

IV. Etapas procesales y procedimientos	59
V. Medios preparatorios y providencias cautelares	69

los demás casos, nombrará de manera inmediata un defensor de oficio para que intervenga en el asunto.

b) El otro aspecto que estimamos inconveniente para la debida asistencia de las partes, es el relativo a la ausencia de la colegiación obligatoria en nuestro ordenamiento jurídico, ya que debido a una interpretación que nos parece incorrecta de los artículos 5º y 9º de nuestra carta fundamental sobre las libertades de trabajo y de asociación, no se puede imponer coactivamente la asociación gremial, argumento que llevado al extremo determinaría que tampoco podría exigirse el título profesional, todo lo cual ha traído consigo la debilidad de los colegios existentes, dispersos y con escasa afiliación, lo que les impide realizar las importantes y necesarias funciones que poseen en otros ordenamientos en los cuales se regula la propia colegiación obligatoria, para proteger y expresar los intereses gremiales, vigilar la práctica profesional y actualizar los conocimientos de sus afiliados.

IV. ETAPAS PROCESALES Y PROCEDIMIENTOS

En términos generales, los diversos ordenamientos procesales a que nos hemos referido en la sección II de este capítulo, contienen numerosas disposiciones generales y especiales sobre los principales actos a través de los cuales se desenvuelve cada proceso. Así, por un lado, tales ordenamientos contienen disposiciones generales sobre las condiciones de forma, tiempo, lugar y contenido de los actos procesales en general, y por el otro, los mismos establecen algunas reglas sobre los requisitos particulares de determinados actos procesales: tanto de los *actos procesales de los tribunales*, ya sean de decisión (clases y requisitos de las resoluciones judiciales), de comunicación (“exhortos y despachos”) o de documentación (a cargo y bajo la autorización generalmente del secretario de acuerdos); como de los *actos procesales de las partes*, ya sean de petición u obtención (demandas, contestaciones y promociones), de prueba (proposición y preparación) y de disposición (desistimiento, allanamiento y transacción); y, en fin, de los *actos procesales de los terceros* ya sean de prueba o, en general, de colaboración.

Por la naturaleza y la extensión de esta obra, no podemos analizar todas estas disposiciones generales y especiales, que suelen ser muy similares en los diversos ordenamientos procesales. Sin embargo, para tener un breve panorama de tales actos procesales, en esta sección nos proponemos analizar, por un lado, las diversas etapas de los procesos,

y por el otro —así sea de manera muy esquemática—, la forma como se desarrollan dichas etapas en los diferentes procedimientos previstos en el ordenamiento procesal mexicano.

1. *Etapas procesales*

Para examinar las diversas etapas procesales conviene distinguir, por un lado, aquellas que pertenecen al proceso penal, y por el otro, las que corresponden a los procesos diferentes del penal. Nos referiremos primero a estas últimas para después aludir a las etapas del proceso penal.

a) En términos generales, los procesos diferentes del penal (civil, mercantil, laboral, etcétera), se desenvuelven a través de las siguientes etapas:

a') En primer lugar, una *etapa preliminar* o previa al proceso propiamente dicho, durante la cual se pueden llevar a cabo algunos de los medios preparatorios o de las providencias precautorias a los que se aludirá en la sección VI de este capítulo. En ocasiones, esta etapa preliminar puede ser necesaria para poder iniciar el proceso, como ocurre con la conciliación en el proceso del trabajo o con el agotamiento de los recursos administrativos en el proceso fiscal. Generalmente, sin embargo, se trata de una etapa contingente o eventual.

b') La primera etapa del proceso propiamente dicho es la *expositiva, postulatoria o polémica*, durante la cual las partes exponen o formulan, en sus demandas, contestaciones y reconvenções, sus pretensiones y excepciones, así como los hechos y las disposiciones jurídicas en que fundan aquéllas. En esta fase se plantea el litigio ante el juzgador.

c') La segunda fase del proceso es la *probatoria o demostrativa*, y en ella las partes y el juzgador realizan los actos tendentes a verificar los hechos controvertidos, sobre los cuales se ha planteado el litigio. Esta etapa se desarrolla normalmente a través de los actos de ofrecimiento o proposición de los medios de prueba, su admisión o rechazo; la preparación de las pruebas admitidas, y la práctica, ejecución o desahogo de los medios de prueba admitidos y preparados.

d') La tercera etapa del proceso es la de *alegatos* o de *conclusiones*, y en ella las partes expresan las argumentaciones tendentes a demostrar que han quedado probados los hechos en que fundaron sus respectivas pretensiones y excepciones y que resultan aplicables los preceptos jurídicos invocados en apoyo de dichas pretensiones y excepciones.

e') La cuarta etapa del proceso es la *resolutiva*, en la cual el juzgador, sobre las posiciones contradictorias de las partes y con base en los hechos efectivamente probados, emite su decisión sobre el conflicto de fondo y pone término normalmente al proceso.

Estas cuatro etapas integran lo que se conoce como *primera instancia* o primer grado de conocimiento del litigio. En ocasiones las leyes procesales establecen que es la única instancia, como ocurre con los juicios civiles ante los juzgados mixtos de paz o con los juicios laborales; aunque en ambos casos todavía es posible impugnar la sentencia o el laudo, así como las demás resoluciones que pongan fin al juicio o cuya ejecución sea de imposible reparación, a través del juicio de amparo. En otras ocasiones, los ordenamientos procesales permiten que, a través de la interposición de un recurso (el de apelación, generalmente), se inicie la *segunda instancia* o segundo grado de conocimiento del litigio, durante el cual se pueden reproducir, repetir o corregir todas o algunas de las etapas de la primera instancia, según la extensión con que las leyes regulen la segunda instancia. Aun en los procesos en los que se permite la segunda instancia, ésta regularmente es sólo una fase eventual, contingente, que puede o no presentarse de acuerdo con los intereses y posibilidades de la parte que no obtuvo sentencia estimatoria en la primera instancia. La sentencia que se dice en la segunda instancia también es impugnabile por medio del juicio de amparo.

