

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA

FACULTAD DE CIENCIAS ADMINISTRATIVAS Y SOCIALES



**“AFECTACIÓN FISCAL POR LA IMOVILIZACIÓN DE CUENTAS,
MEDIDA CAUTELAR DEL CÓDIGO NACIONAL DE
PROCEDIMIENTOS PENALES”**

TRABAJO TERMINAL

PARA OBTENER EL GRADO DE

MAESTRO EN IMPUESTOS

PRESENTA

TAHUA MARVIN COVARRUBIAS CERDA

DIRECTOR DE TRABAJO TERMINAL

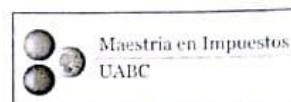
DR. ALEJANDRO SÁNCHEZ SÁNCHEZ

ENSENADA, BAJA CALIFORNIA

06 DE AGOSTO DE 2018.

FACULTAD DE CIENCIAS ADMINISTRATIVAS Y SOCIALES

MAESTRIA EN IMPUESTOS



CONSTANCIA DE APROBACION

Por este conducto doy mi voto aprobatorio para que el **C. TAHUA MARVIN COVARRUBIAS CERDA**

con el tema **"AFECTACIÓN FISCAL DE LA INMOVILIZACIÓN DE CUENTAS, MEDIDA CAUTELAR DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES."**

para obtener el **GRADO de Maestro en Impuestos.**

Sin otro particular por el momento, agradezco de antemano las atenciones que se sirva brindar al presente, quedando de usted.

Ensenada B.C., a 11 de septiembre 2017.

Director del trabajo terminal


DR. ALEJANDRO SANCHEZ SANCHEZ

PRESIDENTE

Sinodo


M.I. SANTIAGO ALEJANDRO ARELLANO ZEPEDA

SECRETARIO

Sinodo


DRA. LIZZETTE VELASCO AULCY

VOCAL

DEDICATORIA

*Por estar a mi lado en cada etapa de estudios,
La niña de mis ojos, dedicado especialmente para ti.*

AGRADECIMIENTOS

A mis maestros;

Asesores externos;

Familia y Amigos;

Que en todo momento ofrecieron su conocimiento para la elaboración de esta investigación, mi agradecimiento a ellos.

RESÚMEN

Derivado de la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, surge el Sistema Penal Acusatorio en nuestro País, originando un Código Nacional de Procedimientos Penales, que en su origen, se desprende de las mejores prácticas y desarrollos legislativos de América Latina, aplicables a México. Aunado a lo anterior la presente investigación tiene por objeto evidenciar las afectaciones fiscales a contribuyentes por la aplicación de la medida cautelar Inmovilización de Cuentas y demás Valores Financieros, al encuadrar en la supuesta comisión del delito de defraudación fiscal. La actual fiscalización por parte de la autoridad conlleva actuaciones que son de gran importancia estudiar, con la finalidad de evitar tanto afectaciones sociales, en específico al Estado, así como la trasgresión a derechos del contribuyente.

TABLA DE CONTENIDO

CAPÍTULO I INTRODUCCIÓN.....	8
Planteamiento del problema	
CAPÍTULO II MARCO REFERENCIAL.....	18
• Marco Teórico	
• Marco Histórico	
• Exposición de motivos del Código Nacional de Procedimientos Penales	
• Exposición de motivos de medida cautelar	
CAPÍTULO III MARCO CONCEPTUAL.....	34
• Concepto de Afectación Fiscal	
• Concepto de Inmovilización	
• Definición de Medidas Cautelares	
CAPÍTULO IV MARCO LEGAL.....	39
• Artículos del Código Nacional de Procedimientos Penales	
• Artículos del Código Fiscal de la Federación	
• Procedimiento del Servicio de Administración Tributaria para la Inmovilización de Cuentas al Contribuyente	
CAPÍTULO V METODOLOGÍA.....	45
• Objetivo general	
• Justificación	
• Delimitación de estudio	
CAPÍTULO VI DESCRIPCIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS.....	49
CAPÍTULO VII CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....	56

CAPÍTULO VIII

REFERENCIAS.....58

ANEXOS.....59

INTRODUCCIÓN

México actualmente vive una extenuante fiscalización a sus contribuyentes, siendo la principal finalidad recaudar el mayor porcentaje de ingresos y evitar la evasión de impuestos, las medidas que se han tomado para evitar la defraudación fiscal y demás delitos fiscales, ha resultado óptima para la autoridad fiscal, pues se han recuperado cuantiosas cantidades por la persecución de delitos fiscales.

El 18 de junio de 2008 se publicó en el Diario Oficial de la Federación (DOF), el decreto por el cual se reforman y adicionan diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), en los cuales se adopta el Sistema de Justicia Penal que da origen al Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), publicado en el DOF el 05 de marzo de 2014.

El surgimiento del CNPP trae consigo la unificación de 33 Códigos de Procedimientos Penales que anteriormente regulaban en cada Estado, esta implementación conlleva la existencia de Juicios Orales en todas las entidades, así mismo ofrecer un sistema eficaz, moderno y transparente.

En este sentido los nuevos códigos mexicanos se han desarrollado a partir de los trabajos de redacción de los Códigos Procesales Penales en los estados de Oaxaca y Chihuahua durante el periodo de 2005-2006.

Estos procesos de redacción de los códigos acusatorios son los que sin lugar a dudas definen las características más importantes del modelo mexicano y la influencia de proyectos legislativos latinoamericanos.

En efecto, para la elaboración de los proyectos de Códigos, se iniciaron con base en el denominado Proyecto Tipo, que en realidad es una recopilación y selección de las mejores prácticas y desarrollos legislativos de América Latina.

En este Proyecto Tipo es evidente la influencia de los códigos procesales penales de Costa Rica y Chile de los que, en algunos casos, se puede reconocer la transcripción directa de artículos y que por esta razón pasaron a la legislación mexicana. (ROJAS), O. C. (s.f.) 2013.

En ese sentido, el Código Nacional de Procedimientos Penales establece XIV medidas cautelares que pueden ser impuestas por los juzgadores en pleno respeto de los derechos humanos y procesales de las víctimas y de las personas imputadas, las cuales tienen como finalidad asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento.

Adicionalmente, el referido Código otorga a las autoridades competentes Unidades de Supervisión de Medidas Cautelares y Suspensión Condicional del Proceso, de la Federación, o bien de las entidades federativas, la facultad de vigilar el cumplimiento del mandato emitido por la autoridad judicial. (Revista Nova Iustitia, 2017)

Derivado de esta reforma, se insertan en el actual CNPP, diversos tipos de medidas cautelares para garantizar la reparación del daño. Plasmadas en el capítulo IV, artículo 155 específicamente; que a continuación se mencionan:

- I. La presentación periódica ante el juez o ante autoridad distinta que aquél designe;
- II. La exhibición de una garantía económica;
- III. El embargo de bienes;
- IV. La inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero;

Entre otras.

Para que se dé la aplicación de una medida cautelar, debe existir un delito por el cual se deba garantizar por medio de la medida, en este supuesto existen Delitos Fiscales establecidos en el Código Fiscal de la Federación como lo son el Contrabando y la Defraudación Fiscal que serán objeto de estudio en la presente investigación.

El derecho Penal Fiscal se encuentra contenido especialmente en el Código Fiscal de la Federación a diferencia del común, y, si bien parte de los mismos principios, Emilio Margain Manautou nos indica entre sus particularidades que aquel sanciona tanto a las personas físicas como a las morales, tratándose del delito, el dolo se presume, salvo prueba plena en contrario; y, a veces solo tiende a obtener la reparación del daño. En este derecho lo más importante es la protección económica del Estado. (Ruiz, 2016)

La obligación tributaria de los gobernados está regulada a través de un sistema normativo, como la ley del Impuesto sobre la Renta (LISR), la Ley del Impuesto al Valor Agregado (LIVA), entre otros ordenamientos, cuyo incumplimiento u omisión, puede generar la comisión de un delito fiscal. (Ruiz, 2016)

En específico a través del presente trabajo, se abocará a la fracción IV, que consiste en la inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero.

La aplicación de esta medida cautelar se encuentra relacionada con los delitos fiscales, delitos de omisión de dar alimentos, así como omisiones que se cometan por parte del patrón hacia sus trabajadores, derivado de lo anterior son objeto de estudio los delitos fiscales de contrabando y defraudación fiscal establecidos en los artículos 102 y 108 del Código Fiscal de la Federación, primeramente se identifica como delito fiscal el siguiente:

- Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales. En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el que omite impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente. (Código Penal Federal, 2015), tal como lo establece el Código Penal Federal en su artículo siete.

Ahora bien en cuanto al delito de contrabando y defraudación fiscal que a la letra dicen:

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

- I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.
- II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.

