



VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO JUAN RAMÓN RODRÍGUEZ MINAYA EN EL AMPARO EN REVISIÓN PENAL 635/2017

1. Con el debido respeto, disiento del criterio que ha adoptado la mayoría del Pleno de este tribunal al resolver el presente amparo penal en revisión.
2. Lo anterior, en virtud de que a juicio del suscrito se debía modificar la sentencia recurrida y conceder la protección de la justicia federal, es así, pues en primer lugar, debe señalarse que la orden de aprehensión sí es el momento procesal en el cual puede analizarse la forma de intervención del indiciado en un hecho que la ley señale como delito, dado que así lo establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Código Nacional de Procedimientos Penales.
3. Y en segundo lugar, atendiendo a lo anterior, se debió estudiar la forma de participación que se le atribuyó al inconforme en virtud de que respecto a ese tópico se advirtió una inconsistencia.
4. Ahora bien, a efecto de plasmar los motivos por los que difiero de la decisión adoptada por la mayoría, resulta necesario abordar los requisitos que debe contener una orden de aprehensión, y posteriormente analizar la participación que se le atribuyo al inculpado en la comisión del hecho que la ley señala como delito de desempeño irregular de la función pública.

**I. Requisitos para la emisión de una orden de
aprehensión**

5. Con relación a dicho aspecto, es necesario evocar el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es del tenor que sigue:

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En los juicios y procedimientos seguidos en forma de juicio en los que se establezca como regla la oralidad, bastará con que quede constancia de ellos en cualquier medio que dé certeza de su contenido y del cumplimiento de lo previsto en este párrafo.

[...]

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

6. Por su parte, los numerales 141, fracción III y 143 del Código Nacional de Procedimientos Penales prevén lo siguiente:

**Artículo 141. Citatorio, orden de comparecencia y
aprehensión.**

Cuando se haya presentado denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, el Ministerio Público anuncie que obran en la carpeta de investigación datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y exista la probabilidad de que el imputado lo haya cometido o participado en su comisión, el Juez de control, a solicitud del Ministerio Público, podrá ordenar:

[...]



III. Orden de aprehensión en contra de una persona cuando el Ministerio Público advierta que existe la necesidad de cautela.

En la clasificación jurídica que realice el Ministerio Público se especificará el tipo penal que se atribuye, el grado de ejecución del hecho, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta, sin perjuicio de que con posterioridad proceda la reclasificación correspondiente.

[...]

Artículo 143. Resolución sobre solicitud de orden de aprehensión o comparecencia

El Juez de control resolverá la solicitud de orden de aprehensión o comparecencia en audiencia, o a través del sistema informático; en ambos casos con la debida secrecía, y se pronunciará sobre cada uno de los elementos planteados en la solicitud.

En el primer supuesto, la solicitud deberá ser resuelta en la misma audiencia, que se fijará dentro de las veinticuatro horas a partir de la solicitud, exclusivamente con la presencia del Ministerio Público.

En el segundo supuesto, dentro de un plazo máximo de veinticuatro horas, siguientes al momento en que se haya recibido la solicitud.

En caso de que la solicitud de orden de aprehensión o comparecencia no reúna alguno de los requisitos exigibles, el Juez de control prevendrá en la misma audiencia o por el sistema informático al Ministerio Público para que haga las precisiones o aclaraciones correspondientes, ante lo cual el Juez de control podrá dar una clasificación jurídica distinta a los hechos que se planteen o a la participación que tuvo el imputado en los mismos. No se concederá la orden de aprehensión cuando el Juez de control considere que los hechos que señale el Ministerio Público en su solicitud resulten no constitutivos de delito.

Si la resolución se registra por medios diversos al escrito, los puntos resolutivos de la orden de aprehensión deberán transcribirse y entregarse al Ministerio Público.

7. Del anterior articulado se desprende que los requisitos para la emisión de una orden de captura son:

- a) Que el libramiento de la orden sea por autoridad judicial.
- b) Que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito.
- c) Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad.
- d) Que existan datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y exista la probabilidad de que el imputado lo haya cometido o participado en su comisión.

II. Caso particular

8. Ahora bien, el que suscribe considera que sí se encuentran acreditados los elementos del hecho que la ley señala como delito de **desempeño irregular de la función pública** que le fue atribuido al quejoso a saber:

- A) Que el sujeto activo tenga el carácter de servidor público en la administración pública estatal;
- B) Que en ejercicio de sus funciones indebidamente otorgue contratos de cualquier otra naturaleza que sean remunerados;
- C) Que se realice a sabiendas que no se cumplirá el contrato otorgado; y



D) Que ocasione un detrimento patrimonial de los ingresos fiscales de la administración pública del Estado.