Pero además de estas cuatro etapas del proceso en primera instancia, y de la posibilidad regular de la segunda instancia y del juicio de amparo, también puede presentarse otra etapa en el caso de que la parte vencida no cumpla con la conducta o la prestación a que le obliga la condena; en este supuesto, la parte vencedora puede promover la iniciación y desarrollo de la etapa de ejecución forzosa o forzada, con objeto de lograr el cumplimiento coactivo de la sentencia.

b) En el proceso penal mexicano es necesaria, invariablemente, la etapa preliminar denominada *averiguación previa*, la cual es llevada a cabo, en sede administrativa, por el Ministerio Público. Esta etapa empieza con la *denuncia* o la *querrela*, las cuales deben ser presentadas por cualquier persona o por el ofendido, respectivamente, ante el Ministerio Público. La averiguación previa tiene por objeto que el Ministerio Público recabe todas las pruebas e indicios que puedan acreditar el cuerpo de un delito y la probable responsabilidad del imputado. En caso de lograr estos extremos, el Ministerio Público ejerce la acción penal contra el probable responsable, a través del acto denominado

de *consignación*, ante el juez penal competente. En caso contrario, el Ministerio Público no ejerce la acción penal y emite el acuerdo de *archivo* o *sobreseimiento administrativo*. Por último, en el caso de que el Ministerio Público considere que las pruebas son insuficientes pero que existe, a la vez, la posibilidad de obtenerlas posteriormente, expide la determinación de *reserva* que no pone término a la averiguación previa, sino que sólo la suspende temporalmente.

a') Con la consignación se inicia la primera etapa del proceso penal propiamente dicho, la cual se denomina instrucción y que se subdivide, a su vez, en dos periodos: *el primer periodo de la instrucción* (también denominada preinstrucción), que corresponde desde el auto que dicta el juez admitiendo la consignación y que se denomina de radicación o "auto cabeza del proceso" y hasta la resolución que el juzgador debe emitir, de acuerdo con el artículo 19 constitucional, en un plazo de 72 horas a partir de la consignación del detenido o de la aprehensión del imputado, y en la cual debe decidir si se debe procesar o no a la persona consignada y, en caso afirmativo, precisar los hechos delictuosos por los que se deberá seguir el proceso (en el caso afirmativo, el auto se denomina de "formal prisión" si el delito por el que se va a seguir el proceso merece pena privativa de libertad o de "sujeción a proceso" si la pena no es privativa de libertad o es alternativa; en el caso negativo, el auto se denomina de libertad "por falta de méritos" o "por falta de elementos para procesar"); *el segundo periodo de la instrucción* comprende desde este auto que fija el objeto del proceso, hasta el auto que declara cerrada la instrucción. La etapa de la instrucción tiene por objeto, sobre todo, suministrar al juzgador las pruebas necesarias para que pueda emitir la resolución de fondo.

b') La segunda etapa del proceso penal es la denominada *de juicio* y comprende, por un lado, la formulación de las conclusiones del Ministerio Público y de la defensa y, por el otro, la emisión de la sentencia del juzgador. Con esta etapa termina la *primera instancia* del proceso penal y, de manera similar a lo que ocurre en los demás procesos, con la apelación se puede iniciar la *segunda instancia*.

c') La ejecución penal se realiza por las autoridades administrativas competentes, por lo que ya no es considerada como una etapa del proceso penal. Con todo, a ella se aludirá, al igual que a las otras formas, de ejecución diversas de la penal, en la sección IX de este capítulo.

2. *Procedimientos*

Vamos a referirnos muy brevemente a los diversos procedimientos que regulan los ordenamientos procesales mexicanos. Para este objeto hemos considerado oportuno referirnos por separado a cada una de las ramas señaladas en la sección II de este capítulo. Además, para distinguir entre los procedimientos que implican un verdadero proceso por versar sobre un litigio o por estar estructurados tomando en cuenta las posibilidades de conflictos y oposiciones, y los procedimientos que no implican un proceso, hemos reservado para los primeros la expresión “juicio”, tomándola no en el sentido restringido de la etapa procesal a que hemos hecho referencia en el apartado anterior, sino en el de “orden y sucesión” de los actos que constituyen el proceso; éste es, además, el significado que generalmente le dan a esta palabra los ordenamientos procesales mexicanos.

a) En el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal se regula un *juicio ordinario civil*, a través del cual se tramitan la generalidad de los litigios —o sea todos aquellos litigios que no tengan señalada una tramitación especial— y diversos *juicios especiales*. El juicio ordinario civil se caracteriza sobre todo por el hecho de que en él se encuentran claramente diferenciadas y separadas las diversas etapas procesales y porque para cada una de ellas se señalan plazos y términos más o menos amplios. En los juicios civiles especiales —previstos para sólo determinado tipo de litigios— se suele, en cambio, concentrar las etapas procesales y abreviar los plazos y, en ocasiones, abreviar el orden de aquéllas. Los juicios *especiales* que regula el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal son los siguientes: a’) el *juicio ejecutivo civil*, para las pretensiones basadas en un título ejecutivo civil, y en el cual se empieza, una vez presentada y admitida la demanda, por una ejecución provisional —embargo de bienes del demandado— para después continuar con el conocimiento del litigio, que es plenario; b’) el *juicio especial hipotecario*, para las pretensiones de pago de un crédito garantizado con hipoteca, el cual también empieza, una vez presentada y admitida la demanda, por una ejecución provisional —aseguramiento de los bienes hipotecados mediante la expedición y registro de la cédula hipotecaria—, para después continuar con el conocimiento del litigio, que también es plenario; c’) el *juicio especial de desahucio*, para las pretensiones de desocupación de un local arrendado basadas en el incumplimiento en el pago de dos o más mensualidades, el cual

tiene un carácter sumario, pues el conocimiento del litigio es limitado a la procedencia de la desocupación; *d'*) el *juicio en materia de arrendamiento de viviendas*, relativo a los conflictos sobre contratos de dicha materia con exclusión de los litigios de desocupación, que deben tramitarse a través del juicio señalado en el inciso anterior; *e'*) el *juicio arbitral*, para los conflictos civiles patrimoniales que las partes acuerden someter al arbitraje; *f'*) los *juicios de tercería excluyente de dominio y de preferencia*; *g'*) los *juicios de concurso*, que tienen por objeto liquidar el patrimonio de una persona no comerciante en estado de insolvencia —previo el reconocimiento y la graduación de los créditos— y los cuales pueden ser *voluntarios*, si los promueve el propio concursado, o *necesarios* si los reclaman los acreedores en los supuestos previstos por el Código; *h'*) los *juicios sucesorios*, que tienen por objeto distribuir el patrimonio de una persona fallecida entre los herederos y legatarios reconocidos —cubriendo en todo caso las deudas existentes—, y los cuales pueden ser de *testamentaria* o *intestados*, si la distribución se lleva a cabo con base en un testamento o por sucesión legítima, respectivamente; *i'*) el *juicio especial para las controversias familiares* señaladas en el artículo 942 del Código de Procedimientos, en el cual se concentran las etapas procesales, se abrevian los plazos y se confieren mayores poderes al juzgador, y *j'*) el *juicio de mínima cuantía* ante los jueces mixtos de paz, para las pretensiones civiles patrimoniales con cuantía hasta de ciento ochenta y dos veces al salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal, y en el cual se han intentado concentrar todas las etapas procesales en una sola audiencia, lo que no se ha logrado en la práctica. De este juicio de mínima cuantía se excluyen los interdictos, los juicios sobre arrendamiento de inmuebles y los juicios de concurso. Al lado de estos juicios especiales, el Código también prevé diversos procedimientos judiciales no contenciosos (de “jurisdicción voluntaria”). En el Código Federal de Procedimientos Civiles se intentó regular un *juicio tipo*, al lado del cual se agregaron los *juicios de concursos* y *sucesorios*, los *juicios para sustanciar las inconformidades sobre el avalúo de los bienes en caso de expropiación* y algunos procedimientos judiciales no contenciosos (de “jurisdicción voluntaria”).

