



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

SENTENCIA.

San Bartolo Coyotepec, Oaxaca, a once de noviembre de dos mil diecinueve.

Vistos, para resolver, los autos del juicio de amparo indirecto *****; al tenor de los siguientes

ANTECEDENTES:

PRIMERO. Demanda de amparo. Mediante demanda de amparo presentada el cuatro de septiembre de dos mil diecinueve, en la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito, y el cinco de septiembre siguiente, en el Juzgado Primero de Distrito en el Estado, ***** solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal, contra actos de autoridad.

SEGUNDO. Derechos fundamentales que la parte quejosa estima violados. El contenido en los artículos 1°, 14, 16, 17, 19, 20 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TERCERO. Despacho del juicio de amparo. El Juzgado Primero de Distrito en el Estado, en proveído de cinco de septiembre de dos mil diecinueve, registró la demanda de amparo con el número de juicio ***** y se declaró incompetente por razón de turno, remitiendo los autos a este órgano jurisdiccional.

El seis de septiembre del presente año, se aceptó la competencia declinada y se registró la demanda en el libro de gobierno de este Juzgado con el número de expediente ***** se admitió a trámite, se solicitó informe justificado a las autoridades responsables, asimismo, se dio la intervención que corresponde a la Agente del Ministerio Público de la Federación adscrita, quien **no** formuló pedimento y se citó a las partes a la audiencia constitucional, la cual en sus fases de pruebas y alegatos, consta en los términos que anteceden.

CONSIDERACIONES:

PRIMERA. Competencia. Este Juzgado Segundo de Distrito en el Estado de Oaxaca, con sede en esta localidad, es legalmente competente para conocer y resolver este juicio de amparo, por razón de materia, grado y territorio, de conformidad con lo previsto por los artículos 103, fracción I, y 107, fracción XII, de la Constitución General de la República; 37 de la Ley de Amparo; 48, 49 y 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el Acuerdo General

**Amparo
indirecto
768/2019**

3/2013, punto cuarto, fracción XIII, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, toda vez que el acto reclamado es de naturaleza **penal**, ejecutado en la circunscripción territorial en que este Juzgado ejerce jurisdicción.

SEGUNDA. Precisión de actos. En atención a lo dispuesto en el artículo 74, fracción I, de la Ley de Amparo en vigor, se realiza la fijación clara y precisa del acto reclamado.

Así, considerada la demanda de amparo como un todo, se obtiene que la quejosa *********, reclama a la Juez Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca, al Juez Primero Penal del Distrito Judicial de Tlacolula, Oaxaca, así como al Director del Centro de Internamiento Femenil de Tanivet, Tlacolula, Oaxaca:

- El **auto de formal prisión de trece de agosto de dos mil diecinueve**, dictado en su contra en la causa penal ********* del índice del Juzgado Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca, por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **peculado**, previsto y sancionado por el artículo 223, fracción IV, y penúltimo párrafo, del Código Penal Federal, y su ejecución.

TERCERA. Oportunidad de la demanda. La demanda de amparo se presentó oportunamente. Ello es así porque de las constancias que obran en autos, se advierte que la quejosa fue notificada de la resolución reclamada el **catorce de agosto** de la presente anualidad (foja 1072, del tomo de pruebas II); la cual surtió efectos el mismo día conforme al numeral 71 del Código Federal de Procedimientos Penales; de ahí que el plazo de quince días para presentar la demanda de amparo transcurrió del quince de agosto al cuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

Por tanto, si el libelo constitucional **se presentó el cuatro de septiembre del año en curso**, es inconcuso que se encuentra en tiempo.

CUARTA. Certeza de los actos reclamados. Las responsables **Juez Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca y Director del Centro de Internamiento Femenil, con residencia en Tanivet, Tlacolula de Matamoros, Oaxaca**, al rendir su informe justificado **aceptaron** la existencia del acto que se les reclama, según se advierte de sus informes (fojas 58 y 59).



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

SECCIÓN AMPARO MESA VII-B PRINCIPAL 768/2019.

FORMA B-1

Amparo
indirecto
768/2019

Lo que se corrobora con la copia certificada de la causa penal ***** del índice del Juzgado Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca; documental pública a la cual se concede valor probatorio pleno, en términos de los artículos 129, 197, 202 y 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria de la Ley de Amparo, por reenvío de su numeral 2°.

Por otra parte, la autoridad responsable **Juez Primero Penal del Distrito Judicial de Tlacolula, Oaxaca**, negó la existencia del acto reclamado (foja 64).

Sin embargo, está acreditada su existencia, dado que las constancias de autos revelan que emitió el auto de formal prisión reclamado en auxilio del Juzgado Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca.

QUINTA. Estudio de las causas de improcedencia. Las partes no alegaron y este Juzgado de Distrito no advierte causa de improcedencia o sobreseimiento; por lo que se analiza la litis constitucional.

SEXTA. Estudio. Los conceptos de violación ameritan el siguiente análisis.

La Juez Primero de lo Penal del Distrito Judicial de Tlacolula de Matamoros, Oaxaca (en auxilio de la Juez Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca) dictó auto de formal prisión en contra de la quejosa en los autos del expediente penal ***** por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **peculado**, previsto y sancionado por el artículo 223, fracción IV, y penúltimo párrafo, del Código Penal Federal.

Contra dicha determinación, la peticionaria de amparo arguye que se viola su derecho consagrado en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que con las pruebas que obran en la causa penal no se acredita el cuerpo del delito de peculado, específicamente el elemento consistente en que el sujeto activo haya distraído los recursos de su objeto, es decir, que haya utilizado los recursos que recibió del “programa opciones productivas” dependiente de la entonces Secretaría de Desarrollo Social en el Estado de Oaxaca, para una diversa finalidad.

Dicho motivo de inconformidad resulta **fundado**, suplido en su deficiencia, de conformidad con el artículo 79, fracción III, inciso a), y VII,



de la Ley de Amparo, dado que la parte quejosa es la inculpada en la causa penal de origen, y además se trata de una mujer indígena, perteneciente al grupo chinanteco del Estado de Oaxaca, adulta mayor, que no entiende ni habla el español, que no sabe leer y escribir, es decir, pertenece a un grupo vulnerable.