Así como lo define el CFF, también se encuentra descrito por la Jurisprudencia como a continuación se indica:

CONTRABANDO. PARA QUE PENALMENTE POR ESE DELITO, ES NECESARIO QUE SE OBTENGA LA DECLARATORIA DE PERJUICIO DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO.- El artículo 92, fracción II, del Código Fiscal de la

Federación establece que para proceder penalmente por el delito de contrabando que contempla el artículo 102 del Código Fiscal de la Federación, es necesario que previamente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público declare que el fisco federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio, de tal suerte que si la figura de contrabando prevista por el mencionado precepto se actualiza con la sola introducción o extracción del país de mercancía o vehículos de procedencia extranjera, en su caso, omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse y sin contar con el permiso de la autoridad competente, conforme al último criterio definido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la contradicción de tesis 43/99, de la que derivó la tesis de jurisprudencia 29/2001, cuyo rubro es: "CONTRABANDO. SE ACTUALIZA ESE DELITO, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 102 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, TRATÁNDOSE DE VEHÍCULOS DE PROCEDENCIA EXTRANJERA AUN CUANDO SE LOCALICEN DENTRO DEL LÍMITE TERRITORIAL QUE SEÑALA EL DIVERSO ARTÍCULO 103 DEL MISMO CUERPO DE LEYES.", el diverso delito previsto por el artículo 103 del mismo código tributario, no debe examinarse en forma aislada, sino como dos normas que se complementan entre sí, en virtud de que lo regulado en el primer precepto, supone una situación posterior a la introducción de mercancías; entonces igual debe interpretarse que para que la hipótesis donde se presume la comisión del delito de contrabando prevista por el invocado artículo 103 se actualice y se proceda penalmente en contra del responsable de la comisión de tal ilícito, es necesaria la declaratoria de perjuicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo a lo previsto en el dispositivo legal anotado. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO. Novena Época: Amparo directo 221/2001.-4 de octubre de 2001.-Unanimidad de votos.-Ponente: Edna María Navarro García.-Secretaria: Raquel Nieblas Germán. Amparo directo 528/2001.-8 de noviembre de 2001.-Unanimidad de votos.-Ponente: Daniel Cabello González.-Secretaria: Brenda Maritza Zárate López. Amparo directo 316/2001.-15 de noviembre de 2001.-Unanimidad de votos.-Ponente: José Manuel Blanco Quihuis.-Secretario: Cruz Fidel López Soto. Amparo directo 16/2002.-21 de febrero de 2002.-Unanimidad de votos.-Ponente: Ernesto Encinas Villegas, secretario de tribunal en funciones de Magistrado, en términos del artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.-Secretaria: Brenda Maritza Zárate López. Amparo directo 622/2001.-7 de marzo de 2002.-Unanimidad de votos.-Ponente: Edna María Navarro García.-Secretaria: Laura Elena Palafox Enríquez. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta,

Tomo XV, mayo de 2002, página 941, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis V.2o. J/58; véase la ejecutoria en la página 942 de dicho tomo. La tesis de jurisprudencia 1a./J. 29/2001 citada, aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIV, julio de 2001, página 89. Esta tesis contendió en la contradicción 121/2002-PS resuelta por la Primera Sala, de la que 921451. 22. Tribunales Colegiados de Circuito. Novena Época. Apéndice (actualización 2002). Tomo II, Penal, Jurisprudencia TCC, Pág. 40. -1- derivó la tesis 1a./J. 12/2004, que aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XX, agosto de 2004, página 47, con el rubro: "CONTRABANDO PRESUNTO. PARA PROCEDER PENALMENTE POR ESE DELITO, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 103, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN, BASTA LA DENUNCIA DE HECHOS ANTE EL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL." (<http://sjf.scjn.gob.mx/SJFSist/Documentos/Tesis/921/921451.pdf>, s.f.)

El delito de contrabando es en su naturaleza un delito patrimonial, ya que afecta directamente a la recaudación del Fisco Federal, por lo que debe llevarse el tratamiento adecuado en su área de aplicación, determinando el grado de afectación que tuvo la autoridad fiscal por omisión del pago de contribuciones.

Continuando con los delitos fiscales, que es necesaria su conceptualización ya que de aquí nace la aplicación de Medidas Cautelares por parte del Juez de Control a petición del Ministerio Público o Fiscalía, se define por parte del Código Fiscal el delito de Defraudación Fiscal que a la letra dice:

Artículo 108.- Comete el **delito de defraudación fiscal** quien con uso de engaños o aprovechamiento de errores, omite total o parcialmente el pago de alguna contribución u obtenga un beneficio indebido con perjuicio del fisco federal.

La omisión total o parcial de alguna contribución a que se refiere el párrafo anterior comprende, indistintamente, los pagos provisionales o definitivos o el impuesto del ejercicio en los términos de las disposiciones fiscales.

El delito de defraudación fiscal y el delito previsto en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, se podrán perseguir simultáneamente. Se presume cometido el delito de defraudación

fiscal cuando existan ingresos o recursos que provengan de operaciones con recursos de procedencia ilícita, que a la letra dice:

Operaciones con recursos de procedencia ilícita, Artículo 400 Bis. Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de mil a cinco mil días multa al que, por sí o por interpósita persona realice cualquiera de las siguientes conductas: I. Adquiera, enajene, administre, custodie, posea, cambie, convierta, deposite, retire, dé o reciba por cualquier motivo, invierta, traspase, transporte o transfiera, dentro del territorio nacional, de éste hacia el extranjero o a la inversa, recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, o II. Oculte, encubra o pretenda ocultar o encubrir la naturaleza, origen, ubicación, destino, movimiento, propiedad o titularidad de recursos, derechos o bienes, cuando tenga conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita. Para efectos de este Capítulo, se entenderá que son producto de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representan las ganancias derivadas de la comisión de algún delito y no pueda acreditarse su legítima procedencia. En caso de conductas previstas en este Capítulo, en las que se utilicen servicios de instituciones que integran el sistema financiero, para proceder penalmente se requerirá la denuncia previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en ejercicio de sus facultades de fiscalización, encuentre elementos que permitan presumir la comisión de alguno de los delitos referidos en este Capítulo, deberá ejercer respecto de los mismos las facultades de comprobación que le confieren las leyes y denunciar los hechos que probablemente puedan constituir dichos ilícitos.(Código Penal Federal, 2015).

La defraudación Fiscal es una figura de daño patrimonial, en la que la materialidad de la acción consiste en omitir total o parcialmente ingresar a la Administración Fiscal sumas adeudadas por los sujetos o particulares en concepto de tributos, mediante el aprovechamiento de errores o utilización de maniobras engañosas. Así, los elementos constitutivos de defraudación fiscal son: a) engaño o aprovechamiento de errores; b) omisión de pagar un tributo de manera total o parcial; c) consecución de un beneficio indebido; d) nexos de causalidad entre el engaño y el no pago del tributo u obtención del beneficio indebido. (Rezzoagli, s.f.)

Así como lo define el CFF, también se encuentra descrito por la Jurisprudencia como a continuación se indica:

DELITO DE DEFRAUDACIÓN FISCAL EQUIPARADA PREVISTO EN EL ARTÍCULO 109, FRACCIÓN I Y SANCIONADO EN EL DIVERSO 108, PÁRRAFO TERCERO, DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. SE ACTUALIZA CUANDO EL CONTRIBUYENTE, EN EL EJERCICIO FISCAL CORRESPONDIENTE AL IMPUESTO SOBRE LA RENTA, DECLARA EN CERO PESOS SUS INGRESOS, CUANDO REALMENTE LOS OBTUVO EN CANTIDAD SUPERIOR. La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia 1a./J. 38/2003, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVIII, agosto de 2003, página 83, de rubro: "FRAUDE FISCAL GENÉRICO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 108 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN. NO PROCEDE LA SUBSUNCIÓN EN ÉL, DEL EQUIPARADO CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 109, FRACCIÓN I, DEL PROPIO CÓDIGO.", estableció que el delito de defraudación fiscal genérico previsto en el artículo 108 del Código Fiscal de la Federación: "... difiere del equiparado contenido en el artículo 109, fracción I, del propio código, ya que para que se actualice este último se requiere que alguien presente declaraciones para efectos fiscales, que contengan deducciones falsas o ingresos menores a los realmente obtenidos o determinados por ley; mientras que el delito de defraudación fiscal genérico o principal se actualiza cuando una persona con uso de engaños o al aprovechar errores omite el pago parcial o total de una contribución u obtiene un beneficio indebido en perjuicio del fisco federal, es decir, no precisa que tenga que ser mediante declaración como en el equiparado, por lo que podría configurarse mediante alguna otra forma ...". En ese sentido, cuando un contribuyente, sea persona física o moral, presenta su declaración anual correspondiente al impuesto sobre la renta ante la autoridad hacendaria en cero pesos, moneda nacional, aritméticamente se considera que dicha cantidad es menor a los ingresos realmente obtenidos en dicho periodo; entendiendo para tal efecto, el adjetivo calificativo de menor, en la acepción que refiere el Diccionario de la Real Academia Española, como: "Que es inferior a otra cosa en cantidad, intensidad o calidad"; de ahí que, si de las visitas domiciliarias y aportación de datos por terceros, practicadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, así como de la información de depósitos realizados en las cuentas bancarias proporcionada por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en ejercicio de las facultades de comprobación de

ingresos fiscales, se tuvo conocimiento de que el contribuyente, en el ejercicio fiscal correspondiente a dicho impuesto, declaró en cero pesos sus ingresos, cuando realmente los obtuvo en cantidad superior, se actualiza el delito de defraudación fiscal equiparada, previsto en el numeral 109, fracción I y sancionado en el diverso 108, párrafo tercero, del mencionado código. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO. Amparo directo 147/2013. 6 de marzo de 2014. Mayoría de votos. Disidente: José Luis González. Ponente: Óscar Vázquez Marín. Secretaria: Angélica Ríos Jara. (<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2006698&Clase=DetalleTesisBL>, s.f.)