9. Es así, pues los datos de prueba que fueron expuestos ante el Juez de Control resultaron ser suficientes para establecer el hecho que la ley señala como delito de desempeño irregular de la Administración Pública previsto y sancionado con pena privativa de libertad y multa por el artículo 207 fracción V, en relación al numeral 206 en correlación a los numerales 14, párrafo segundo y 16 fracción II, del Código Penal del Estado de Quintana Roo.

10. Empero, se estima incorrecta la forma de intervención del hoy inconforme, pues de acuerdo a la orden de aprehensión que obra por escrito, se le atribuyó a título de coautoría en términos del artículo 16, fracción II, del código punitivo en mención.¹

11. Se sostiene lo anterior, pues los elementos que se requieren para la actualización de la figura de la coautoría son: **a)** que el coautor reúna las mismas condiciones que el autor; **b)** que haya un plan común para la realización del hecho; **c)** que el coautor haya prestado una colaboración objetiva del mismo, y además **d)** que haya tenido codominio del hecho.

12. Aspectos que no se actualizan en la especie, pues el inculpado no tenía las mismas condiciones que el autor,

¹ **Artículo 16.** Las personas pueden intervenir en la realización de un delito, conforme a las siguientes formas de autoría y participación: [...] **II.** Quien lo realice conjuntamente con otro u otros autores; [...]

esto es, que en ejercicio de sus funciones indebidamente otorgara contratos de cualquier otra naturaleza que sean remunerados.

13. Es así, pues el recurrente en su calidad de **comisario propietario** de la paraestatal *** ***** , Sociedad Anónima de Capital Variable (*****), de acuerdo al reglamento interior de la paraestatal, tenía derecho a voz pero no a voto en las decisiones que toma el Consejo de Administración; ello con apoyo en los artículos 12, 15, 24, 29, fracción I [los dos artículos previos acorde al diverso 45 del mismo ordenamiento], 41 y 42 de la Ley de Entidades de la Administración Pública Paraestatal del Estado de Quintana Roo; así como de los diversos 5, 6, 9, fracciones I, II, VII, VIII y IX; 10, inciso a) y c); 15, 21, 22 y 23, puntos 1, 2 y 7, del Reglamento Interior de la Empresa de Participación Estatal Mayoritaria *** ***** , Sociedad Anónima de Capital Variable.²
14. Aspectos tales, que denotaban que en el ejercicio de sus funciones no podía ejecutar la conducta en su carácter de coautor, esto es, de otorgar los contratos, pues dadas las características de su puesto tenía derecho a voz pero no a voto, de ahí que en la especie se estime que no se actualizaba la figura de la coautoría.
15. Así, por las razones expuestas, respetuosamente disiento de los razonamientos que sustentan la decisión adoptada y

² **Artículo 15.** La figura del Comisario recaerá en el Secretario de la Contraloría del Gobierno del Estado, cuya figura será independiente y no como parte integrante del órgano de gobierno, su ámbito de actuación estará sujeto a lo dispuesto en el reglamento interior de la dependencia, **teniendo derecho a voz, pero no a voto.**



VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO JUAN RAMÓN RODRÍGUEZ MINAYA EN EL AMPARO EN REVISIÓN PENAL 635/2017

considero que se debió modificar la resolución recurrida y conceder la protección constitucional para el efecto de que se dejara insubsistente la orden de captura reclamada, y emitiera otra en la que prescindiera de considerar que por cuanto hacía al quejoso se acreditaba la figura de la coautoría prevista en el numeral 16, fracción II, del código punitivo estatal, y con libertad de jurisdicción, atendiendo a los datos de prueba, determinara lo que en derecho correspondiera.

16. Firman este voto particular el Magistrado Juan Ramón Rodríguez Minaya, y la secretaria de acuerdos que autoriza y da fe.

MAGISTRADO PRESIDENTE

[RÚBRICA ILEGIBLE]

JUAN RAMÓN RODRÍGUEZ MINAYA

SECRETARIA DE ACUERDOS

[RÚBRICA ILEGIBLE]

GRACIELA BONILLA GONZÁLEZ

El día de hoy se da cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 186, primer párrafo, de la Ley de Amparo. Doy fe.

**VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO JUAN RAMÓN
RODRÍGUEZ MINAYA EN EL AMPARO EN REVISIÓN PENAL 635/2017**

NOTA: Esta foja corresponde al voto particular emitido por el Magistrado Juan Ramón Rodríguez Minaya, en el amparo en revisión 635/2017. Conste.

JRRM*ICB/Otr.

En términos de lo previsto en los artículos 67, 71, 108, 113, 118 y 166 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en esta versión pública se suprime la información legalmente considerada como reservada, confidencial o datos personales. Doy fe. Secretario: Iván Cerón Bruno.

PJF - Versión Pública

El licenciado(a) Iván Cerán Bruno, hago constar y certifico que en términos de lo previsto en los artículos 8, 13, 14, 18 y demás conducentes en lo relativo de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en el ordenamiento mencionado. Conste.

PJF - Versión Pública