Cabe precisar que por lo que hace a las personas y los pueblos indígenas, nuestro Máximo Tribunal del país a través de diversos criterios, ha reconocido que dicho sector de la sociedad ha sido **históricamente vulnerable**, derivado de su idioma y etnicidad; motivo por el que al tratarse de un grupo con ese matiz (en situación de vulnerabilidad), el Estado debe garantizar el derecho fundamental de las personas indígenas a contar con un acceso pleno a la tutela jurisdiccional, para lo cual debe implementar y conducir procesos sensibles a tales particularidades en los que, desde luego, se consideren sus costumbres y especificidades culturales¹. Lo anterior, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no inadvierte las desigualdades sociales, por lo que contiene diversas protecciones jurídicas a favor de grupos sujetos a vulnerabilidad, a través, por ejemplo, de manifestaciones específicas del principio de igualdad, tal como ocurre con la salvaguarda de la pluriculturalidad de los pueblos indígenas de manera equitativa (artículo 2, apartado B)².

Incluso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en diversos asuntos contenciosos que han sido de conocimiento y que han versado en tópicos relativos a los derechos de las personas y pueblos indígenas, ha advertido el estado de vulnerabilidad al que dicho sector de la población se encuentra sujeto, pues al respecto ha dicho:

¹ Entre otros criterios, la manifestación relativa a que las personas o pueblos indígenas están en una "situación de vulnerabilidad", la encontramos en:

- Tesis P. XVII/2015 (10a.), consultable en la página 232, Libro 22, septiembre de dos mil quince, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, de rubro: **"ACCESO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA. FORMA DE GARANTIZAR EL DERECHO HUMANO RELATIVO TRATÁNDOSE DE PERSONAS INDÍGENAS."**
- Jurisprudencia 1a./J. 60/2013 (10a.), visible en la página 283, Libro 1, diciembre de dos mil trece, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, de rubro: **"PERSONAS INDÍGENAS. INTERPRETACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE SER ASISTIDOS POR INTÉRPRETES Y DEFENSORES QUE TENGAN CONOCIMIENTO DE SU LENGUA Y CULTURA."**
- Tesis 1a. CCXXXV/2013 (10a.), publicada en la página 735, Libro XXIII, agosto de dos mil trece, Tomo 1, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, de rubro: **"COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS. CUALQUIERA DE SUS INTEGRANTES PUEDE PROMOVER JUICIO DE AMPARO EN DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COLECTIVOS."**

² Véase tesis 1a. XLI/2014 (10a.), de la Primera Sala, publicada en la página 647, Libro 3, febrero de dos mil catorce, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, de rubro: **"DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. RECONOCIMIENTO DE SU DIMENSIÓN SUSTANTIVA O DE HECHO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO."**



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

**Amparo
indirecto
768/2019**

“Como lo ha establecido en otras ocasiones este Tribunal, y conforme al principio de no discriminación consagrado en el artículo 1.1 de la Convención Americana, para garantizar el acceso a la justicia de los miembros de comunidades indígenas, ‘es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres”.³

Establecido lo anterior, el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior al decreto de reforma publicado en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de junio de dos mil ocho⁴, aplicable al caso, exige para el dictado de un auto de formal prisión que los datos que arroje la averiguación previa sean bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

Por otra parte, el artículo 223, fracción IV, así como el penúltimo párrafo, de dicho numeral contenido en el Código Penal Federal vigente en la época de los hechos, establecía el delito de peculado y su sanción, de la siguiente manera:

“Artículo 223.- Comete el delito de peculado:

(...)

IV.- *Cualquier persona que sin tener el carácter de servidor público federal y estando obligada legalmente a la custodia, administración o aplicación de recursos públicos federales, los distraiga de su objeto para usos propios o ajenos o les dé una aplicación distinta a la que se les destinó.*

(...)

Cuando el monto de lo distraído o de los fondos utilizados indebidamente exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, se impondrán de dos años a catorce años de prisión, multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos años a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

(...)”

Ahora bien, de la lectura de la resolución reclamada se advierte que la autoridad responsable, consideró que en la causa penal de donde

³ Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216, párr. 184; y Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, supra nota 102, párr. 63; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 83; y Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 178, y Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 96.

⁴ **“Artículo 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 formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.
(...)”

deriva el acto reclamado existen datos suficientes que demuestran el delito de peculado y la probable responsabilidad de la quejosa en su comisión.

Sin embargo, tal aseveración es inexacta, como enseguida se demostrará.

En principio, cabe precisar que los elementos constitutivos del tipo penal que se analiza son los siguientes:

a) Que el sujeto activo sea cualquier persona que no tenga el carácter de servidor público.

b) La distracción de recursos públicos federales de su objeto, para usos propios o ajenos, o la aplicación distinta a que se les destinó; y,

c) Que el sujeto activo haya estado obligado a la custodia, administración o aplicación de recursos público federales.

Pues bien, de las constancias que obran en el sumario penal, se advierte que el **primero** de los elementos que integran el cuerpo del delito del ilícito en estudio, se encuentra acreditado, toda vez que no existe constancia de que la inculpada tenga la calidad de servidora pública.

No obstante ello, en cuanto el **segundo** de los elementos de la figura típica en estudio, consistente en la distracción de recursos públicos federales de su objeto, para usos propios o ajenos, o la aplicación distinta a que se les destinó, se estima que no se encuentra acreditado con los medios de pruebas que obran en la causa penal.

Es así, porque de la transcripción del numeral 223, fracción IV, del Código Penal Federal, vigente en la época de los hechos, se infiere que para que se configure el delito de peculado se requiere que el sujeto activo, que es cualquier persona que sin tener el carácter de servidor público federal y estando legalmente obligada a la custodia, administración o aplicación de los recursos públicos federales, los distraiga de su objeto para usos propios o ajenos o, les dé una aplicación distinta a la que se les destinó.

Cabe precisar que la “distracción” debe ser entendida como cambiar la finalidad jurídica del bien confiado, en el caso, los recursos públicos federales.

En apoyo a lo anterior, se cita el siguiente criterio:



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Amparo
indirecto
768/2019

Época: Quinta Época
Registro: 292745
Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo CXXXI
Materia(s): Penal
Tesis:
Página: 162

PECULADO, CONCEPTO JURIDICO DE "DISTRAER" EN EL DELITO DE.
Debe considerarse a un acusado, autor del delito de peculado, si cambia la finalidad jurídica de las sumas confiadas a su cuidado y que están dentro de su esfera material a virtud del empleo que desempeña; pues por "distraer", debe entenderse cambiar la finalidad jurídica del bien confiado.

