libre comunicación entre los funcionarios consulares y la persona extranjera detenida, así como las visitas de los primeros a la segunda, con el objeto de preparar la defensa de la persona bajo custodia frente a los tribunales del país; además, deberán facilitar las visitas de los






funcionarios consulares a las personas extranjeras que se hallen arrestadas, detenidas o presas.

### **Remedios procesales con motivo de la violación a la notificación, contacto y asistencia consular**

La Sala sostuvo que no existe un remedio procesal único para las violaciones a los derechos de la persona extranjera detenida, sino que debe determinarse caso por caso el impacto que la violación acreditada tenga en el procedimiento penal. No obstante, indicó que los parámetros a observar para garantizar el respeto a los derechos reconocidos en el artículo 36 de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, son los siguientes:

- a) Es necesario que las autoridades informen al extranjero detenido, que tiene derecho a comunicarse con la oficina o representación consular de su país. Ello debe ser inmediato y sin demora, recae en las autoridades de carácter administrativo (policial o Ministerio Público) y judicial vinculadas con la detención de un extranjero sometido a un procedimiento penal.
- b) El extranjero tiene derecho de escoger si desea o no contactar con su consulado. Las autoridades no deben notificar motu proprio a las oficinas consulares.
- c) Una vez que el extranjero decide contactar con las autoridades consulares de su país, la autoridad deberá informar a la oficina consular correspondiente más cercana al lugar en donde se realizó la detención. Esta comunicación deberá ser inmediata y realizarse a través de todos los medios que estén al alcance de la autoridad respectiva y deberá garantizarse y acreditarse su eficacia.
- d) La autoridad deberá garantizar la comunicación, visita y contacto entre el extranjero detenido y la oficina consular de su país, a fin de que esta última le pueda brindar una asistencia inmediata y efectiva.



## **Oportunidad para reclamar la violación al derecho humano a recibir la información, notificación, contacto y asistencia consular o diplomática**


La Sala puntualizó que el reclamo de la violación a dicho derecho humano no puede someterse a condicionantes de preclusión, ya que las autoridades del Estado que tienen conocimiento y vinculación con la detención y sometimiento a un procedimiento penal de un extranjero, por ese sólo hecho tienen la obligación de informarle la existencia de su derecho y será éste quien decida ejercerlo o no, ya sea desde la etapa inicial o en subsecuentes.

Por tal motivo, se estimó que el reclamo de la violación al derecho analizado es posible realizarlo en cualquier etapa procedimental penal o en las vías extraordinarias de impugnación que permite el juicio de amparo indirecto o directo.

### **Análisis del caso concreto, respecto a la violación al derecho fundamental del quejoso como extranjero en la notificación, contacto y asistencia consular en el procedimiento penal.**

Se destacó que el quejoso de nacionalidad guatemalteca, luego de ser detenido y puesto a disposición del Ministerio Público, se reservó su derecho a declarar en la averiguación previa; sin embargo, consignada ésta y al recabarse su declaración preparatoria, el Juez de la causa no atendió su situación de extranjero, ni su derecho a la notificación, contacto y asistencia consular, desde entonces y en toda la secuela procesal.

Ello a pesar de que dicho juzgador recibió el oficio del Vicecónsul de Guatemala, mediante el cual solicitó información sobre el proceso penal instaurado a su connacional, pues si bien dicho juzgador acordó notificar las actuaciones sucesivas al consulado, lo cierto es que ello revela que no había realizado gestión alguna sobre el derecho del extranjero a la notificación, contacto y asistencia consular, ni procedió a hacerlo para el resto de la secuela procesal.



En ese orden, la Sala advirtió que hubo vulneración al derecho humano de información, notificación, contacto y asistencia consular o diplomática de las personas extranjeras sometidas a un procedimiento penal, en agravio del quejoso, así como violaciones a sus derechos humanos de defensa adecuada, debido proceso y al acceso a la justicia efectiva en términos de igualdad.

Consecuentemente, se concedió el amparo al quejoso para el efecto de que la autoridad responsable dejara insubsistente la sentencia reclamada y dictara otra en la que ordenara reponer el procedimiento desde la fase de preinstrucción, para que nuevamente sea tramitado a partir de la diligencia de recepción de la declaración preparatoria, a fin de que el justiciable cuente con ese derecho fundamental en el procedimiento.

El asunto se resolvió por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea,<sup>4</sup> José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena (Ponente), Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Presidente Jorge Mario Pardo Rebolledo.

**Suprema Corte de Justicia de la Nación  
Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica**

Dirección de Normatividad y Crónicas  
16 de Septiembre No. 38, Mezzanine, Col. Centro, C. P. 06000,  
México, D. F., México

---

<sup>4</sup> Formuló voto concurrente.