b) En el Código de Comercio se regulan, por un lado, el *juicio ordinario mercantil*, similar al ordinario civil, aunque todavía más complicado, y, por el otro, el *juicio ejecutivo mercantil*, para las pretensiones basadas en títulos ejecutivos mercantiles, y el cual también, una

vez presentada y admitida la demanda, empieza por un embargo provisional, para después continuar con el conocimiento del litigio que, en este caso, a diferencia del ejecutivo civil, es sumario, pues se limita a las excepciones señaladas en los artículos 1397 y 1403 del Código de Comercio y en el artículo 8º de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito. Cabe señalar que este juicio es el que tiene mayor desarrollo en la práctica, por el crecimiento de las actividades comerciales y por su mayor rapidez y eficacia, en relación con el juicio ejecutivo civil. La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos prevé cuatro posibles formas de iniciarse el *juicio de quiebra*: a') de oficio, cuando un juez se entere del estado de cesación de pagos de un comerciante; b') a petición del propio comerciante insolvente, c') a instancia de los acreedores, y d') a petición del Ministerio Público. Por último, ya habíamos señalado que la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito regula un *procedimiento especial para la cancelación y pago, reposición o restitución de los títulos de crédito nominativos extraviados o robados* (artículos 42-68).

c) En la Ley Federal del Trabajo se regulan un *juicio ordinario*, un *juicio especial para los conflictos colectivos de naturaleza económica*, un *juicio especial para prestaciones de menor cuantía*, un *procedimiento para hacer efectiva la preferencia de los créditos laborales* y los *procedimientos no contenciosos* ("paraprocesales" y de "jurisdicción voluntaria") que se pueden seguir ante las juntas de conciliación y arbitraje. Haremos breve referencia a los tres primeros.

a') El *juicio ordinario* tiene un carácter preponderantemente oral. Una vez presentada la demanda escrita, el juicio se desenvuelve básicamente en tres audiencias: la de conciliación, demanda y excepciones y ofrecimiento y admisión de pruebas; la audiencia de desahogo de pruebas y expresión de alegatos, y la audiencia de discusión y votación del laudo.

b') El *juicio especial para los conflictos colectivos económicos* tiene un carácter fundamentalmente técnico. Como en el laudo se debe decidir sobre la modificación de las condiciones de trabajo, la parte principal la constituye el dictamen que deben rendir tres peritos designados por la junta de conciliación y arbitraje, en el cual con base en los estudios económicos, contables y sociales que realicen, dichos peritos deben proponer la solución del conflicto. Presentada la demanda por escrito, el juicio se desarrolla básicamente también en tres audiencias: en la primera, la junta debe intentar la conciliación de las partes y en caso de no lograrla, escuchará las peticiones y hechos en que aquéllas

se funden y designará los tres peritos que deberán formular su dictamen; formulado éste, concederá un plazo de 72 horas para que las partes formulen observaciones y en caso de que lo hagan, citará a una audiencia de pruebas, en la que se puede interrogar a los peritos; en la tercera audiencia, se debe discutir y votar el proyecto de laudo formulado por el auxiliar de la junta con base en el dictamen de los peritos.

c') En el *juicio especial para las cuestiones de menor cuantía* señaladas en el artículo 892 de la Ley Federal del Trabajo se ha intentado concentrar todas las etapas procesales en una sola audiencia. Presentada la demanda escrita, la junta debe citar a las partes a una audiencia de conciliación, demanda y excepciones, pruebas y resolución. Después de la experiencia del juicio de mínima cuantía en materia civil, cabe abrigar serias dudas sobre las posibilidades reales de que el juicio se lleve a cabo efectivamente en una sola audiencia.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado prevé un *juicio ordinario* y un *juicio especial para las controversias sobre la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores*. El juicio ordinario se desarrolla a través de una etapa expositiva escrita —demanda y contestación— y una audiencia de pruebas, alegatos y resolución. Los *conflictos colectivos jurídicos* se tramitan a través del juicio ordinario, con la única variante de que se prevé una audiencia de conciliación, previa a la de pruebas, alegatos y resolución. Por último, el *juicio especial para las controversias sobre la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores* es muy similar al ordinario, con la única variante de que se señalan con precisión los diversos plazos y términos para los actos del proceso.

d) La Ley Federal de la Reforma Agraria no prevé un juicio ordinario, sino numerosos *juicios especiales* para cada uno de los diversos conflictos agrarios que hemos enumerado en la sección II de este capítulo. La cantidad y complejidad de dichos juicios nos impiden realizar, en una obra de carácter introductorio, un resumen de ellos. Nos limitamos a indicar que la regulación de dichos juicios es sumamente detallada —y en no pocas ocasiones complicada— en la mencionada Ley, ya que se da intervención a diversos órganos y organismos del Estado, tanto federales como locales, y se establecen diversas instancias. Por último, en tales juicios las etapas procesales no se encuentran rígidamente separadas.

e) El Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal prevé un *juicio ordinario* y un *juicio sumario* —en rigor, plenario rápido—, este último para cuando se trate de flagrante delito, exista confesión rendida ante el juzgador, la pena aplicable no exceda del término medio aritmético de cinco años de prisión, o sea alternativa o no privativa de libertad, y cuando ambas partes manifiesten su conformidad con el auto de formal prisión o de sujeción a proceso y que no tienen más pruebas que ofrecer, salvo las relativas a la individualización de la pena o la medida de seguridad.