Asimismo, para establecer el concepto de "aplicación distinta", habrá que tomar nota del destino original que se tenía contemplado para los recursos públicos, en este caso, para la constitución del proyecto de reproducción y comercialización de cerdos.

En esa tesitura, de las constancias que obran en la indagatoria penal, específicamente el convenio de concertación de nueve de noviembre de dos mil diez, suscrito por el Ejecutivo Federal, a través de la entonces Secretaría de Desarrollo Social por conducto de su Delegado Federal en el Estado de Oaxaca y el grupo social integrado por siete productores denominado ***** se desprende que el destino inicial del recurso facilitado a esa organización social era para la constitución del proyecto de reproducción y comercialización de cerdos.

De ahí que, el otorgamiento y ministración de recursos públicos federales ascendentes a la cantidad de *****
***** por parte de la otrora Secretaría de Desarrollo Social a favor del grupo social "Independencia", tenía como esfera de aplicación el establecimiento de un proyecto económicamente sustentable cuyo objetivo sería reproducir y comercializar lechones para engorda y vientres reproductivos, mejorando las pjaras de la región.

En ese sentido, no puede tenerse por acreditada la conducta de distracción o aplicación distinta que requiere el segundo de los elementos corpóreos para la integración del tipo penal que se imputa a la inculpada; pues los medios de convicción que obran en la causa penal resultan insuficientes para acreditar esos extremos.

En efecto, si bien es cierto, obra en autos el escrito de denuncia signado por el representante social de la otrora Secretaría de Desarrollo Social, de catorce de junio de dos mil doce, la cual tiene valor probatorio

indiciario en términos del artículo 285 del Código Federal de Procedimientos Penales, así como el acta de verificación de proyectos con número de obra ***** constancia con valor probatorio pleno, en términos de los numerales 280 y 281 del Código Adjetivo Penal Federal; sin embargo, dichos medios probatorios no son suficientes para acreditar que la inculpada –aquí quejosa- como encargada de la custodia, administración y aplicación de los recursos federales, los distrajo de su objeto para el cual habían sido inicialmente destinados, a saber, la adquisición de ganado porcino.

Lo anterior, porque por una parte, el **escrito de denuncia** signado por el representante social de la otrora Secretaría de Desarrollo Social, únicamente permite colegir la pretensión punitiva del organismo público descentralizado aludido, es decir, no va más allá de la expresión de diversos hechos que a su juicio, pudieran ser constitutivos de una conducta punible; empero, es insuficiente para corroborar su contenido intrínseco.

Ello, habida cuenta que a su escrito de denuncia, el aludido servidor público de la extinta Secretaría de Desarrollo Social, acompañó diversas documentales entre las que destacan, el acta de verificación de veintinueve de abril de dos mil once, relativa al resultado obtenido del proyecto con número de obra *****

No obstante ello, esta documental no puede ser la base para el acreditamiento del elemento del tipo penal que se analiza, en virtud de que las aseveraciones que se plasman en ese documento no fueron comprobables.

Es así, ya que en dicha acta se asentó que si bien al servidor público que practicó dicha inspección le fueron mostrados un grupo de cerdos por parte de la presidenta de la unión social, tal hecho no le generaba certeza de que el ganado porcino fuera aquél que se adquirió con los recursos públicos federales otorgados, porque los cerdos se encontraban en un chiquero ubicado en un solar propiedad de una persona diversa de las integrantes de la unión social que también se dedicaba a la cría de esos animales.

Sin embargo, de las constancias que obran en la indagatoria penal no existe medio probatorio que permita tener por acreditado, primeramente, que el lugar donde se ubicaban los cerdos que fueron puestos a la vista del inspector de la extinta Secretaría de Desarrollo



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

**Amparo
indirecto
768/2019**

Social, pertenecía a una persona distinta de las que conforman el núcleo social ni tampoco que ésta se dedicara a la cría de cerdos.

Aunado a que estas circunstancias no forman parte del elemento típico estructural que se analiza, ni tampoco el hecho de que el ganado se encuentre en dos lugares distintos acredita que hubo una distracción de los recursos federales otorgados; de ahí que la juez responsable no debió considerarlas para acreditar el elemento integrador del delito que se analiza.

No pasa desapercibido, que en autos de la causa penal obra la diligencia de inspección y fe ministerial de veintiséis de julio de dos mil doce, suscrita por el agente del Ministerio Público investigador ante testigos de asistencia (fojas 134 y 135 del tomo de pruebas I), la cual sustenta la existencia del ganado porcino que refirió el funcionario de la Secretaría de Desarrollo Social en su acta de verificación; empero, tampoco es una prueba idónea para acreditar el elemento integrador del cuerpo del delito, es decir, la distracción o empleo diverso al fin destinado de los recursos públicos federales.

En suma, del contenido de la resolución reclamada, se obtiene que la resolutora dio por sentado que el elemento “distracción”, se acreditó con las aseveraciones plasmadas en el acta de verificación de veintinueve de abril de dos mil once, partiendo de la idea de que al existir incertidumbre en cuanto a que los cerdos mostrados el día de la inspección hubieran sido adquiridos con el importe subsidiado, no existía la comprobación del destino del numerario otorgado a la entidad social, y por ello, se acreditada la distracción del fondo asignado.

Conclusión que se estima inexacta, ya que en primer lugar, esa circunstancia -que no exista certidumbre en que los cerdos mostrados fueron adquiridos con los recursos otorgados- no implica que exista una distracción de los recursos públicos asignados al núcleo social; aunado, a que las afirmaciones plasmadas en el acta de verificación de veintinueve de abril de dos mil once, no se encuentran comprobadas.

De este modo, si las constancias que obran la indagatoria penal únicamente logran acreditar el vínculo legal que une a la inculpada –aquí quejosa- con el organismo público descentralizado, así como la entrega de los recursos federales, y la constancia de que un funcionario de tal dependencia afirmó no tener certeza de que los cerdos que se le mostraron el día de la inspección hubiesen sido adquiridos por el grupo social con el subsidio que se les entregó (aseveraciones que además no



se encuentran comprobadas en la causa penal); entonces, es inconcuso que no está demostrado el segundo elemento del tipo penal consistente en la distracción de recursos públicos federales o su aplicación distinta en relación al fin destinado.