La conceptualización de los delitos de contrabando y defraudación fiscal es de vital importancia ya que sin la materialización de estos, es imposible la aplicación de la Medida Cautelar Inmovilización de Cuentas y demás sistemas financieros, que corresponde la pieza medular de la presente investigación para determinar el grado de afectación fiscal que sufra tanto el contribuyente como el Estado.

A continuación se define el Problema de aplicación de la ya mencionada medida.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El presente capítulo muestra la base de estudio de la presente investigación, con los cuestionamientos óptimos que logren esclarecer respecto de si se cuentan con los procesos establecidos en el marco legal para la aplicación de la medida cautelar, sin atropellar los derechos de los inculpados.

La aplicación de la Medida Cautelar derivada de una posible comisión de un delito fiscal acarrea afectaciones a las obligaciones fiscales de los contribuyentes por la inmovilización de cuentas bancarias al no poder cumplir con los principios constitucionales establecidos en el artículo 31 fracción IV, y principalmente a los referidos al principio de obligatoriedad y vinculación al gasto público, por la supuesta comisión de delitos patrimoniales.

El inmovilizar una cuenta trae como consecuencia un daño colateral tanto al Estado como omisiones de diferentes índoles del contribuyente, desencadenando una serie de problemas tanto

fiscales como sociales entre los que destacan de salud, vivienda, economía, entre otros que a continuación se definen:

- Omisión de pago de nómina a trabajadores.
- Omisión de pagos patronales al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) establecido en el Capítulo II de la Ley del Seguro Social
- Omisiones en el Pago de Aportaciones Patronales ante el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT) establecido en su artículo 56 de su ley
- Omisión de contribuciones ante el Servicio de Administración Tributaria (SAT)

La omisión de Obligaciones ante el SAT como Órgano Desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) violenta con ello a los principios establecidos en el Artículo 31 fracción IV de la (CPEUM) los cuales definen de la siguiente manera:

- Principio de Generalidad
- Principio de Obligatoriedad
- Principio de Vinculación al Gasto Público
- Principio de Proporcionalidad
- Principio de Equidad
- Principio de Legalidad o Reserva de Ley.

En el momento que se inmoviliza una cuenta, el contribuyente ya sea persona física o moral se encuentra ante la posibilidad de incumplir con el derecho constitucional a contribuir al gasto público y de esta manera al mismo tiempo el Estado se encuentra afectado en su recaudación, definitivamente existen otras medidas que pueden aplicarse para garantizar la reparación del daño.

En el artículo 154 del CNPP en el que se establecen los momentos en los que pueden solicitarse las medidas cautelares, a fin de precisar que en el caso que el imputado se acoja al plazo constitucional o su duplicidad, el Ministerio Público o el imputado podrán solicitar la imposición de una medida cautelar, lo anterior, en virtud de que en el caso de que la persona se encuentre detenida en virtud del cumplimiento de una orden de aprehensión o de la legal detención en flagrancia o caso urgente ésta permanecerá

detenida durante dicho plazo en términos de lo previsto por el artículo 19 constitucional, razón por la cual se debe prever la posibilidad para que el Ministerio Público o el imputado puedan solicitar la imposición de una medida cautelar menos gravosa, asimismo el Ministerio Público o la víctima podrán solicitar la imposición de una medida cautelar en el caso de que la persona no se encuentre detenida, pero que exista necesidad de cautela y se acoja al plazo constitucional o su duplicidad para la vinculación a proceso. (ROJAS), O. C. (s.f.) 2013.

Se observa que para la inmovilización de una cuenta se cuenta con un mecanismo ya establecido por la autoridad fiscal (SAT), mismo se encuentra dentro de su portal en internet, caso contrario al Juzgador, que aún se desconoce qué mecanismos se aplicarán con la información que contenga la carpeta de investigación que se utiliza en materia Penal.

Una vez definido el planteamiento del problema, se establece las siguientes preguntas de Investigación:

¿El juez de Control cuenta con el procedimiento para la inmovilización de una cuenta, tal como lo establece el Código Fiscal de la Federación?

¿Con base a qué información determinará el Juez de Control la aplicación de esta medida cautelar?

Así mismo ¿Cuál es el daño colateral para el Estado por el incumplimiento que se suscitará derivado de la aplicación de esta medida?, el presente trabajo tiene como finalidad dar respuesta a estos cuestionamientos.

MARCO REFERENCIAL

En el presente capítulo se muestran a diversos autores que apoyan la postura del presente trabajo de investigación, desde los principios con los que deberán cumplir las medidas cautelares para su aplicación, hasta antecedentes que actualmente se han aplicado a la inmovilización de cuentas por parte de la secretaria de hacienda y crédito público.

MARCO TEÓRICO

Ahora bien como antecedente de la naturaleza jurídica de la Medida Cautelar, ésta tiene su nacimiento en el Derecho Procesal Civil, misma que se aplica por parte del órgano jurisdiccional en base a la petición de parte, con el objetivo de asegurar el fondo del procedimiento y dar certeza al ofendido, evitando de esta manera llegar a una sentencia sin garantía de reparación del daño para el antes mencionado.

Éstas medidas se establecen con un carácter excepcional, debiendo existir proporcionalidad entre la utilidad de ellas en la persecución penal, frente a la afectación de los derechos del imputado —investido de la presunción de inocencia—, no pudiendo en principio sufrir ningún detrimento respecto del goce y ejercicio de todos sus derechos individuales, en tanto éstos no se vean afectados por la imposición de una pena. Este aspecto de las medidas cautelares, trae consigo la necesidad de que sea el Ministerio Público (excepcionalmente la víctima, a través de su asesor jurídico) el que solicite la imposición de medidas cautelares específicas —que restringen los derechos del imputado—, las que se discuten por las partes técnicas y es finalmente el juez quien las determinará, cuando ello parezca indispensable para garantizar su comparecencia futura a los actos del procedimiento, para proteger el desarrollo de la investigación, para proteger a las víctimas o a la sociedad. (Revista Nova Iustitia, 2017)

Principios de las Medidas Cautelares.

Estos principios determinan el equilibrio entre los fines del procedimiento y los derechos fundamentales de los individuos.

Presunción de Inocencia: Es el principio rector e inspirador de todo el proceso penal acusatorio. Es por esto que las adopciones de medidas cautelares deben establecerse con excepcionalidad y con su completa subordinación a los objetivos de la persecución penal.

Legalidad: Las medidas cautelares sólo se podrán aplicar cuando estén reguladas en los casos y formas determinados por la Constitución y las leyes.

Jurisdiccionalidad: Este principio señala que las medidas sólo pueden ser decretadas por el Órgano Jurisdiccional competente, por medio de resolución judicial fundada. Con respecto a este punto, existen excepciones expresamente señaladas por la misma Constitución y las leyes en que podrá practicarse la detención por particulares o por policías.

Provisionalidad: En relación a la duración de las medidas, el juez debe ponderar la mantención de las medidas coercitivas, que sólo podrán subsistir, mientras se den los presupuestos para su aplicación. (Revista Nova Iustitia, 2017).

Cabe mencionar en el presente trabajo de investigación, como precedente se sirve exponer el reciente fallo de la Suprema Corte de Justicia de la Nación donde declara Inconstitucional el bloqueo de cuentas bancarias al resolver el amparo en revisión 1214/2016 de la empresa Soluciones y Estrategias Wirken, S.A de C.V., la primera sala determinó Inconstitucional el precepto legal 115 de la Ley de Instituciones de Crédito, que establece lo siguiente:

Artículo 115.- En los casos previstos en los artículos 111 a 114 de esta Ley, se procederá indistintamente a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien requerirá la opinión previa de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores o bien, a petición de la institución de crédito de que se trate, del titular de las cuentas bancarias o de quien tenga interés jurídico.

En los casos previstos en los artículos 114 Bis 1, 114 Bis 2, 114 Bis 3 y 114 Bis 4 de esta Ley, se procederá a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a solicitud de quien tenga interés jurídico. Dicha Secretaría requerirá la opinión previa de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Lo dispuesto en los artículos citados en este Capítulo, no excluye la imposición de las sanciones que conforme a otras leyes fueren aplicables, por la comisión de otro u otros delitos.

Las instituciones de crédito, en términos de las disposiciones de carácter general que emita la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, escuchando la previa opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, estarán obligadas, en adición a cumplir con las demás obligaciones que les resulten aplicables, a:

I. Establecer medidas y procedimientos para prevenir y detectar actos, omisiones u operaciones que pudieran favorecer, prestar ayuda, auxilio o cooperación de cualquier especie para la comisión de los delitos previstos en los artículos 139 ó 148 Bis del Código Penal Federal o que pudieran ubicarse en los supuestos del artículo 400 Bis del mismo Código, y

II. Presentar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, reportes sobre:

a. Los actos, operaciones y servicios que realicen con sus clientes y usuarios, relativos a la fracción anterior, y

b. Todo acto, operación o servicio, que realicen los miembros del consejo de administración, directivos, funcionarios, empleados y apoderados, que pudiesen ubicarse en el supuesto previsto en la fracción I de este artículo o que, en su caso, pudiesen contravenir o vulnerar la adecuada aplicación de las disposiciones señaladas.