Dicho Código también regula el juicio que se debe seguir ante el jurado popular, aunque este último carece de aplicación práctica. Estos tres juicios son iguales en la etapa de averiguación previa y en el primer periodo de la instrucción. El juicio sumario se distingue del ordinario porque a partir del auto de fijación del objeto del proceso —inicio del segundo periodo de la instrucción— se abrevian los plazos —diez días en vez de quince para ofrecer pruebas— y se procuran concentrar las pruebas y las conclusiones en una sola audiencia. El juicio ante el juzgado popular es igual al ordinario y sólo se distingue de éste porque la última etapa —denominada de “juicio”— se realiza después de un periodo de conclusiones escritas, en dos audiencias: la primera, ante el jurado y el juez que actúa como presidente de debates, denominada “sobre los hechos”, porque en ella se pueden practicar algunas pruebas y las conclusiones de las partes deben versar sólo sobre los hechos, así como porque en dicha audiencia el jurado pronuncia su veredicto sobre los hechos; y la segunda, sólo ante el juez, en la que las partes formulan sus conclusiones sobre el derecho y el juez pronuncia su sentencia basándose en el veredicto del jurado, y señalando, en caso de condena, la pena aplicable. En el juicio ordinario no se distinguen estas dos audiencias, sino que hay sólo una —que es, a la vez sobre los hechos y el derecho— y en tal juicio el juez pronuncia su sentencia tanto sobre los hechos como sobre el derecho, fijando asimismo la pena aplicable.

En el Código Federal de Procedimientos Penales se regulan en términos similares los tres juicios que hemos mencionado. Además, dicho Código Federal prevé un *procedimiento especial para los enfermos mentales* —el cual tiene aspectos de discutible constitucionalidad— y otro para los *farmacodependientes*.

En el Código de Justicia Militar se regulan tres clases de juicios; el que se sigue ante los *juces militares*, el que se sigue ante los *consejos*

de guerra ordinarios —igual al anterior—, con la variante de que las conclusiones y la práctica de algunas pruebas se realizan ante dicho consejo, que es el que pronuncia la sentencia y el que se sigue ante los *consejos de guerra extraordinarios*, que tiene numerosos aspectos de discutible constitucionalidad.

La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos regula el *juicio político*, al que hicimos referencia anteriormente (*supra* II, 3, D), el *juicio para la declaración de procedencia*, a través del cual la Cámara de Diputados determina si procede o no retirar la inmunidad a alguno de los funcionarios públicos señalados en el artículo 111 de la Constitución, para que, en caso afirmativo aquél sea enjuiciado por los tribunales competentes por la probable comisión de un delito; así como los *procedimientos para la aplicación de las sanciones administrativas*.

Por último, la Ley que crea los Consejos Tutelares para Menores Infractores del Distrito Federal contiene reglas sobre *dos procedimientos inquisitivos*; uno ante el *Consejo Tutelar para Menores Infractores* y otro ante los *Consejos Auxiliares*.

f) Tanto el Código Fiscal de la Federación como la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal prevén, cada uno, *un solo tipo de juicio*, en ambos casos muy similar, pues, después de la demanda y la contestación escrita, las etapas probatoria y de alegatos se desarrollan en una sola audiencia. La sentencia se formula a partir del proyecto de uno de los tres magistrados que integran las salas, proyecto que debe ser discutido por todos los magistrados y aprobado cuando menos por la mayoría.

g) En relación con el proceso familiar, ya hemos señalado que el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal regula sólo un *juicio especial para algunas controversias familiares*, que son las indicadas en el artículo 942 de dicho ordenamiento. Este juicio es muy similar al que con el nombre de “sumario” regulaba el mismo Código hasta antes de la reforma de 1973, que lo suprimió. Después de la demanda y la contestación, que son escritas y que deben contener el ofrecimiento de las pruebas, las fases de pruebas y alegatos se concentran en una o varias audiencias. Conviene apuntar que los códigos de procedimientos civiles que siguen al antoproyecto de 1948 contienen todo un título dedicado a los “juicios sobre cuestiones familiares y estado y condiciones de las personas”, en donde se regulan los juicios sobre “cuestiones matrimoniales”, nulidad de matrimonio, divorcio, pa-

ternidad, filiación y patria potestad, rectificación de actas del estado civil, interdicción e inhabilitación y, además otros procedimientos no contenciosos que afectan las relaciones familiares y el estado civil.

h) En la Ley de Amparo se prevén *dos tipos de juicios*: el *indirecto*, de doble instancia, que se sigue, en términos generales, contra todos aquellos actos de autoridad que no constituyen sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio natural, y cuya primera instancia se lleva a cabo ante los juzgados de distrito, y la segunda, iniciada con el recurso de revisión, ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuando se trate de amparo contra leyes, tratados y reglamentos o contra actos que invadan facultades federales o locales; o ante los tribunales colegiados de circuito, en los demás casos; y el *juicio de amparo directo*, regularmente de una sola instancia, que se promueve, en términos generales, contra actos de autoridad que constituyen sentencias definitivas, laudos o resoluciones que pongan fin al juicio natural, amparo que se sigue normalmente ante los tribunales colegiados de circuito. Es pertinente aclarar que sólo para los juicios de amparo indirectos o de doble instancia se regulan en forma específica las etapas de pruebas y alegatos; en los juicios de amparo directos o de una sola instancia, por funcionar como medios de impugnación contra resoluciones definitivas en forma similar al recurso de casación, no se prevén dichas etapas.

V. MEDIOS PREPARATORIOS Y PROVIDENCIALES CAUTELARES

1. *Medios preparatorios*

La delimitación entre los llamados medios preparatorios y las medidas o providencias cautelares o precautorias, es bastante sutil, por lo que existe confusión sobre estos instrumentos especialmente en materia procesal civil y mercantil, pues basta un examen superficial de los preceptos de los ordenamientos mexicanos respectivos para llegar a la conclusión de que varios de los instrumentos calificados como preparatorios, no son en el fondo sino medidas cautelares anticipadas y por otra parte, de acuerdo con las mismas disposiciones, las citadas providencias cautelares pueden solicitarse tanto dentro del proceso, como previamente a su interposición.

Sin embargo, como el ordenamiento procesal mexicano regula expresamente los que califica como medios preparatorios (si bien de ma-

nera confusa en relación con las providencias precautorias), es preciso realizar un breve examen de estos instrumentos; ya que en nuestro concepto, los verdaderos medios preparatorios no se han estudiado con este carácter, ya que deben considerarse como tales a los actos o requisitos jurídicos que puede o debe realizar una de las partes, generalmente el futuro demandante, para iniciar con eficacia un proceso posterior.