De igual forma, tampoco está comprobado que los recursos públicos federales hubiesen sido objeto de una aplicación distinta respecto de la cual se les destinó; lo anterior, pues en el proceso penal no existen pruebas que acrediten que la actividad de reproducción y comercialización de cerdos, que resulta el destino señalado en el convenio de concertación, hubiese sido sustituido deliberadamente por el grupo social por una actividad o negocio diverso, es decir, que se hubiera realizado una actividad opuesta a la pactada; aunado, de autos consta que las inculpadas ofrecieron diversos medios de prueba tendentes a corroborar el destino del numerario que recibieron, y a que el mismo sí fue empleado para dar continuidad a la convención que las vinculó con la extinta Secretaría de Desarrollo Social.

En efecto, de la factura identificada con el folio 238 de diez de febrero de dos mil once (foja 147 del tomo de pruebas I), se desprende que realizaron diversas adquisiciones de objetos propios de la actividad que pactaron con el organismo público, tales como bultos de iniciador para cerdos y de engorda, paquetes de vitaminas, desparasitantes y paquetes de vacunas bacterianos para porcinos.

Incluso, consta la factura 6229, de dieciséis de noviembre de dos mil diez (foja 272, del tomo de pruebas I), que ampara la compra 21 hembras, infiriéndose del contexto en que fueron expedidas, que se refiere a cerdos; de igual forma, obra la diversa factura 006, de quince de noviembre de dos mil diez, que ampara la adquisición de dos sementales de cien kilogramos, raza landrace (foja 273, del tomo de pruebas I).

Por ello, las constancias de la indagatoria penal no demuestran que la aquí quejosa dio a los recursos federales asignados, una aplicación distinta de la finalidad a la que se les destinó; de ahí que, tampoco se actualice este elemento integrador del cuerpo del delito.

De donde se sigue que, en la causa penal ***** no se configuró el cuerpo del delito de peculado, previsto y sancionado por el artículo 223, fracción IV, penúltimo párrafo, del citado ordenamiento.



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

**Amparo
indirecto
768/2019**

En esas condiciones, lo que procede es **otorgar el amparo** que solicitó la quejosa, en virtud que el auto de bien preso, transgrede sus garantías de legalidad y seguridad jurídica previstas en el artículo 19 de la Carta Magna.

SÉPTIMA. Efectos inmediatos del fallo protector. La Juez Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca, deberá:

- Dejar sin efecto el auto de formal prisión de **trece de agosto de dos mil diecinueve**, dictado en contra de la quejosa ***** en la causa penal ***** por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **peculado**.
- Emitir una nueva determinación en la que considere que los medios probatorios son insuficientes para acreditar el segundo de los elementos que integran el tipo penal de **peculado**; y en consecuencia, dicte auto de libertad por falta de elementos para procesar, con las reservas de ley, a favor de la quejosa *****

Ahora, en el caso que nos ocupa el delito por el que se dictó auto de formal prisión en contra de la quejosa no es de aquellos que ameriten prisión preventiva oficiosa en términos del numeral 19 de la Constitución Federal y artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En consecuencia, en términos del artículo 77, párrafo tercero, de la Ley de Amparo, esta sentencia surte efectos inmediatos, sin perjuicio de que pueda ser revocada en revisión. Ello, dado que la protección constitucional se concedió por vicios de fondo, al no estar demostrado el segundo de los elementos que integran el cuerpo del delito de peculado, previsto y sancionado por el artículo 223, fracción IV, y penúltimo párrafo, del Código Penal Federal.

Por tanto, se requiere a la autoridad responsable para que cumpla con los efectos inmediatos del fallo protector.

OCTAVA. Captura del fallo en el Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes. En cumplimiento a lo dispuesto por el punto segundo del Acuerdo General 29/2007 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que determina el uso obligatorio del módulo de captura del Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes, relativo a las sentencias dictadas en los tribunales de Circuito y juzgados de Distrito, aprobado en sesión de ocho de agosto de dos mil siete, se ordena a la secretaría supervise que el analista jurídico encargado del aludido sistema capture la presente resolución y, a fin de corroborar que



se llevó a cabo la anterior, agregue la constancia que así lo acredite al expediente en que se actúa.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en los artículos 74 y 124 de la Ley de Amparo;

SE RESUELVE:

PRIMERO. La **Justicia de la Unión** ampara y protege a ******* *******, por las razones y para los efectos descritos en las diversas **sexta y séptima** de esta resolución.

SEGUNDO. Se ordena al Secretario supervise la captura de esta resolución en el Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes y agregue la constancia que así lo acredite.

NOTIFÍQUESE EN TÉRMINOS DE LEY.

Lo resuelve y firma, el Juez Segundo de Distrito en el Estado de Oaxaca, **Fidel Gallegos Figueroa**, hasta el once de noviembre de dos mil diecinueve en que lo permitieron las labores del juzgado; con el secretario Jaime Gabriel Ruschke, quien autoriza y da fe. **Doy fe.**

Razón: En esta fecha se libraron los oficios **26547, 26548, 26549, 26550 y 26551**, a las autoridades correspondientes. **Conste.**



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

“2019, Año del Caudillo del Sur, Emiliano Zapata”

OF. 26547/2019 JUEZ PRIMERO DE LO PENAL DEL DISTRITO JUDICIAL DE TLACOLULA DE MATAMOROS, OAXACA (AUTORIDAD RESPONSABLE)

OF. 26548/2019 JUEZ OCTAVO DE DISTRITO EN EL ESTADO DE OAXACA (AUTORIDAD RESPONSABLE).

OF. 26549/2019. AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO ADSCRITO AL JUZGADO OCTAVO DE DISTRITO EN EL ESTADO DE OAXACA (TERCERO INTERESADO).

OF. 26550/2019 DELEGACIÓN EN EL ESTADO DE OAXACA DE LA SECRETARÍA DE BIENESTAR (TERCERO INTERESADO).

OF. 26551/2019 DIRECTOR DEL CENTRO DE INTERNAMIENTO FEMENIL DE TANIVET, TLACOLULA, OAXACA (AUTORIDAD RESPONSABLE).

EN EL JUICIO DE AMPARO AL RUBRO ANOTADO PROMOVIDO POR ***** , CON ESTA FECHA SE DICTÓ LA RESOLUCIÓN SIGUIENTE:

“SENTENCIA.

San Bartolo Coyotepec, Oaxaca, a once de noviembre de dos mil diecinueve.