Los reportes a que se refiere la fracción II de este artículo, de conformidad con las disposiciones de carácter general previstas en el mismo, se elaborarán y presentarán tomando en consideración, cuando menos, las modalidades que al efecto estén referidas en dichas disposiciones; las características que deban reunir los actos, operaciones y servicios a que se refiere este artículo para ser reportados, teniendo en cuenta sus montos, frecuencia y naturaleza, los instrumentos monetarios y financieros con que se realicen, y las prácticas comerciales y bancarias que se observen en las plazas donde se efectúen; así como la periodicidad y los sistemas a través de los cuales habrá de transmitirse la información. Los reportes deberán referirse cuando menos a operaciones que se definan

por las disposiciones de carácter general como relevantes, internas preocupantes e inusuales, las relacionadas con transferencias internacionales y operaciones en efectivo realizadas en moneda extranjera.

Asimismo, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en las citadas disposiciones de carácter general emitirá los lineamientos sobre el procedimiento y criterios que las instituciones de crédito deberán observar respecto de:

- a. El adecuado conocimiento de sus clientes y usuarios, para lo cual aquéllas deberán considerar los antecedentes, condiciones específicas, actividad económica o profesional y las plazas en que operen;
- b. La información y documentación que dichas instituciones deban recabar para la apertura de cuentas o celebración de contratos relativos a las operaciones y servicios que ellas presten y que acredite plenamente la identidad de sus clientes;
- c. La forma en que las mismas instituciones deberán resguardar y garantizar la seguridad de la información y documentación relativas a la identificación de sus clientes y usuarios o quienes lo hayan sido, así como la de aquellos actos, operaciones y servicios reportados conforme al presente artículo;
- d. Los términos para proporcionar capacitación al interior de las instituciones sobre la materia objeto de este artículo. Las disposiciones de carácter general a que se refiere el presente artículo, señalarán los términos para su debido cumplimiento;
- e. El uso de sistemas automatizados que coadyuven al cumplimiento de las medidas y procedimientos que se establezcan en las propias disposiciones de carácter general a que se refiere este artículo, y
- f. El establecimiento de aquellas estructuras internas que deban funcionar como áreas de cumplimiento en la materia, al interior de cada institución de crédito.

Las instituciones de crédito deberán conservar, por al menos diez años, la información y documentación a que se refiere el inciso c) del párrafo anterior, sin perjuicio de lo establecido en éste u otros ordenamientos aplicables.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público estará facultada para requerir y recabar, por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, a las instituciones de crédito, quienes estarán obligadas a entregar información y documentación relacionada con los actos, operaciones y servicios a que se refiere este artículo. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público estará facultada para obtener información adicional de otras personas con el mismo fin y a proporcionar información a las autoridades competentes.

Las instituciones de crédito deberán suspender de forma inmediata la realización de actos, operaciones o servicios con los clientes o usuarios que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público les informe mediante una lista de personas bloqueadas que tendrá el carácter de confidencial. La lista de personas bloqueadas tendrá la finalidad de prevenir y detectar actos, omisiones u operaciones que pudieran ubicarse en los supuestos previstos en los artículos referidos en la fracción I de este artículo.

La obligación de suspensión a que se refiere el párrafo anterior dejará de surtir sus efectos cuando la Secretaría de Hacienda y Crédito Público elimine de la lista de personas bloqueadas al cliente o usuario en cuestión.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público establecerá, en las disposiciones de carácter general a que se refiere este artículo, los parámetros para la determinación de la introducción o eliminación de personas en la lista de personas bloqueadas.

El cumplimiento de las obligaciones señaladas en este artículo no implicará trasgresión alguna a lo establecido en el artículo 142 de esta Ley.

Las disposiciones de carácter general a que se refiere este artículo deberán ser observadas por las instituciones de crédito, así como por los miembros del consejo de administración, directivos, funcionarios, empleados y apoderados respectivos, por lo cual, tanto las entidades como las personas mencionadas serán responsables del estricto cumplimiento de las obligaciones que mediante dichas disposiciones se establezcan.

La violación a las disposiciones a que se refiere este artículo será sancionada por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores conforme al procedimiento previsto en el artículo 107 Bis, 109 Bis 5, segundo y tercer párrafos de la presente Ley, con multa equivalente del 10% al 100% del monto del acto, operación o servicio que se realice con

un cliente o usuario que se haya informado que se encuentra en la lista de personas bloqueadas a que se refiere este artículo; con multa equivalente del 10% al 100% del monto de la operación inusual no reportada o, en su caso, de la serie de operaciones relacionadas entre sí del mismo cliente o usuario, que debieron haber sido reportadas como operaciones inusuales; tratándose de operaciones relevantes, internas preocupantes, las relacionadas con transferencias internacionales y operaciones en efectivo realizadas en moneda extranjera, no reportadas, así como los incumplimientos a cualquiera de los incisos a., b., c., e. del quinto párrafo de este artículo, se sancionará con multa de 30,000 a 100,000 días de salario y en los demás casos de incumplimiento a este precepto y a las disposiciones que de él emanen multa de 5,000 a 50,000 días de salario.

Párrafo (antes) Décimo Primero.- Se deroga.

Los servidores públicos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, las instituciones de crédito, sus miembros del consejo de administración, directivos, funcionarios, empleados y apoderados, deberán abstenerse de dar noticia de los reportes y demás documentación e información a que se refiere este artículo, a personas o autoridades distintas a las facultadas expresamente en los ordenamientos relativos para requerir, recibir o conservar tal documentación e información. La violación a estas obligaciones será sancionada en los términos de las leyes correspondientes. (http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/43_170616.pdf)

Al declararse Inconstitucional el precepto deja a la Secretaria de Hacienda y Crédito Público sin facultades para el bloqueo de la cuenta, en específico el caso concreto para la Empresa Soluciones y Estrategias Wirken, S.A de C.V., quien manifestó en su amparo que se violaba su derecho de audiencia y presunción de inocencia, cabe mencionar que a esta empresa se le relaciona con el delito de Lavado de Dinero, derivado de que solo es una presunción ya que se desconoce si cometió el delito, es por ello que la Suprema Corte otorgo el amparo hasta que se determine si es culpable del delito.

Por lo anterior se desprende el comunicado por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que menciona lo siguiente:

No. 159/2017

Ciudad de México, a 4 de octubre de 2017

INCONSTITUCIONAL FACULTAD DE SHCP PREVISTA EN EL ARTÍCULO 115 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO RESPECTO DEL BLOQUEO DE CUENTAS

En sesión de 4 de octubre de 2017, por mayoría de cuatro votos, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) al resolver el amparo en revisión 1214/2016, asignado a la ponencia del Señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, declaró la inconstitucionalidad del artículo 115 de la Ley de Instituciones de Crédito.

El asunto tuvo origen en el acuerdo que dictó la Unidad de Inteligencia Financiera, de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para incluir a la empresa quejosa en la lista de personas bloqueadas, lo que derivó en la solicitud a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, para que se suspendiera de manera inmediata a la propia quejosa, la realización de cualquier acto, operación o servicio relacionado con ésta o a través de ella, imposibilitándole tanto la apertura de nuevas cuentas como la cancelación de las vigentes, así como para que se le impidiera la disposición de los recursos que contuvieran.

Igualmente se ordenó, que fuesen las dos instituciones financieras en que se encontraban registradas las respectivas cuentas bancarias, las que deberían comunicar por escrito al cliente o usuario, que fue introducido en la Lista de Personas Bloqueadas.

La quejosa tuvo conocimiento de lo anterior, al no poder acceder por Internet a las referidas cuentas; por lo que acudió a las instituciones bancarias, con el objeto de conocer la causa, informándosele que sus cuentas estaban bloqueadas.

Promovió juicio de amparo en el que la juez de Distrito que conoció del asunto, determinó que el referido artículo 115 de la Ley de Instituciones de Crédito, no vulneraba la garantía de audiencia, ya que con posterioridad podría ser escuchada y tampoco se le privaba de la presunción de inocencia, porque esa medida no constituía la anticipación del

castigo. No obstante, sí se concedió el amparo únicamente para el efecto de que se hiciera del conocimiento de la quejosa, que estaba incluida en la lista de personas bloqueadas y se le otorgare la garantía de audiencia.

Contra ello, la quejosa promovió recurso de revisión en el que se plantearon distintos agravios que llevaron a que, contrariamente a lo sostenido por la juez federal, la Primera Sala resolviere que sí resulta inconstitucional el precepto, por distintas razones que se explican en el proyecto.