Podemos señalar dentro de esta orientación a los siguientes medios preparatorios en sentido estricto, haciendo la aclaración de que los mismos han sido considerados como etapas del procedimiento, en la sección IV, de este mismo trabajo.

a) En materia penal, para que se inicie el proceso propiamente dicho a través de la consignación, es decir, del ejercicio de la acción penal ante el juez de la causa por parte del Ministerio Público, es preciso que con anterioridad se realice la etapa calificada como averiguación previa por nuestros códigos procesales penales, a cargo exclusivo del propio Ministerio Público (ya que en nuestro ordenamiento no existe juez de instrucción, según el modelo francés), a fin de reunir los elementos necesarios para demostrar la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado, según lo establecido por los artículos 263 a 287 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y 113 a 133 del Código Federal de Procedimientos Penales.

b) Tratándose del proceso administrativo, normalmente se exige el agotamiento previo de los recursos o medios de defensa internos, ante la administración activa, de acuerdo con lo establecido por los artículos 202, fracciones VI y VII, del Código Fiscal de la Federación, y 73, fracción XV, de la Ley de Amparo, preceptos que en esencia disponen que es improcedente el juicio fiscal o el de amparo cuando no se hubiesen agotado oportunamente los citados recursos o medios de defensa que las leyes respectivas concedan ante las autoridades administrativas, aun cuando con las excepciones de que, tratándose del proceso fiscal, las propias leyes consideren expresamente que es optativa la interposición de tales instrumentos, o en el caso del amparo, cuando el ordenamiento correspondiente exija mayores requisitos que los de la Ley de Amparo para la suspensión del acto reclamado.

Por otra parte, debido a la ineficacia en nuestro medio de los recursos o medios de defensa ante la administración activa, el artículo 28 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Dis-

trito Federal establece el principio opuesto, es decir, el de la opción general de los recursos o medios de defensa ante las autoridades administrativas correspondientes, con la excepción de la materia fiscal, respecto de la cual es obligatorio agotarlos.

c) En relación con los conflictos laborales, la Ley Federal del Trabajo establece la obligatoriedad de la conciliación como una etapa previa al proceso laboral propiamente dicho, ya que si bien la misma debe estimarse de carácter potestativo ante las juntas de conciliación, tanto federales como locales (artículos 591, fracción I, y 603), es imperativa si no se ha efectuado previamente ante las juntas de conciliación y arbitraje (artículo 876).

d) Nos ocuparemos brevemente de los llamados medios preparatorios por los códigos de procedimientos civiles, el Código de Comercio, y en cierta manera, también por la Ley Federal del Trabajo.

a') El Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal regula ampliamente los citados medios preparatorios en el título V, sobre actos prejudiciales, en el cual consigna, con escasa técnica, también, a las providencias precautorias.

El citado Código divide dichos medios en cuatro sectores: los de carácter general; los relativos al juicio ejecutivo; la separación o depósito de personas, y la consignación.

Los que califica de medios preparatorios del juicio general artículos (192 a 200) se refieren a la solicitud de declaración de la contraparte sobre determinados hechos: la exhibición de ciertos documentos o el examen de testigos cuando sean de edad avanzada o se hallen en peligro inminente de perder la vida o próximos a ausentarse a un lugar de tardíos y difíciles medios de comunicación.

Los medios preparatorios del juicio ejecutivo se refieren a la confesión judicial de la contraparte y al reconocimiento de la firma de un documento privado, con requerimiento de pago y embargo; la separación o depósito de personas se contrae al cónyuge que lo solicite cuando pretenda demandar o acusar el otro cónyuge, y, finalmente, la consignación de la cosa debida se concede cuando el acreedor se rehusa a recibir la prestación o entregar el documento justificativo del pago.

El Código de Comercio regula instrumentos muy similares a los del de Procedimientos Civiles del Distrito, ya que no es sino una copia incompleta del anterior de la última materia, de 25 de mayo de 1884 (artículo 1151), pues si bien algunas disposiciones procesales del propio Código de Comercio fueron reformadas por decreto legislativo pu-

blicado el 4 de enero de 1989, no se introdujeron modificaciones sustanciales.

El Código Federal de Procedimientos Civiles sólo regula como medidas preparatorias las relativas a la petición de una persona que pretenda entablar una demanda, para la inspección de cosas, documentos, libros o papeles, solicitando su exhibición, siempre que se compruebe el derecho con que se pide la medida y la necesidad de la misma (artículo 379).

b') En cuanto a los conflictos laborales, los artículos 600 y 603 de la Ley Federal del Trabajo facultan a las juntas de conciliación para la recepción anticipada de pruebas que consideren conveniente ofrecer a trabajadores o empresarios, en relación con los juicios que pretendan entablar ante las respectivas juntas de conciliación y arbitraje.

2. *Medidas o providencias cautelares*

Deben considerarse como tales los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave o irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación del proceso.

Esta es una de las categorías esenciales del derecho procesal, ya que el lapso inevitable (que en la práctica llega a convertirse frecuentemente en una dilación a veces considerable por el enorme rezago que padecen nuestros tribunales) por el cual se prolonga el procedimiento hasta la resolución definitiva de la controversia, hace indispensable la utilización de estas medidas precautorias para evitar que se haga inútil la sentencia de fondo, y, por el contrario, lograr que la misma tenga eficacia práctica

Desafortunadamente nuestro ordenamiento procesal no toma en cuenta, en términos generales, los avances que la doctrina tanto nacional como extranjera ha alcanzado en el estudio de estos instrumentos, ni tampoco los adelantos compatibles con nuestro propio ordenamiento, de la legislación y de la jurisprudencia de otros países.

Dichas medidas pueden tomarse, tanto antes de la iniciación del proceso, como durante toda la tramitación del mismo, hasta que se dicte la sentencia firme que le ponga fin, o cuando termina definitivamente el juicio por alguna otra causa, y por ello la confusión que se ha producido en el derecho procesal mexicano ante los citados medios preparatorios y las medidas cautelares, ya que varios de los primeros que

se regulan como tales en nuestros códigos procesales civiles y en el de comercio, no son sino medidas precautorias anticipadas, como se expresó anteriormente.

Para realizar un examen breve de tales instrumentos es preciso hacer una sistematización de los mismos tomando en cuenta las ramas de enjuiciamiento en las cuales se apliquen.

a) En materia civil, mercantil y laboral, las disposiciones respectivas regulan esencialmente dos medidas precautorias o cautelares: el arraigo del demandado y el secuestro de bienes, y el Código Federal de Procedimientos Civiles agrega las que llama medidas asegurativas.