Vistos, para resolver, los autos del juicio de amparo indirecto *****; al tenor de los siguientes

ANTECEDENTES:

PRIMERO. Demanda de amparo. Mediante demanda de amparo presentada el cuatro de septiembre de dos mil diecinueve, en la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito, y el cinco de septiembre siguiente, en el Juzgado Primero de Distrito en el Estado, ***** solicitó el amparo y protección de la Justicia Federal, contra actos de autoridad.

SEGUNDO. Derechos fundamentales que la parte quejosa estima violados. El contenido en los artículos 1º, 14, 16, 17, 19, 20 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

TERCERO. Despacho del juicio de amparo. El Juzgado Primero de Distrito en el Estado, en proveído de cinco de septiembre de dos mil diecinueve, registró la demanda de amparo con el número de juicio ***** y se declaró incompetente por razón de turno, remitiendo los autos a este órgano jurisdiccional.

El seis de septiembre del presente año, se aceptó la competencia declinada y se registró la demanda en el libro de gobierno de este Juzgado con el número de expediente ***** se admitió a trámite, se solicitó informe justificado a las autoridades responsables, asimismo, se dio la intervención que corresponde a la Agente del Ministerio Público de la Federación adscrita, quien **no** formuló pedimento y se citó a las partes a la audiencia constitucional, la cual en sus fases de pruebas y alegatos, consta en los términos que anteceden.

CONSIDERACIONES:

PRIMERA. Competencia. Este Juzgado Segundo de Distrito en el Estado de Oaxaca, con sede en esta localidad, es legalmente competente para conocer y resolver este juicio de amparo, por razón de materia, grado y territorio, de conformidad con lo previsto por los artículos 103, fracción I, y 107, fracción XII, de la Constitución General de la República; 37 de la Ley de Amparo; 48, 49 y 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el Acuerdo General 3/2013, punto cuarto, fracción XIII, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, toda vez que el acto reclamado es de naturaleza **penal**, ejecutado en la circunscripción territorial en que este Juzgado ejerce jurisdicción.

SEGUNDA. Precisión de actos. En atención a lo dispuesto en el artículo 74, fracción I, de la Ley de Amparo en vigor, se realiza la fijación clara y precisa del acto reclamado.

Así, considerada la demanda de amparo como un todo, se obtiene que la quejosa ***** reclama a la Juez Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca, al Juez Primero Penal del Distrito Judicial de Tlacolula, Oaxaca, así como al Director del Centro de Internamiento Femenil de Tanivet, Tlacolula, Oaxaca:

- El auto de formal prisión de trece de agosto de dos mil diecinueve, dictado en su contra en la causa penal ***** del índice del Juzgado Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca, por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **peculado**, previsto y sancionado por

el artículo 223, fracción IV, y penúltimo párrafo, del Código Penal Federal, y su ejecución.

TERCERA. Oportunidad de la demanda. La demanda de amparo se presentó oportunamente. Ello es así porque de las constancias que obran en autos, se advierte que la quejosa fue notificada de la resolución reclamada el catorce de agosto de la presente anualidad (foja 1072, del tomo de pruebas II); la cual surtió efectos el mismo día conforme al numeral 71 del Código Federal de Procedimientos Penales; de ahí que el plazo de quince días para presentar la demanda de amparo transcurrió del quince de agosto al cuatro de septiembre de dos mil diecinueve.

Por tanto, si el libelo constitucional se presentó el cuatro de septiembre del año en curso, es inconcuso que se encuentra en tiempo.

CUARTA. Certeza de los actos reclamados. Las responsables Juez Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca y Director del Centro de Internamiento Femenil, con residencia en Tanivet, Tlacolula de Matamoras, Oaxaca, al rendir su informe justificado **aceptaron** la existencia del acto que se les reclama, según se advierte de sus informes (fojas 58 y 59).

Lo que se corrobora con la copia certificada de la causa penal ***** del índice del Juzgado Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca; documental pública a la cual se concede valor probatorio pleno, en términos de los artículos 129, 197, 202 y 210-A del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria de la Ley de Amparo, por reenvío de su numeral 2°.

Por otra parte, la autoridad responsable Juez Primero Penal del Distrito Judicial de Tlacolula, Oaxaca, negó la existencia del acto reclamado (foja 64).

Sin embargo, está acreditada su existencia, dado que las constancias de autos revelan que emitió el auto de formal prisión reclamado en auxilio del Juzgado Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca.

QUINTA. Estudio de las causas de improcedencia. Las partes no alegaron y este Juzgado de Distrito no advierte causa de improcedencia o sobreseimiento; por lo que se analiza la litis constitucional.

SEXTA. Estudio. Los conceptos de violación ameritan el siguiente análisis.

La Juez Primero de lo Penal del Distrito Judicial de Tlacolula de Matamoras, Oaxaca (en auxilio de la Juez Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca) dictó auto de formal prisión en contra de la quejosa en los autos del expediente penal ***** por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **peculado**, previsto y sancionado por el artículo 223, fracción IV, y penúltimo párrafo, del Código Penal Federal.

Contra dicha determinación, la peticionaria de amparo arguye que se viola su derecho consagrado en el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que con las pruebas que obran en la causa penal no se acredita el cuerpo del delito de peculado, específicamente el elemento consistente en que el sujeto activo haya distraído los recursos de su objeto, es decir, que haya utilizado los recursos que recibió del “programa opciones productivas” dependiente de la entonces Secretaría de Desarrollo Social en el Estado de Oaxaca, para una diversa finalidad.

Dicho motivo de inconformidad resulta **fundado**, suplido en su deficiencia, de conformidad con el artículo 79, fracción III, inciso a), y VII, de la Ley de Amparo, dado que la parte quejosa es la inculpada en la causa penal de origen, y además se trata de una mujer indígena, perteneciente al grupo chinanteco del Estado de Oaxaca, adulta mayor, que no entiende ni habla el español, que no sabe leer y escribir, es decir, pertenece a un grupo vulnerable.