Consecuentemente, se modificó la resolución y se concedió el amparo a la empresa quejosa en contra de dicha norma general.
(<http://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=4603>)

Es de relevante importancia el estudio de este caso en particular ya que representa un precedente para la presente investigación, partiendo de la presunta responsabilidad de una empresa en el delito de lavado de dinero, mismo que representa un golpe al Estado por ser delito de carácter Federal, la Suprema Corte tuvo a bien otorgar el amparo para que no se lleve a cabo el bloqueo de cuentas bancarias por considerar que se violan sus derechos de presunción de inocencia que se define como:

Artículo 20 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Inciso B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;
(http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf)

Por lo tanto se deduce que toda persona será inocente del delito que se le imputa hasta que no exista sentencia que mencione lo contrario.

En este mismo sentido su Garantía de Audiencia que establece:

254190. Tribunales Colegiados de Circuito. Séptima Época. Semanario Judicial de la Federación. Volumen 82, Sexta Parte, Pág. 24.

AUDIENCIA, GARANTÍA DE DEBIDO PROCESO. La garantía de audiencia reconocida por el artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no se contrae a una simple comunicación a la parte afectada para que tenga conocimiento de un acto de autoridad que pueda perjudicarlo, sino que implica el derecho de poder comparecer ante la autoridad a oponerse a los actos que afecten sus propiedades, posesiones o derechos y a exponer las defensas legales que pudiere tener, para lo cual, obviamente, es necesaria la existencia de un juicio en el que se observen, las formalidades esenciales del procedimiento, como lo expresa claramente el mencionado precepto constitucional, formalidades que están constituidas, de acuerdo con la teoría del proceso, por el emplazamiento para contestar demanda, un período para ofrecer y rendir pruebas y un plazo para presentar alegatos, a efecto de obtener una sentencia que declare el derecho en controversia, todo lo cual no puede ser satisfecho sino a través del debido proceso que exige el mencionado artículo 14 como garantía individual. TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO. Toca 242/75. Rafael Prieto Torres. 3 de octubre de 1975. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Villegas Vázquez. Nota: En el Informe de 1975, la tesis aparece bajo el rubro "AUDIENCIA, GARANTÍA DE.". (<http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/254/254190.pdf>)

Con la finalidad de dar mayor énfasis a los puntos antes planteados sirve presentar el Proyecto de Amparo en Revisión por la Suprema Corte de Justicia de la Nación del cual se desprende:

Tercero. Transgresión al principio de presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato procesal, con el AMPARO EN REVISIÓN 1214/2016 Acuerdo *****. Dice que el acto reclamado vulnera el principio de presunción de inocencia consagrado en el artículo 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de conformidad con las tesis aisladas P. XXXV/2002 y 1a. 1/2012 (10a.), de rubros:

“PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO SE CONTIENE DE MANERA IMPLÍCITA EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL” y “PRESUNCIÓN DE INOCENCIA. EL PRINCIPIO RELATIVO ESTÁ CONSIGNADO EXPRESAMENTE EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, A

PARTIR DE LA REFORMA PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008”. Particularmente, arguye que la autoridad responsable vulnera el principio de presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato procesal, en virtud de que en el Acuerdo ***** que se tilda de inconstitucional, está dando a la persona moral quejosa, un trato de culpable en la participación y/o comisión de los delitos de terrorismo y operaciones con recursos de procedencia ilícita, sin que sea autoridad competente para determinar si existe o no delito, se le hubiere respetado su derecho de audiencia, o mediara procedimiento así como una sentencia condenatoria en su contra.

Transgresión al principio de presunción de inocencia, audiencia, legalidad y debido proceso. Arguye que el artículo 115 de la Ley de Instituciones de Crédito, establece la posibilidad de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público limite a posibilidad de la quejosa para realizar operaciones en el Sistema Financiero Mexicano, con lo que permite que la autoridad hacendaria lleve a cabo actos de molestia y privativos, sin que medie resolución emitida por autoridad competente en la que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, es decir, sin que previamente se le notifique para ser oída y vencida en juicio, así como para aportar elementos de prueba para el ejercicio de una defensa adecuada. Insiste en que el precepto impugnado violenta en su perjuicio el principio de presunción de inocencia en su vertiente de trato humano, ya que al establecer la posibilidad de la autoridad hacendaria para incluir a cualquier persona en la lista de personas bloqueadas, a efecto de que se suspenda cualquier tipo de actividad entre ésta y las instituciones que integran el Sistema Financiero Mexicano, en virtud de encontrarse relacionada o frente a alguno de los supuestos relacionados con los delitos de terrorismo y/o “lavado de dinero”, determina la realización de un juicio previo sin que se hayan agotado las formalidades del procedimiento, dándole a la quejosa trato de culpable, mediante la imposición de una medida restrictiva, sin que previamente se hubiere iniciado alguna investigación por la autoridad competente. (https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2017-09/AR-1214-2016-170901.pdf)

Así mismo al respecto en el libro La Prueba Libre y Lógica, sistema penal acusatorio mexicano menciona lo siguiente:

Embargo de bienes e inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero. Estas medidas resultan más lesivas que las anteriormente analizadas, porque recaen en la retención temporal de bienes y en las propias cuentas bancarias y activos financieros, los cuales pueden ser especialmente necesarios para el imputado, al ser parte de sus derechos posesorios y además constituir parte total o parcial de su patrimonio. Por ello, la actividad probatoria que se requerirá es, al menos, la indispensable para las exigencias basadas en las probabilidades y un poco más; habida cuenta de que se requerirá un estándar necesario que le permita al órgano jurisdiccional estimar proporcional esa medida, con un rango un poco mayor que aquel que ocuparía para dictar un auto de vinculación a proceso. Esto es así, porque la actividad probatoria exigida deberá ser especialmente ponderada por el juez de control, ante la posibilidad de que pudiera existir un exceso en su determinación y esto pudiera acarrear, incluso, una afectación tal al imputado que le provocaría indefensión, al coartarle el derecho a acceder a, por ejemplo, una defensa particular por carecer de sustento económico para solventarla. De esa manera, estas medidas deberán ser especialmente ponderadas por el juez y los sujetos procesales deberán aportar los medios de convicción que permitan llegar al estándar probatorio requerido para ello.

file:///C:/Users/bodega/Downloads/003_PruebaLibreyLogica.pdf

De gran relevancia constituye el mínimo vital dentro de la inmovilización de cuentas, ya que esta medida afecta a tal principio que constituye un Derecho Humano, al respecto se pronuncia la Corte de la siguiente manera:

DERECHO AL MÍNIMO VITAL. CONCEPTO, ALCANCES E INTERPRETACIÓN POR EL JUZGADOR. En el orden constitucional mexicano, el derecho al "mínimo vital" o "mínimo existencial", el cual ha sido concebido como un derecho fundamental que se apoya en los principios del Estado social de derecho, dignidad humana, solidaridad y protección de ciertos bienes constitucionales, cobra vigencia a partir de la interpretación sistemática de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, particularmente en sus artículos 1o., 3o., 4o., 13, 25, 27, 31, fracción

IV, y 123; aunado al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", suscritos por México y constitutivos del bloque de constitucionalidad, y conformados por la satisfacción y protección de diversas prerrogativas que, en su conjunto o unidad, forman la base o punto de partida desde la cual el individuo cuenta con las condiciones mínimas para desarrollar un plan de vida autónomo y de participación activa en la vida democrática del Estado (educación, vivienda, salud, salario digno, seguridad social, medio ambiente, etcétera.), por lo que se erige como un presupuesto del Estado democrático de derecho, pues si se carece de este mínimo básico, las coordenadas centrales del orden constitucional carecen de sentido. Al respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, en la Observación General No. 3 de 1990, ha establecido: "la obligación mínima generalmente es determinada al observar las necesidades del grupo más vulnerable que tiene derecho a la protección del derecho en cuestión.". Así, la intersección entre la potestad estatal y el entramado de derechos y libertades fundamentales, en su connotación de interdependientes e indivisibles, fija la determinación de un mínimo de subsistencia digna y autónoma constitucionalmente protegida, que es el universal para sujetos de la misma clase y con expectativas de progresividad en lo concerniente a prestaciones. En este orden de ideas, este parámetro constituye el derecho al mínimo vital, el cual coincide con las competencias, condiciones básicas y prestaciones sociales necesarias para que la persona pueda llevar una vida libre del temor y de las cargas de la miseria o de necesidades insatisfechas que limiten sus libertades, de tal manera que este derecho abarca todas las medidas positivas o negativas necesarias para evitar que la persona se vea inconstitucionalmente reducida en su valor intrínseco como ser humano, por no contar con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna. Aunado a lo anterior, el mínimo vital es un concepto jurídico indeterminado que exige confrontar la realidad con los valores y fines de los derechos sociales, siendo necesario realizar una evaluación de las circunstancias de cada caso concreto, pues a partir de tales elementos, es que su contenido se ve definido, al ser contextualizado con los hechos del caso; por consiguiente, al igual que todos los conceptos jurídicos indeterminados, requiere ser

interpretado por el juzgador, tomando en consideración los elementos necesarios para su aplicación adecuada a casos particulares, por lo que debe estimarse que el concepto no se reduce a una perspectiva cuantitativa, sino que por el contrario, es cualitativa, toda vez que su contenido va en función de las condiciones particulares de cada persona, de esta manera cada gobernado tiene un mínimo vital diferente; esto es, el análisis de este derecho implica determinar, de manera casuística, en qué medida se vulnera por carecer de recursos materiales bajo las condiciones propias del caso. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. 2002743. I.4o.A.12 K (10a.). Tribunales Colegiados de Circuito. Décima Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro XVII, febrero de 2013, Pág. 1345. -1- Amparo directo 667/2012. Mónica Toscano Soriano. 31 de octubre de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretaria: Mayra Susana Martínez López. (Tribunales Colegidos de Circuito).