El arraigo consiste en prevenir al demandado de que no se ausente del lugar del juicio sin dejar representante legítimo suficientemente instruido y expensado para responder de las resultas del juicio; pero si quebranta dicho arraigo, además de la pena que señala el Código Penal respectivo al delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad pública, el arraigado puede ser obligado por medios de apremio a volver al lugar del juicio (artículos 1175 y 1177 del Código de Comercio; 241 y 242 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y 859-860 de la Ley Federal del Trabajo).

En cuanto al secuestro de bienes, puede decretarse cuando exista peligro de que el demandado disponga de los mismos, o por cualquier otro motivo quede insolvente; providencia que se deja sin efecto cuando el mismo demandado garantice por cualquier medio que puede responder del éxito de la demanda (artículos 1179-1193 del Código de Comercio; 243-254 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal; 390 y 391 del Código Federal de Procedimientos Civiles; 861-864 de la Ley Federal del Trabajo).

Además de las providencias anteriores, el Código Federal de Procedimientos Civiles establece el depósito o aseguramiento de las cosas, libros, documentos o papeles sobre los que verse el pleito (artículos 389, fracción II, 392 y 393); así como las medidas que califica de asegurativas y que consisten en todas las necesarias para mantener la situación de hecho existente (artículo 384).

Una característica general del procedimiento para decretar estas providencias consiste en que se pronuncian sin audiencia de la contraparte y se ejecutan sin notificación previa, aun cuando el afectado puede impugnar posteriormente la medida generalmente a través del recurso de apelación (artículos 1181, 1187-1191 del Código de Comercio; 246,

252-253 del Código de Procedimientos del Distrito Federal; así como 394-395 del Código Federal de Procedimientos Civiles).

b) En el proceso penal se han establecido dos providencias cautelares esenciales: la prisión preventiva, por una parte, y la libertad provisional, por la otra, ambas estrechamente relacionadas, ya que la duración de la primera depende de la procedencia de la última.

La prisión preventiva es un instrumento sumamente debatido, ya que en apariencia contradice uno de los principios esenciales del derecho penal contemporáneo, es decir, el de la presunción de inocencia del inculpado, en tanto no se demuestre su culpabilidad; pero ha debido imponerse en todas las legislaciones punitivas como un medio, limitado a los supuestos indispensables, que impide a los acusados de delitos graves sustraerse a la acción de la justicia.

En nuestro ordenamiento constitucional federal se establecen varias restricciones a la citada prisión preventiva, con el propósito de evitar que se aplique de manera indiscriminada, y por ello el artículo 16 constitucional establece que ninguna persona puede ser detenida sin orden judicial, salvo casos excepcionales, como delito in fraganti o ausencia en el lugar, de autoridad judicial; el artículo 18 constitucional dispone la separación completa de los lugares de detención preventiva, respecto de los que se destinen para la extinción de las penas; el artículo 19 dice que la citada detención no puede exceder de tres días sin justificarse con auto de formal prisión, y, finalmente, según el 20, fracción X, segundo párrafo, enuncia que no podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso.

Los códigos de procedimientos penales reiteran, en relación con la detención o aseguramiento del inculpado, las normas establecidas por las disposiciones constitucionales, con algunos matices, precisados con mayor detalle en el federal (artículos 132 a 134 del distrital, y 193 a 205 del de procedimientos federales).

Por lo que se refiere a la libertad provisional, los propios códigos procesales penales consignan dos modalidades, la que califican como libertad bajo protesta y la libertad caucional.

La primera, es decir la provisional bajo protesta, se concede sólo en el supuesto de que el acusado no sea reincidente, que el delito por el cual se le acuse tenga una pena máxima que no exceda de dos años de prisión, que posea domicilio fijo y reconocido en el lugar en el cual se le siga el proceso, que no exista temor de que se sustraiga a la ac-

ción de la justicia y que desempeñe un trabajo honesto (artículos 552-555 del Código del Distrito; 418-421 del federal).

La *libertad caucional* es la providencia cautelar más importante en el proceso penal y está regulada rígidamente en la fracción I del artículo 20 de la Constitución federal, y esta falta de flexibilidad ha producido problemas de difícil resolución en la práctica, especialmente en cuanto a la suspensión del juicio de amparo, como lo expresaremos más adelante.

En efecto, dicho precepto fundamental establece que la libertad caucional sólo procede tomando en cuenta las circunstancias personales del inculpado y la gravedad del delito, *siempre que dicho delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión.*

Dicho precepto fue reformado por decreto legislativo promulgado el 17 de diciembre de 1984, que si bien introdujo algunos temperamentos, dejó inalterada esta regla, y sólo hace referencia, como elemento para determinar el término medio aritmético mencionado, las *modalidades* que puede asumir el delito que se imputa al procesado.

Otro aspecto introducido en la citada reforma de 1984, fue la actualización del monto de la garantía, que en el texto original del precepto constitucional sólo podía ascender a la cantidad de doscientos cincuenta mil pesos, a no ser que el delito representara un beneficio económico para el inculpado, o causare a la víctima un daño patrimonial, pues en este supuesto, el monto de la propia garantía debía fijarse tomando en cuenta, como mínimo, una cantidad tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño causado.

La suma que se había señalado en el texto original de la Constitución era muy exigua debido a la pérdida acelerada del valor de la moneda, especialmente a partir de la crisis económica que se manifestó en 1982, por lo que el precepto vigente actualizó el monto de la caución, de manera que ahora no puede exceder de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito, pero se autorizó al propio juez a que, mediante resolución motivada, pueda duplicar esa suma (es decir, cuatro años de salario mínimo), en virtud de la especial gravedad del delito y de las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima.

Se atemperó la regla del mínimo de tres tantos para la fijación del monto de la garantía tratándose de delitos que representen para su

autor un beneficio económico o causen a la víctima daño o perjuicio patrimonial, ya que dicha regla sólo puede aplicarse a los delitos intencionales, ya que tratándose de aquellos que tengan carácter preterintencional o imprudencial, bastará, en todo caso, para otorgar el beneficio de la libertad caucional, que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales.

El artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal sólo admite la libertad caucional cuando la sanción que corresponda al delito impugnado no exceda de cinco años de prisión, y en caso de acumulación se considera el máximo del delito más grave.

Por su parte, el artículo 399 del Código Federal de la materia fue reformado para adaptar su texto a la reforma constitucional de 1984, y dispone que podrá negarse la libertad caucional cuando el máximo de la pena exceda de cinco años de prisión, incluyendo las modalidades atenuantes o agravantes, acreditadas cuando se resuelva sobre la citada libertad caucional.