Cabe precisar que por lo que hace a las personas y los pueblos indígenas, nuestro Máximo Tribunal del país a través de diversos criterios, ha reconocido que dicho sector de la sociedad ha sido **históricamente vulnerable**, derivado de su idioma y etnicidad; motivo por el que al tratarse de un grupo con ese matiz (en situación de vulnerabilidad), el Estado debe garantizar el derecho fundamental de las personas indígenas a contar con un acceso pleno a la tutela jurisdiccional, para lo cual debe implementar y conducir procesos sensibles a tales particularidades en los que, desde luego, se consideren sus costumbres y especificidades culturales⁵. Lo anterior, ya que la Constitución Política de los

⁵ Entre otros criterios, la manifestación relativa a que las personas o pueblos indígenas están en una “situación de vulnerabilidad”, la encontramos en:

- Tesis P. XVII/2015 (10a.), consultable en la página 232, Libro 22, septiembre de dos mil quince, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, de rubro: **“ACCESO A LA TUTELA JURISDICCIONAL EFECTIVA. FORMA DE GARANTIZAR EL DERECHO HUMANO RELATIVO TRATÁNDOSE DE PERSONAS INDÍGENAS.”**.



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

**Amparo
indirecto
768/2019**

Estados Unidos Mexicanos no inadvierte las desigualdades sociales, por lo que contiene diversas protecciones jurídicas a favor de **grupos sujetos a vulnerabilidad**, a través, por ejemplo, de manifestaciones específicas del principio de igualdad, tal como ocurre con la salvaguarda de la pluriculturalidad de los pueblos indígenas de manera equitativa (artículo 2, apartado B)⁶.

Incluso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en diversos asuntos contenciosos que han sido de conocimiento y que han versado en tópicos relativos a los derechos de las personas y pueblos indígenas, ha advertido el estado de vulnerabilidad al que dicho sector de la población se encuentra sujeto, pues al respecto ha dicho:

“Como lo ha establecido en otras ocasiones este Tribunal, y conforme al principio de no discriminación consagrado en el artículo 1.1 de la Convención Americana, para garantizar el acceso a la justicia de los miembros de comunidades indígenas, es indispensable que los Estados otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, valores, usos y costumbres”.⁷

Establecido lo anterior, el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su texto anterior al decreto de reforma publicado en el Diario Oficial de la Federación el dieciocho de junio de dos mil ocho⁸, aplicable al caso, exige para el dictado de un auto de formal prisión que los datos que arroje la averiguación previa sean bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

Por otra parte, el artículo 223, fracción IV, así como el penúltimo párrafo, de dicho numeral contenido en el Código Penal Federal vigente en la época de los hechos, establecía el delito de peculado y su sanción, de la siguiente manera:

“Artículo 223.- Comete el delito de peculado:

(...)

IV.- Cualquier persona que sin tener el carácter de servidor público federal y estando obligada legalmente a la custodia, administración o aplicación de recursos públicos federales, los distraiga de su objeto para usos propios o ajenos o les dé una aplicación distinta a la que se les destinó.

(...)

Cuando el monto de lo distraído o de los fondos utilizados indebidamente exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, se impondrán de dos años a catorce años de prisión, multa de trescientas a quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e

- Jurisprudencia 1a./J. 60/2013 (10a.), visible en la página 283, Libro 1, diciembre de dos mil trece, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, de rubro: **“PERSONAS INDÍGENAS. INTERPRETACIÓN DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE SER ASISTIDOS POR INTÉRPRETES Y DEFENSORES QUE TENGAN CONOCIMIENTO DE SU LENGUA Y CULTURA.”**.
- Tesis 1a. CCXXXV/2013 (10a.), publicada en la página 735, Libro XXIII, agosto de dos mil trece, Tomo 1, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, de rubro: **“COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS. CUALQUIERA DE SUS INTEGRANTES PUEDE PROMOVER JUICIO DE AMPARO EN DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES COLECTIVOS.”**.

⁶ Véase tesis 1a. XLI/2014 (10a.), de la Primera Sala, publicada en la página 647, Libro 3, febrero de dos mil catorce, Tomo I, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, de rubro: **“DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. RECONOCIMIENTO DE SU DIMENSIÓN SUSTANTIVA O DE HECHO EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO.”**

⁷ Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010 Serie C No. 216, párr. 184; y Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, supra nota 102, párr. 63; Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146, párr. 83; y Caso del Pueblo Saramaka. Vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172, párr. 178, y Caso Tiu Tojín Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de noviembre de 2008. Serie C No. 190, párr. 96.

⁸ **“Artículo 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 formal prisión en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado.
(...)”

inhabilitación de dos años a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

(...)"

Ahora bien, de la lectura de la resolución reclamada se advierte que la autoridad responsable, consideró que en la causa penal de donde deriva el acto reclamado existen datos suficientes que demuestran el delito de peculado y la probable responsabilidad de la quejosa en su comisión.

Sin embargo, tal aseveración es inexacta, como enseguida se demostrará.

En principio, cabe precisar que los elementos constitutivos del tipo penal que se analiza son los siguientes:

a) Que el sujeto activo sea cualquier persona que no tenga el carácter de servidor público.

b) La distracción de recursos públicos federales de su objeto, para usos propios o ajenos, o la aplicación distinta a que se les destinó; y,

c) Que el sujeto activo haya estado obligado a la custodia, administración o aplicación de recursos público federales.

Pues bien, de las constancias que obran en el sumario penal, se advierte que el **primero** de los elementos que integran el cuerpo del delito del ilícito en estudio, se encuentra acreditado, toda vez que no existe constancia de que la inculpada tenga la calidad de servidora pública.

No obstante ello, en cuanto el **segundo** de los elementos de la figura típica en estudio, consistente en la distracción de recursos públicos federales de su objeto, para usos propios o ajenos, o la aplicación distinta a que se les destinó, se estima que no se encuentra acreditado con los medios de pruebas que obran en la causa penal.

Es así, porque de la transcripción del numeral 223, fracción IV, del Código Penal Federal, vigente en la época de los hechos, se infiere que para que se configure el delito de peculado se requiere que el sujeto activo, que es cualquier persona que sin tener el carácter de servidor público federal y estando legalmente obligada a la custodia, administración o aplicación de los recursos públicos federales, los distraiga de su objeto para usos propios o ajenos o, les dé una aplicación distinta a la que se les destinó.

Cabe precisar que la "distracción" debe ser entendida como cambiar la finalidad jurídica del bien confiado, en el caso, los recursos públicos federales.