Es decir que todos los ciudadanos mexicanos deben gozar del mínimo vital para subsistir, en el caso de que un contribuyente se encuentre ante una inmovilización puede verse afectado en un derecho humano, tal como lo establece la tesis anterior.

EMBARGO COACTIVO SOBRE CUENTAS BANCARIAS. ES UN ACTO DE EJECUCIÓN QUE OCASIONA DAÑOS Y PERJUICIOS DE IMPOSIBLE REPARACIÓN, POR LO QUE PROCEDE CONCEDER LA SUSPENSIÓN SOLICITADA PARA EL EFECTO DE QUE CESE EL ESTADO DE INMOVILIZACIÓN DE LA CUENTA RELATIVA, SI EL INTERÉS FISCAL SE ENCUENTRA ASEGURADO CON OTRA FORMA DE GARANTÍA.- El embargo coactivo sobre cuentas bancarias es un acto que, de ejecutarse, resulta de imposible reparación, atendiendo a sus efectos económicos, comerciales y jurídicos, ya que implica la imposibilidad de disponer libremente de los fondos contenidos en la cuenta bancaria objeto del mismo, con el consecuente impacto en las actividades del contribuyente, máxime si se trata de personas físicas dedicadas al comercio o profesiones independientes o personas morales, afectación que atenta a lo establecido en el artículo 156-Bis del Código Fiscal de la Federación, implica la inmovilización de los depósitos y se mantiene hasta en tanto el crédito fiscal no quede firme, por lo que es evidente que el particular no podría ser restituido del tiempo que duró el aseguramiento

de su cuenta bancaria, ni del perjuicio resentido por la imposibilidad de utilizarla en su beneficio. En tal virtud, resulta procedente conceder la suspensión de la ejecución del crédito fiscal impugnado, para el efecto de evitar que se practique o, en su caso, se levante el embargo en cuestión, si se encuentra acreditado en autos que el interés fiscal relativo se encuentra asegurado con otra forma de garantía, determinación que encuentra su fundamento en el artículo 28, fracciones VI, VII y IX, inciso b) de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, en que se apoyó el solicitante, que permite en el juicio decretarla cuando se ha constituido la garantía del interés fiscal y que, en caso de no decretarse, se ocasionen al actor, daños y perjuicios mayores, así como en la condicionante de garantía sustituta, establecida en el citado artículo 156-Bis del Código Fiscal de la Federación. (Tesis de jurisprudencia aprobada por acuerdo G/S2/4/2017).

MARCO HISTÓRICO

En este subcapítulo se muestra el surgimiento en la ley de la medida cautelar, que se encuentra en el Código Nacional de Procedimientos Penales como antecedente.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DEL CNPP

La reforma constitucional al sistema de seguridad y justicia publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008 estableció entre otras cosas, la transformación del sistema de justicia penal mixto-inquisitivo a uno de corte acusatorio y oral que deberá estar implementado en todo el territorio nacional a más tardar el 18 de junio de 2016.

Asimismo, derivado de la reforma constitucional del 8 de octubre de 2013 por la que se facultó al Congreso de la Unión para expedir la legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas, el 5 de marzo de 2014 se expidió el Código Nacional de Procedimientos Penales en el que se establecieron las normas que han de observarse en la investigación, el procesamiento y la sanción de los delitos en toda la República en el fuero federal y el fuero local, con lo cual se homologó el procedimiento penal bajo el nuevo sistema de justicia penal acusatorio y oral a nivel nacional, garantizando con ello, los mecanismos para el irrestricto respeto a los derechos de las víctimas u ofendidos así como de imputados. Resulta importante referir que este Código Nacional es resultado de uno de

los ejercicios democráticos más importantes en nuestro país, toda vez que su desarrollo derivó del debate y los consensos entre los operadores del sistema a nivel federal y local, académicos, expertos, así como de la sociedad civil. En esa tesitura, de conformidad con el régimen de gradualidad para la entrada en vigor de dicho ordenamiento actualmente el Código Nacional está en operación a nivel local de forma parcial en los estados de Durango, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Tamaulipas y está próximo a entrar en vigor en Coahuila el 27 septiembre, Guerrero el 30 septiembre, Tabasco 4 de octubre, Jalisco el 10 octubre, Sinaloa el 15 de octubre y Aguascalientes el 7 de noviembre del año en curso, asimismo el 24 de septiembre se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la declaratoria de entrada en vigor a nivel federal en los estados de Durango y Puebla a partir del 24 de noviembre de 2014. En tal virtud, cabe señalar, que no obstante que el Código Nacional de Procedimientos Penales es un ordenamiento de reciente expedición, la entrada en vigor del mismo en algunas entidades de la República, ha permitido identificar que se requieren algunos ajustes para su adecuada aplicación, por lo cual, ante la próxima entrada en vigor en diversas entidades federativas y en la federación, resulta de especial importancia reformar el ordenamiento de mérito a fin de lograr que su operación sea la mejor. Lo anterior también implicaría a nivel federal la adecuación de diversos ordenamientos orgánicos y sustantivos que coadyuven a la mejor operación y funcionamiento del sistema acusatorio en nuestro país. Lo anterior sin perjuicio de que eventualmente se requieran más reformas a otros ordenamientos con la finalidad de continuar instrumentando de mejor manera la operación del sistema procesal penal previsto en nuestro Código Nacional. (https://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/Proceso_Legislativo/1_Exposicion_de_Motivos.pdf, s.f.)

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DE LA MEDIDA CAUTELAR

En el artículo 154 del CNPP en el que se establecen los momentos en los que pueden solicitarse las medidas cautelares, se propone reformar el segundo párrafo, a fin de precisar que en el caso que el imputado se acoja al plazo constitucional o su duplicidad, el Ministerio Público o el imputado podrán solicitar la imposición de una medida cautelar, lo anterior en virtud de que en el caso de que la persona se encuentre detenida en virtud del cumplimiento de una orden de aprehensión o de la legal detención en flagrancia o caso urgente ésta permanecerá detenida durante dicho plazo en términos de lo previsto por el artículo 19 constitucional, razón por la cual

se debe prever la posibilidad para que el Ministerio Público o el imputado puedan solicitar la imposición de una medida cautelar menos gravosa, asimismo el Ministerio Público o la víctima podrán solicitar la imposición de una medida cautelar en el caso de que la persona no se encuentre detenida, pero que exista necesidad de cautela y se acoja al plazo constitucional o su duplicidad para la vinculación a proceso.

En relación con el artículo 167 que establece las causas de procedencia de la prisión preventiva oficiosa, en su párrafo tercero se realiza un ajuste en la redacción conforme a lo previsto en el segundo párrafo del artículo 19 constitucional, y se adición un párrafo séptimo en este artículo a fin de establecer que serán considerados como delitos que ameriten prisión preventiva oficiosa en las entidades federativas, el homicidio doloso, violación y aquellos delitos graves contra la seguridad de la nación o el libre desarrollo de la personalidad, que estén tipificados en su legislación penal, lo anterior en virtud de que actualmente el Código es omiso en su referencia al fuero local, refiriéndose específicamente a los delitos previstos en el fuero federal, sin embargo, por la imposibilidad material de realizar remisiones exactas de los delitos que prevé la constitución y que no se encuentran previstos en las leyes generales o federales, es que se sugiere hacer una remisión a la denominación genérica con la finalidad de que puedan ser aplicables los que están previstos en las legislaciones locales y que encuadren en el supuesto constitucional y legal. En el artículo 174, párrafo segundo, se clarifica que en caso de que el imputado incumpla una medida cautelar distinta a la garantía económica, el Ministerio Público además de solicitar audiencia para la revisión de la medida, podrá solicitar orden de comparecencia o de aprehensión, debido a que en el caso de la orden de comparecencia la facultad se prevé en el último párrafo de este artículo y para la orden de comparecencia en el último párrafo del artículo 141 lo cual genera confusión, en ese sentido, se sugiere derogar el último párrafo del presente artículo toda vez que su contenido queda comprendido en este segundo párrafo reformado. Asimismo, en el párrafo tercero del artículo de mérito, se precisa que la ejecución de la garantía económica impuesta con motivo de una medida cautelar se hará efectiva al Fondo de Ayuda, Asistencia y Reparación Integral o sus equivalentes en las entidades federativas, toda vez que, el artículo vigente remite únicamente al fondo federal, pese a que el código es de aplicación nacional, por lo que resulta necesario hacer una remisión expresa a los fondos equivalentes de las entidades federativas de conformidad con lo previsto en la Ley General de Víctimas. Se adiciona un párrafo primero al artículo 176, con el objeto de establecer que la autoridad de supervisión de

las medidas cautelares y de la suspensión condicional del proceso, se ubique en la esfera de las instituciones policiales en términos de lo previsto por la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, lo anterior en virtud de que el Código es omiso respecto de establecer la naturaleza de dicha autoridad, lo cual, genera dispersión en la ubicación que tanto la federación como las entidades federativas determinen para ello, trayendo como consecuencia disparidad en la eficacia del cumplimiento de sus atribuciones y un retroceso al proceso de unificación que pretende este ordenamiento procedimental. (https://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/Proceso_Legislativo/1_Exposicion_de_Motivos.pdf, s.f.)