Este precepto establece, además, que al fijar el monto de la garantía, el juez respectivo deberá hacer el señalamiento específico sobre los daños y perjuicios, en la medida que puedan determinarse de acuerdo con las constancias de autos, y además debe el mismo juzgador valorar dichas constancias para determinar si se trata de delito intencional, preterintencional o imprudencial, para los efectos de la fijación de la garantía, de acuerdo con lo dispuesto por el precepto constitucional mencionado.

Al otorgarse la medida, se le hace saber al inculcado de que tiene obligación de presentarse ante el tribunal de la causa los días fijos que estime conveniente, o cuantas veces sea citado o requerido para ello; que debe comunicar los cambios de domicilio que tuviere, y que no puede ausentarse del lugar sin permiso del propio tribunal, ya que de no cumplir con estos requerimientos se revocará el beneficio (artículos 567 del Código distrital y 411 del federal).

Consideramos que el sistema tan rígido del límite insalvable del promedio aritmético de los cinco años de prisión para otorgar o negar la libertad caucional, debe modificarse para incorporar en la disposición constitucional respectiva los avances doctrinales y jurisprudenciales contemporáneos, de acuerdo con los cuales, para conceder la libertad caucional, se da mayor importancia a la conducta personal y a los antecedentes del inculcado, que exclusivamente a la gravedad del delito que se le imputa, confiriéndose al juez facultades discrecionales y fle-

xibles para resolver sobre la situación, por medio de una cuidadosa fundamentación.

c) Una tercera categoría de providencias corresponden al *proceso fiscal y administrativo*, ya que la medida cautelar más importante se hace consistir en la *suspensión de la ejecución* de los actos que se reclaman, y en principio se trata de un instrumento predominantemente conservativo, ya que según lo establecido por el artículo 58 de la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, dicha medida tendrá por efecto: “mantener las cosas en el estado en que se encuentren en tanto se pronuncie sentencia”.

Este carácter conservativo de la providencia cautelar es más ostensible tratándose del procedimiento ante el Tribunal Fiscal de la Federación —y los tribunales locales organizados según su modelo—, ya que se reduce a la paralización del procedimiento económico-coactivo por parte de las autoridades tributarias, siempre que el reclamante garantice adecuadamente el interés fiscal, sin perjuicio de que pueda impugnar ante el propio Tribunal Fiscal, en vía incidental, las determinaciones de las autoridades exactoras que afecten sus intereses jurídicos en cuanto a dicha suspensión (artículo 114 del Código Fiscal Federal).

Situación más complicada es la relativa a las medidas cautelares tratándose del proceso administrativo, no obstante lo cual, como lo hemos mencionado, la Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal regula dicha materia como una suspensión en la cual predomina su carácter conservativo, a pesar de que la doctrina ha señalado que, en ciertos supuestos, estas medidas resultan insuficientes, tanto para preservar la materia de la controversia, como para evitar daños de difícil o inclusive de imposible reparación al administrado y para ello resulta indispensable modificar la situación de hecho a través de un instrumento de naturaleza constitutiva.

Así sea en forma muy tibia, en las reformas a la citada Ley del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal de diciembre de 1978, se introdujo en el tercer párrafo del artículo 58 esta medida constitutiva; pero en el caso extremo de que los actos materias de impugnación hubieren sido ejecutados y afecten a los particulares de escasos recursos económicos, impidiendo el ejercicio de su única actividad personal de subsistencia, en tanto se pronuncie la resolución que corresponda, las salas de dicho tribunal podrán dictar las medidas cautelares que estimen pertinentes para preservar el medio de subsistencia del quejoso.

d) Finalmente, las medidas cautelares de mayor trascendencia en el ordenamiento procesal mexicano son las que se agrupan dentro del concepto de la suspensión de los actos reclamados a través del juicio de amparo.

De acuerdo con la situación actual, podemos dividir esta materia en dos sectores:

a') La suspensión de los actos reclamados en el juicio de amparo de doble instancia, cuya determinación corresponde a los jueces de distrito, en primer grado, y por conducto del llamado recurso de revisión, a los tribunales colegiados de circuito en segunda instancia.

A su vez, esta medida precautoria se subdivide en dos categorías:

i) La llamada suspensión de oficio, es decir, aquella que otorga el juez de distrito sin audiencia de la autoridad demandada o del tercero interesado, cuando en la demanda de amparo se señalen como actos reclamados los que ponen en peligro la vida, deportación, destierro, actos prohibidos por el artículo 22 constitucional (entre otros, penas infamantes y trascendentales o confiscación de bienes); los que pueden quedar consumados de manera irreparable, o cuando se trate de la reclamación de actos que afecten derechos colectivos de campesinos sometidos al régimen de la reforma agraria (artículos 122 y 233 de la Ley de Amparo).

Para la mayor eficacia de esta medida, su otorgamiento puede comunicarse telegráficamente a las autoridades demandadas cuando no residan en el lugar del juez federal que la admite.

ii) El segundo sector corresponde a la medida que se concede cuando se solicita por la parte reclamante, después de una tramitación incidental en la cual se escucha tanto a las autoridades demandadas como a los terceros interesados, si los hubiere, solicitándose de las primeras un informe sobre la existencia de los actos impugnados y la procedencia de la providencia que se pide, y sólo después de una audiencia en la cual se rinden pruebas y se formulan alegatos por las partes, el juez federal decide sobre la procedencia de la petición (artículos 131 a 134 de la Ley de Amparo).

Esta medida cautelar no puede concederse cuando con ella pueda causarse perjuicio al interés social o se contravengan disposiciones de orden público, y al efecto la ley reglamentaria enumera algunos casos en los cuales no puede admitirse la medida, tomados de la jurisprudencia, entre ellos, la continuación del funcionamiento de centros de vicio; la producción y comercio de drogas enervantes; cuando se permita la con-

sumación de delitos o sus efectos, etcétera, y además se exige que los daños y perjuicios que se causen al reclamante con la ejecución del acto que se impugna sean de difícil reparación (artículo 124).

Si con la concesión de la medida precautoria se pueden causar daños y perjuicios a terceros, el demandante debe constituir una garantía que permita resarcirlos en el caso de que no obtenga una sentencia favorable, y a su vez, cuando se trate de cuestiones patrimoniales, los terceros pueden otorgar una contragarantía con objeto de que se ejecuten los actos reclamados y puedan responder de los daños que con esa ejecución se causen al peticionario del amparo (artículos 125 a 127 de la Ley de Amparo). El monto de la garantía y de la contragarantía son fijadas por el juez federal del distrito (artículo 128).