En apoyo a lo anterior, se cita el siguiente criterio:

Época: Quinta Época

Registro: 292745

Instancia: Primera Sala

Tipo de Tesis: Aislada

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo CXXXI

Materia(s): Penal

Tesis:

Página: 162

PECULADO, CONCEPTO JURIDICO DE "DISTRAER" EN EL DELITO DE. Debe considerarse a un acusado, autor del delito de peculado, si cambia la finalidad jurídica de las sumas confiadas a su cuidado y que están dentro de su esfera material a virtud del empleo que desempeña; pues por "distraer", debe entenderse cambiar la finalidad jurídica del bien confiado.

Asimismo, para establecer el concepto de "aplicación distinta", habrá que tomar nota del destino original que se tenía contemplado para los recursos públicos, en este caso, para la constitución del proyecto de reproducción y comercialización de cerdos.

En esa tesitura, de las constancias que obran en la indagatoria penal, específicamente el convenio de concertación de nueve de noviembre de dos mil diez, suscrito por el Ejecutivo Federal, a través de la entonces Secretaría de Desarrollo Social por conducto de su Delegado Federal en el Estado de Oaxaca y el grupo social integrado por siete productores denominado ***** se desprende que el destino inicial del recurso facilitado a esa organización social era para la constitución del proyecto de reproducción y comercialización de cerdos.

De ahí que, el otorgamiento y ministración de recursos públicos federales ascendentes a la cantidad de *****

***** por parte de la otrora Secretaría de Desarrollo Social a favor del grupo social "Independencia", tenía como esfera de aplicación el establecimiento de un proyecto económicamente sustentable cuyo objetivo sería reproducir y comercializar lechones para engorda y vientres reproductivos, mejorando las pjaras de la región.



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

SECCIÓN AMPARO MESA VII-B PRINCIPAL 768/2019.

FORMA B-1

Amparo
indirecto
768/2019

En ese sentido, no puede tenerse por acreditada la conducta de distracción o aplicación distinta que requiere el segundo de los elementos corpóreos para la integración del tipo penal que se imputa a la inculpada; pues los medios de convicción que obran en la causa penal resultan insuficientes para acreditar esos extremos.

En efecto, si bien es cierto, obra en autos el escrito de denuncia signado por el representante social de la otrora Secretaría de Desarrollo Social, de catorce de junio de dos mil doce, la cual tiene valor probatorio indiciario en términos del artículo 285 del Código Federal de Procedimientos Penales, así como el acta de verificación de proyectos con número de obra ***** constancia con valor probatorio pleno, en términos de los numerales 280 y 281 del Código Adjetivo Penal Federal; sin embargo, dichos medios probatorios no son suficientes para acreditar que la inculpada –aquí quejosa– como encargada de la custodia, administración y aplicación de los recursos federales, los distrajo de su objeto para el cual habían sido inicialmente destinados, a saber, la adquisición de ganado porcino.

Lo anterior, porque por una parte, el **escrito de denuncia** signado por el representante social de la otrora Secretaría de Desarrollo Social, únicamente permite colegir la pretensión punitiva del organismo público descentralizado aludido, es decir, no va más allá de la expresión de diversos hechos que a su juicio, pudieran ser constitutivos de una conducta punible; empero, es insuficiente para corroborar su contenido intrínseco.

Ello, habida cuenta que a su escrito de denuncia, el aludido servidor público de la extinta Secretaría de Desarrollo Social, acompañó diversas documentales entre las que destacan, el acta de verificación de veintinueve de abril de dos mil once, relativa al resultado obtenido del proyecto con número de obra *****.

No obstante ello, esta documental no puede ser la base para el acreditamiento del elemento del tipo penal que se analiza, en virtud de que las aseveraciones que se plasman en ese documento no fueron comprobables.

Es así, ya que en dicha acta se asentó que si bien al servidor público que practicó dicha inspección le fueron mostrados un grupo de cerdos por parte de la presidenta de la unión social, tal hecho no le generaba certeza de que el ganado porcino fuera aquél que se adquirió con los recursos públicos federales otorgados, porque los cerdos se encontraban en un chiquero ubicado en un solar propiedad de una persona diversa de las integrantes de la unión social que también se dedicaba a la cría de esos animales.

Sin embargo, de las constancias que obran en la indagatoria penal no existe medio probatorio que permita tener por acreditado, primeramente, que el lugar donde se ubicaban los cerdos que fueron puestos a la vista del inspector de la extinta Secretaría de Desarrollo Social, pertenecía a una persona distinta de las que conforman el núcleo social ni tampoco que ésta se dedicara a la cría de cerdos.

Aunado a que estas circunstancias no forman parte del elemento típico estructural que se analiza, ni tampoco el hecho de que el ganado se encuentre en dos lugares distintos acredita que hubo una distracción de los recursos federales otorgados; de ahí que la juez responsable no debió considerarlas para acreditar el elemento integrador del delito que se analiza.

No pasa desapercibido, que en autos de la causa penal obra la diligencia de inspección y fe ministerial de veintiséis de julio de dos mil doce, suscrita por el agente del Ministerio Público investigador ante testigos de asistencia (fojas 134 y 135 del tomo de pruebas I), la cual sustenta la existencia del ganado porcino que refirió el funcionario de la Secretaría de Desarrollo Social en su acta de verificación; empero, tampoco es una prueba idónea para acreditar el elemento integrador del cuerpo del delito, es decir, la distracción o empleo diverso al fin destinado de los recursos públicos federales.

En suma, del contenido de la resolución reclamada, se obtiene que la resolutoria dio por sentado que el elemento “distracción”, se acreditó con las aseveraciones plasmadas en el acta de verificación de veintinueve de abril de dos mil once, partiendo de la idea de que al existir incertidumbre en cuanto a que los cerdos mostrados el día de la inspección hubieran sido adquiridos con el importe subsidiado, no existía la comprobación del destino del numerario otorgado a la entidad social, y por ello, se acreditada la distracción del fondo asignado.

Conclusión que se estima inexacta, ya que en primer lugar, esa circunstancia –que no exista certidumbre en que los cerdos mostrados fueron adquiridos con los recursos otorgados– no implica que exista una distracción de los recursos públicos asignados al núcleo social; aunado, a que las afirmaciones

plasmadas en el acta de verificación de veintinueve de abril de dos mil once, no se encuentran comprobadas.