MARCO CONCEPTUAL

Para determinar cuáles son las afectaciones fiscales que surgen en los casos donde se dé la aplicación de esta medida cautelar, primeramente se define en qué consiste la afectación fiscal:

El Derecho Administrativo lo define procedimiento técnico original de utilización de los bienes que consiste en estos bienes a un uso preciso, tomando en consideración, ya sea la protección de los intereses de una o de varias personas (afectación personal), ya sea la explotación de los bienes independientemente de los intereses de una persona determinada (afectación real). V. Destinación.

El Derecho Financiero lo menciona como la vinculación jurídica restrictivamente reglamentada por el derecho presupuestario, establecido entre una entrada y una salida a cuyo financiamiento está total o parcialmente destinada la percepción del recurso. (<http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/afectaci%C3%B3n/afectaci%C3%B3n.htm>, s.f.)

El Impacto que tiene el impuesto sobre sociedades en la rentabilidad de las empresas. (<http://www.economia48.com/spa/d/efecto-fiscal/efecto-fiscal.htm>, s.f.)

Desde un punto de vista fiscal la afectación o afección se utiliza en diversos sentidos y, por tanto, también con una finalidad diversa. En este sentido, la afectación se refiere a que lo recaudado por un tributo se destina a un gasto público concreto. Igualmente, la afectación significa que determinados bienes responderán del pago de una deuda tributaria. Por último, la afectación

implica que determinados bienes se destinan a una finalidad concreta que no es otra que el ejercicio de una actividad económica. (http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDU0NTtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAc_rNDzUAAAA=WKE, s.f.)

En este supuesto se entiende que tanto las empresas, la autoridad fiscal y el Estado podrían ser los afectados por la falta de cumplimiento del contribuyente en sus obligaciones fiscales.

Ahora bien estos efectos fiscales para los contribuyentes son originados por la Inmovilización de cuentas que a petición del Ministerio Publico puede ordenar el Juez de Control en los presuntos delitos de Contrabando y Defraudación Fiscal.

CONCEPTO DE INMOVILIZACIÓN DE CUENTAS

Para dar continuidad a la idea que se transmite, se define el concepto de Inmovilización:

1. Hacer que una persona o una cosa permanezca inmóvil le inmovilizaron el brazo a causa del accidente.
2. En Economía Invertir una cantidad de dinero en valores de realización lenta o difícil.
3. En Derecho No permitir que se vendan o transmitan unos bienes.
4. Quedarse una persona o una cosa inmóvil. (<http://es.thefreedictionary.com/inmovilizar>, s.f.)

Para la Real Academia de la Lengua Española define a la Inmovilización como:

1. Hacer que algo quede inmóvil.
2. Der. Coartar la libre enajenación de bienes.
3. Econ. Invertir un caudal en bienes de lenta o difícil realización.
4. Quedarse o permanecer inmóvil. (<http://dle.rae.es/?id=LfrZEZr>, s.f.)

El Código Fiscal de la Federación prevé los siguientes supuestos por los cuáles un contribuyente puede sufrir la inmovilización de sus cuentas bancarias como lo son:

1) Aseguramiento precautorio, opera como medida de apremio cuando aún no ha sido determinado el crédito fiscal o bien cuando existe una determinación provisional de adeudos fiscales presuntos únicamente para efectos del aseguramiento como lo prevé el artículo 145-A del citado ordenamiento y ante la oposición u obstaculización física del obligado al inicio o desarrollo de las facultades de fiscalización o bien porque el mismo se encuentre no localizable, desaparezca o exista el peligro de que oculte, enajene o dilapide sus bienes, o se niegue a proporcionar su contabilidad (Artículos 40, fracción III y 145-A, fracciones I, II y III, del Código Fiscal de la Federación).

2) Embargo precautorio, como medio precautorio para asegurar el interés fiscal, cuando el crédito fiscal ya está determinado, sea por el contribuyente o por la autoridad, pero aún no se convierte en exigible (por no haber transcurrido el plazo para su impugnación, para su pago o garantía) y exista peligro inminente de que el obligado realice cualquier maniobra tendiente a evadir su cumplimiento (Artículo 145, párrafo segundo).

3) Embargo dentro del procedimiento administrativo de ejecución, como garantía del cobro del crédito fiscal (créditos fiscales controvertidos) (Artículos 151, fracción I y 156-Bis). Opera en la práctica como un medio de garantía del interés fiscal, cuando el crédito fiscal es exigible.

4) Inmovilización y transferencia como medio de cobro, legalmente procedente frente a créditos fiscales firmes (Artículos 156-Bis, 156-Ter).

Resulta sumamente relevante advertir que el aseguramiento, embargo precautorio y embargo como medio de cobro (incisos 1,2 y 4) de las cuentas bancarias, son medidas que la ley autoriza se lleven a cabo fuera del procedimiento administrativo de ejecución, mientras que sólo el embargo como garantía del crédito fiscal (inciso 3), se produce dentro del PAE. Lo anterior significa que, para que proceda la inmovilización de las cuentas bancarias, no existe en estricto sentido la obligación legal de requerir previamente al contribuyente el pago del monto adeudado, ello pese a que en el propio artículo 40, fracción III, segundo párrafo, se establece textualmente que la autoridad fiscal: “deberá observar en todo momento las disposiciones contenidas en la

Sección II del Capítulo III, Título V” del Código Fiscal de la Federación, es decir, del artículo 151 al 163, referentes al procedimiento de embargo.

No obstante, lo cierto es que, al tratarse en los supuestos contenidos en los incisos 1) y 2), de medidas precautorias, la autoridad no procede a requerir el pago al deudor, pues se encuentra impedida para hacerlo, en el primer supuesto, el aseguramiento, por no existir adeudo, y, en el segundo, el embargo precautorio, porque es improcedente legalmente que requiera el pago de un crédito fiscal que aún no es exigible.

Asimismo, por lo que se refiere al cuarto supuesto, la inmovilización y transferencia como medio de cobro, la Corte ha validado que no se cumpla con el procedimiento de embargo administrativo de ejecución, por lo que es innecesario que previamente se traben embargo en los términos establecidos en dicho procedimiento, toda vez que estimó se trata de “...una atribución que tiene su origen en el procedimiento sumarísimo y alterno de cobro...” y por tanto no se tiene que hacer el requerimiento previo de pago al deudor.

Esto es así porque se trata de una facultad conferida a las autoridades fiscales para hacer efectivos los créditos fiscales firmes que no se encuentren garantizados o lo estén de forma insuficiente, la cual consiste en que ante la existencia de éstos, se podrá proceder a la inmovilización de cuentas y la transferencia de recursos, con el puro procedimiento sumarísimo previsto en Artículo 156-Ter, del Código Fiscal de la Federación. (file:///C:/Users/bodega/Desktop/POSGRADO/TRABAJO%20FINAL/vii_inmovilizacion_de_cuentas_bancarias_a_la_luz_de_las_recomendaciones_de_prodecon.pdf, s.f.)

Se definen las Medidas Cautelares en materia penal, por parte del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, de la siguiente manera:

“Son aquellas obligaciones que el Imputado (persona a la cual se le sigue una investigación o un proceso penal, por un determinado hecho) deberá cumplir, a fin de asegurar que no se sustraerá a la acción de la justicia, no se obstaculizará el proceso y no se pondrá en riesgo a la víctima. Éstas se imponen mediante resolución judicial, previa audiencia.”

Con la intención de robustecer esta investigación, se define la Medida Cautelar como una institución procesal donde el órgano jurisdiccional, a petición de parte, adelanta ciertos efectos o todos de un fallo definitivo, o el aseguramiento de una prueba, al admitir la existencia de una apariencia de derecho y el peligro que puede significar la demora producida por la espera del fallo definitivo o la actuación de una prueba (Rivera, 2015).

El objetivo de la medida cautelar es que el imputado se presente a sus audiencias o posiblemente a un juicio oral, que no obstaculice el procedimiento, evitar sea un riesgo para la víctima y no se altere o ponga en peligro la prueba. (Federal, http://www.poderjudicialdf.gob.mx/Medidas_Cautelares/tipos.php, s.f.)

En materia Civil el Diccionario Jurídico Mexicano de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, describe providencias o medidas precautorias, como 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 e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso (Rivera, 2015).

Entre otros conceptos, las medidas cautelares imponen limitaciones del derecho a la libertad personal reconocida en el ordenamiento jurídico, para asegurar al imputado en el proceso penal. También, a las medidas cautelares son definidas como la aplicación de la fuerza pública que coarta las libertades reconocidas por el ordenamiento jurídico que pretende el resguardo de los fines que persigue el mismo procedimiento y averiguar la verdad y la actuación de la ley sustantiva o en la prevención inmediata sobre el hecho concreto que constituye el objeto del procedimiento.