En el supuesto de que se reclamen actos o resoluciones de autoridades tributarias, el peticionario debe garantizar el interés fiscal mediante el depósito del monto de los impuestos impugnados, a no ser que previamente se hubiese otorgado una garantía ante las propias autoridades fiscales, en los términos de los ordenamientos respectivos (artículo 135), y esto último es lo más frecuente en la práctica.

También debe tomarse en cuenta que la medida precautoria puede concederse en dos oportunidades o sea, en un primer momento, cuando exista urgencia por considerarse inminente la ejecución de los actos que se reclaman y los perjuicios que se puedan ocasionar al solicitante del amparo sean notorios, el juez federal puede ordenar en forma discrecional la paralización de tales actos en tanto se tramita el incidente respectivo en el cual se decidirá sobre la medida, y esta providencia se califica como suspensión provisional (artículo 130 de la Ley de Amparo).

Si se admite la medida calificada como provisional, ésta surte efectos hasta que el juez decida sobre la que se confiere como resultado de la tramitación incidental a la que nos referimos, en la que se oye a las partes y se presentan las pruebas para acreditar la existencia de los actos y la procedencia de la medida. Ya sea que se confiera la providencia de urgencia o que sólo se otorgue la que se califica de definitiva, esta última se prolonga durante toda la tramitación del amparo, hasta que se pronuncie sentencia firme, a no ser que exista un cambio en la situación jurídica que determinó su expedición.

En efecto, las medidas precautorias son un instrumento del proceso principal, por lo que siempre se determinan de acuerdo con el principio *rebus sic stantibus*, es decir, en tanto no cambien las situaciones de

hecho que sirvieron de apoyo a su concesión, de manera que si se presenta esta modificación, el juez federal de distrito está facultado para dictar una nueva providencia, aun cuando la primera resolución hubiese sido confirmada en segunda instancia por el tribunal colegiado de circuito correspondiente (artículo 140 de la Ley de Amparo); en la inteligencia de que la nueva medida puede impugnarse nuevamente.

También se establece por el legislador que si la medida no se pide al presentarse la demanda de amparo, en tanto no se resuelva definitivamente el propio amparo, puede solicitarse en cualquier momento (artículo 141).

Según se ha dicho, las resoluciones que en materia de providencias cautelares pronuncien los jueces de distrito, pueden impugnarse ante los tribunales colegiados de circuito por medio de los recursos de queja, si se trata de la de carácter provisional y de revisión respecto de la definitiva (artículo 95, fracción XI, 83, fracción II, 85, fracción I y 139 de la Ley de Amparo).

b') La segunda categoría de medidas precautorias está formada por las que se conceden tratándose del juicio de amparo de una sola instancia contra sentencias judiciales, y en este supuesto, la resolución respectiva debe ser pronunciada por el mismo juez o tribunal que dictó el fallo impugnado en amparo y debe concederse de oficio y sin tramitación, si se trata de una sentencia condenatoria en materia penal (artículo 171).

Cuando la sentencia reclamada es de materia civil (o mercantil) la suspensión de la ejecución de dicha sentencia está sujeta a los lineamientos de la medida en el amparo de doble instancia (artículo 173), y si se trata de la resolución de un tribunal laboral, debe tomarse en cuenta la situación del trabajador, de manera que pueda subsistir mientras se resuelva el juicio, y por ello la providencia sólo tendrá efectos en cuanto exceda de lo necesario para asegurar esa subsistencia (artículo 174). Sobre este punto la jurisprudencia de la Suprema Corte ha establecido que sólo procede la suspensión cuando el importe de la controversia exceda de seis meses de salario, por considerar que ese plazo es el necesario para la tramitación del juicio de amparo (tesis 1875, p. 3035, segunda parte, vol. VI, del *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación* publicado en el año de 1988).

La resolución del juez o tribunal respectivo sobre la providencia cautelar puede impugnarse ante el tribunal colegiado de circuito que esté

conociendo del amparo en cuanto al fondo, por medio del recurso de queja (artículo 95, fracción VII, de la Ley de Amparo).

c') Finalmente, debe tomarse en cuenta que si bien un sector de la doctrina mexicana y de la jurisprudencia de la Suprema Corte establecida cuando conocía en segunda instancia en esta materia, han estimado que las medidas precautorias en el juicio de amparo tienen efectos exclusivamente conservativos, de acuerdo con su nombre original; la misma Ley de Amparo y algunas tesis de jurisprudencia nos permiten llegar a la conclusión de que si bien la regla general es en el sentido indicado, en algunos casos es preciso atribuir a la medida efectos constitutivos y aun restitutorios, como lo dispone el artículo 136 de la propia Ley de Amparo, cuando se trata de un juicio contra actos de privación de la libertad fuera de procedimiento judicial, ya que el efecto de la providencia precautoria consiste en poner en libertad al reclamante, pero sujetándolo a medidas de seguridad para evitar que se sustraiga a la acción de la justicia en tanto se resuelva el fondo del amparo, y por ello, otra corriente doctrinal mexicana ha señalado cada vez con mayor vigor, la necesidad de conferir mayor flexibilidad a la medida precautoria, que en ocasiones se concede o se niega en forma mecánica, no obstante que por el contrario debe asumir en esas hipótesis, lo que se ha calificado como *amparo provisional*.

Un ejemplo significativo de la necesidad de cambio en cuanto a esa medida, se refiere al peligro de la privación de la libertad personal cuando pretenda ejecutarse una orden judicial de aprehensión en contra del solicitante del amparo, pues en ese supuesto la jurisprudencia ha sido muy incierta y dio lugar a enconados debates doctrinales, los que motivaron la adición del artículo 136 de la Ley de Amparo, antes mencionado, en la reforma de 30 de diciembre de 1979, para establecer que si dicha orden de aprehensión se refiere a delitos sancionados con una pena corporal cuyo término medio aritmético sea mayor de cinco años de prisión, la suspensión sólo producirá el efecto de que el quejoso quede a disposición del juez de distrito en el lugar que éste señale, únicamente por lo que se refiere a su libertad personal, y a disposición de la autoridad que deba juzgarlo, para los efectos de la continuación del proceso penal, lo que significa que la medida no impedirá que se someta al peticionario del amparo a la prisión preventiva.

El problema esencial de esta falta de flexibilidad se debe a lo dispuesto por el artículo 20, fracción I, de la Constitución federal, que hemos examinado con anterioridad, por lo que reiteramos nuestra con-

vicción de que debe reformarse para introducir una regulación más acorde con los avances del proceso penal contemporáneo.