De este modo, si las constancias que obran la indagatoria penal únicamente logran acreditar el vínculo legal que une a la inculpada —aquí quejosa— con el organismo público descentralizado, así como la entrega de los recursos federales, y la constancia de que un funcionario de tal dependencia afirmó no tener certeza de que los cerdos que se le mostraron el día de la inspección hubiesen sido adquiridos por el grupo social con el subsidio que se les entregó (aseveraciones que además no se encuentran comprobadas en la causa penal); entonces, es inconcuso que no está demostrado el segundo elemento del tipo penal consistente en la distracción de recursos públicos federales o su aplicación distinta en relación al fin destinado.

De igual forma, tampoco está comprobado que los recursos públicos federales hubiesen sido objeto de una aplicación distinta respecto de la cual se les destinó; lo anterior, pues en el proceso penal no existen pruebas que acrediten que la actividad de reproducción y comercialización de cerdos, que resulta el destino señalado en el convenio de concertación, hubiese sido sustituido deliberadamente por el grupo social por una actividad o negocio diverso, es decir, que se hubiera realizado una actividad opuesta a la pactada; aunado, de autos consta que las inculpadas ofrecieron diversos medios de prueba tendentes a corroborar el destino del numerario que recibieron, y a que el mismo sí fue empleado para dar continuidad a la convención que las vinculó con la extinta Secretaría de Desarrollo Social.

En efecto, de la factura identificada con el folio 238 de diez de febrero de dos mil once (foja 147 del tomo de pruebas I), se desprende que realizaron diversas adquisiciones de objetos propios de la actividad que pactaron con el organismo público, tales como bultos de iniciador para cerdos y de engorda, paquetes de vitaminas, desparasitantes y paquetes de vacunas bacterianos para porcinos.

Incluso, consta la factura 6229, de dieciséis de noviembre de dos mil diez (foja 272, del tomo de pruebas I), que ampara la compra 21 hembras, infiriéndose del contexto en que fueron expedidas, que se refiere a cerdos; de igual forma, obra la diversa factura 006, de quince de noviembre de dos mil diez, que ampara la adquisición de dos sementales de cien kilogramos, raza landrace (foja 273, del tomo de pruebas I).

Por ello, las constancias de la indagatoria penal no demuestran que la aquí quejosa dio a los recursos federales asignados, una aplicación distinta de la finalidad a la que se les destinó; de ahí que, tampoco se actualice este elemento integrador del cuerpo del delito.

De donde se sigue que, en la causa penal ***** no se configuró el cuerpo del delito de peculado, previsto y sancionado por el artículo 223, fracción IV, penúltimo párrafo, del citado ordenamiento.

En esas condiciones, lo que procede es **otorgar el amparo** que solicitó la quejosa, en virtud que el auto de bien preso, transgrede sus garantías de legalidad y seguridad jurídica previstas en el artículo 19 de la Carta Magna.

SÉPTIMA. Efectos inmediatos del fallo protector. La Juez Octavo de Distrito en el Estado de Oaxaca, deberá:

➤ Dejar sin efecto el auto de formal prisión de **trece de agosto de dos mil diecinueve**, dictado en contra de la quejosa ***** en la causa penal ***** por su probable responsabilidad en la comisión del delito de **peculado**.

➤ Emitir una nueva determinación en la que considere que los medios probatorios son insuficientes para acreditar el segundo de los elementos que integran el tipo penal de **peculado**; y en consecuencia, dicte auto de libertad por falta de elementos para procesar, con las reservas de ley, a favor de la quejosa *****.

Ahora, en el caso que nos ocupa el delito por el que se dictó auto de formal prisión en contra de la quejosa no es de aquellos que ameriten prisión preventiva oficiosa en términos del numeral 19 de la Constitución Federal y artículo 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En consecuencia, en términos del artículo 77, párrafo tercero, de la Ley de Amparo, esta sentencia surte efectos inmediatos, sin perjuicio de que pueda ser revocada en revisión. Ello, dado que la protección constitucional se concedió por vicios de fondo, al no estar demostrado el segundo de los elementos que integran el cuerpo del delito de peculado, previsto y sancionado por el artículo 223, fracción IV, y penúltimo párrafo, del Código Penal Federal.



PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Amparo
indirecto
768/2019

Por tanto, se requiere a la autoridad responsable para que cumpla con los efectos inmediatos del fallo protector.

OCTAVA. Captura del fallo en el Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes. En cumplimiento a lo dispuesto por el punto segundo del Acuerdo General 29/2007 del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que determina el uso obligatorio del módulo de captura del Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes, relativo a las sentencias dictadas en los tribunales de Circuito y juzgados de Distrito, aprobado en sesión de ocho de agosto de dos mil siete, se ordena a la secretaría supervise que el analista jurídico encargado del aludido sistema capture la presente resolución y, a fin de corroborar que se llevó a cabo la anterior, agregue la constancia que así lo acredite al expediente en que se actúa.

Por lo expuesto y fundado y con apoyo además en los artículos 74 y 124 de la Ley de Amparo;

SE RESUELVE:

PRIMERO. La Justicia de la Unión ampara y protege a *********, por las razones y para los efectos descritos en las diversas **sexta y séptima** de esta resolución.

SEGUNDO. Se ordena al Secretario supervise la captura de esta resolución en el Sistema Integral de Seguimiento de Expedientes y agregue la constancia que así lo acredite.

NOTIFÍQUESE EN TÉRMINOS DE LEY.

Lo resuelve y firma, el Juez Segundo de Distrito en el Estado de Oaxaca, **Fidel Gallegos Figueroa**, hasta el once de noviembre de dos mil diecinueve en que lo permitieron las labores del juzgado; con el secretario Jaime Gabriel Ruschke, quien autoriza y da fe. **Doy fe.** F. GALLEGOS F. JUEZ SEGUNDO DE DISTRITO EN EL ESTADO DE OAXACA. J. GABRIEL R. SRIO. DOS FIRMAS ILEGIBLES.

LO QUE TRANSCRIBO A USTED PARA SU CONOCIMIENTO Y EFECTOS LEGALES.

SAN BARTOLO COYOTEPEC, OAXACA, ONCE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DIECINUEVE.

POR ACUERDO DEL JUEZ SEGUNDO DE DISTRITO EN EL ESTADO DE OAXACA.

EL SECRETARIO

JAIME GABRIEL RUSCHKE.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

El once de noviembre de dos mil diecinueve, el licenciado Jaime Gabriel Ruschke, Secretario de Juzgado, con adscripción en el Juzgado Segundo de Distrito en el Estado de Oaxaca, hago constar y certifico que en esta versión pública no existe información clasificada como confidencial o reservada en términos de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública. Conste.