O bien, también son consideradas como aquellas medidas restrictivas o privativas de la libertad personal, que pueden adoptar en tribunal en contra del imputado en el proceso penal, con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento.

Son medidas restrictivas de la libertad personal de aplicación preferente a la medida de prisión preventiva, que pueden ser decretadas durante la sustanciación de un proceso penal, con el objeto de asegurar los fines del procedimiento. (Revista Nova Iustitia, 2017)

El fundamento legal que sustenta las Medidas Cautelares en Materia Fiscal- Administrativa, se encuentra en la Ley Federal del Procedimiento Administrativo en su artículo 44 que establece:

Iniciado el procedimiento, el órgano administrativo podrá adoptar las medidas provisionales establecidas en las leyes administrativas y en su caso, en la presente ley para asegurar la eficacia de la resolución que pudiera recaer, si existieren suficientes elementos de juicio para ello. *(Fed)* 2014.

Ahora bien, por parte de la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo define desde su artículo 24 al 27 los requisitos para la imposición de una medida cautelar en Materia Administrativa, la cual su objetivo principal será la de salvaguardar la eficacia de la sentencia, esto para evitar que el litigio quede sin materia o se cause un daño irreparable para el actor.

Finalmente se resume que la Medida Cautelar implica una pretensión de tutela anticipada, o el principio asegurativo de la garantía jurisdiccional (Espinosa, s.f.) 2013.

MARCO LEGAL

Dentro de este apartado se encuentran las diversas leyes que dan sustento a la presente investigación, de gran relevancia ya que se muestra las principales leyes y códigos necesarios para una investigación efectiva.

CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

Artículo 155. Tipos de medidas cautelares a solicitud del Ministerio Público o de la víctima u ofendido, el juez podrá imponer al imputado una o varias de las siguientes medidas cautelares:

- I. La presentación periódica ante el juez o ante autoridad distinta que aquél designe;
- II. La exhibición de una garantía económica;
- III. El embargo de bienes;

- IV. La inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero;
- V. La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez;
- VI. El sometimiento al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada o internamiento a institución determinada;
- VII. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o acercarse o ciertos lugares;
- VIII. La prohibición de convivir, acercarse o comunicarse con determinadas personas, con las víctimas u ofendidos o testigos, siempre que no se afecte el derecho de defensa;
- IX. La separación inmediata del domicilio;
- X. La suspensión temporal en el ejercicio del cargo cuando se le atribuye un delito cometido por servidores públicos;
- XI. La suspensión temporal en el ejercicio de una determinada actividad profesional o laboral;
- XII. La colocación de localizadores electrónicos;
- XIII. El resguardo en su propio domicilio con las modalidades que el juez disponga, o
- XIV. La prisión preventiva.

Las medidas cautelares no podrán ser usadas como medio para obtener un reconocimiento de culpabilidad o como sanción penal anticipada.

Artículo 156. Proporcionalidad. El Juez de control, al imponer una o varias de las medidas cautelares previstas en este Código, deberá tomar en consideración los argumentos que las partes ofrezcan o la justificación que el Ministerio Público realice, aplicando el criterio de mínima intervención según las circunstancias particulares de cada persona, en términos de lo dispuesto en el artículo 19 de la Constitución.

Para determinar la idoneidad y proporcionalidad de la medida, se podrá tomar en consideración el análisis de evaluación de riesgo realizado por personal especializado en la materia, de manera objetiva, imparcial y neutral en términos de la legislación aplicable.

En la resolución respectiva, el Juez de control deberá justificar las razones por las que la medida cautelar impuesta es la que resulta menos lesiva para el imputado.

Artículo 157. Imposición de medidas cautelares, las solicitudes de medidas cautelares serán resueltas por el Juez de control, en audiencia y con presencia de las partes.

El Juez de control podrá imponer una de las medidas cautelares previstas en este Código, o combinar varias de ellas según resulte adecuado al caso, o imponer una diversa a la solicitada siempre que no sea más grave.

Sólo el Ministerio Público podrá solicitar la prisión preventiva, la cual no podrá combinarse con otras medidas cautelares previstas en este Código, salvo el embargo precautorio o la inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren en el sistema financiero.

En ningún caso el Juez de control está autorizado a aplicar medidas cautelares sin tomar en cuenta el objeto o la finalidad de las mismas ni a aplicar medidas más graves que las previstas en el presente Código. (http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_170616.pdf, s.f.)

DELITOS FISCALES

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

- I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse.
- II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito.
- III. De importación o exportación prohibida.

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

por las autoridades o por las personas autorizadas para ello. (Código Fiscal de la Federación, 2017).

Artículo 108.- Comete el **delito de defraudación fiscal** quien con uso de engaños o aprovechamiento de errores, omita total o parcialmente el pago de alguna contribución u obtenga un beneficio indebido con perjuicio del fisco federal.

La omisión total o parcial de alguna contribución a que se refiere el párrafo anterior comprende, indistintamente, los pagos provisionales o definitivos o el impuesto del ejercicio en los términos de las disposiciones fiscales.

El delito de defraudación fiscal previsto en el artículo 400 Bis del Código Penal Federal, se podrá perseguir simultáneamente. Se presume cometido el delito de defraudación fiscal cuando existan ingresos o recursos que provengan de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

El delito de defraudación fiscal se sancionará con las penas siguientes:

I. Con prisión de tres meses a dos años, cuando el monto de lo defraudado no exceda de \$1,540,350.00.

II. Con prisión de dos años a cinco años cuando el monto de lo defraudado exceda de \$1,540,350.00 pero no de \$2,310,520.00.

III. Con prisión de tres años a nueve años cuando el monto de lo defraudado fuere mayor de \$2,310,520.00.

Cuando no se pueda determinar la cuantía de lo que se defraudó, la pena será de tres meses a seis años de prisión. Si el monto de lo defraudado es restituido de manera inmediata en una sola exhibición, la pena aplicable podrá atenuarse hasta en un cincuenta por ciento.

El delito de defraudación fiscal y los previstos en el artículo 109 de este Código, serán calificados cuando se originen por:

a).- Usar documentos falsos.

b).- Omitir reiteradamente la expedición de comprobantes por las actividades que se realicen, siempre que las disposiciones fiscales establezcan la obligación de expedirlos. Se

entiende que existe una conducta reiterada cuando durante un período de cinco años el contribuyente haya sido sancionado por esa conducta la segunda o posteriores veces.

c).- Manifestar datos falsos para obtener de la autoridad fiscal la devolución de contribuciones que no le correspondan.

d).- No llevar los sistemas o registros contables a que se esté obligado conforme a las disposiciones fiscales o asentar datos falsos en dichos sistemas o registros.

PROCEDIMIENTO PARA INMOVILIZACIÓN DEL SERVICIO DE ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA

Ahora bien, el proceso para la Inmovilización de Cuentas por parte del Servicio de Administración Tributaria (SAT) consiste en:

La inmovilización que proceda como consecuencia del embargo de depósitos o seguros sólo procede hasta por el importe del crédito y sus accesorios o, en su caso, hasta por el importe en que la garantía que haya ofrecido el contribuyente no alcance a cubrir los mismos.

1. La autoridad fiscal que haya ordenado la inmovilización, girará oficio a la unidad administrativa competente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas o de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, según proceda, o a la entidad financiera o sociedad cooperativa de ahorro y préstamo a la que corresponda la cuenta, a efecto de que esta última, de inmediato, la inmovilice y conserve los fondos depositados.

2. Al recibir la notificación del oficio mencionado en el párrafo anterior por parte del SAT o la instrucción que se dé por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas o de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, según corresponda, la entidad financiera o la sociedad cooperativa de ahorro y préstamo de que se trate debe proceder a inmovilizar y conservar los fondos depositados, en cuyo caso el SAT notificará al contribuyente de dicha inmovilización por los medios conducentes.

3. Cuando en las cuentas de los depósitos o seguros no existan recursos suficientes para garantizar el crédito fiscal, la entidad financiera o la sociedad cooperativa de ahorro y préstamo de que se trate deberá efectuar una búsqueda en su base de datos, a efecto de determinar si el contribuyente tiene otras cuentas con recursos suficientes para tal efecto. De ser el caso, la entidad o sociedad procederá de inmediato a inmovilizar y conservar los recursos depositados hasta por el monto del crédito fiscal. Cuando se actualice este supuesto, la entidad o sociedad correspondiente debe notificarlo al SAT, dentro del plazo de dos días hábiles contados a partir de la fecha de inmovilización, a fin de que dicha autoridad realice la notificación que proceda conforme al párrafo anterior.

4. La entidad financiera o la sociedad cooperativa de ahorro y préstamo debe informar a la autoridad fiscal el incremento de los depósitos por los intereses que se generen, en el mismo periodo y frecuencia con que lo haga al cuentahabiente.

5. Los fondos de la cuenta del contribuyente únicamente pueden transferirse al fisco federal una vez que el crédito fiscal relacionado quede firme, y hasta por el importe necesario para cubrirlo.

6. En tanto el crédito fiscal garantizado no quede firme, el contribuyente titular de las cuentas embargadas puede ofrecer otra forma de garantía, en sustitución del embargo de las cuentas. La autoridad debe resolver y notificar al contribuyente sobre la admisión o rechazo de la garantía ofrecida, o el requerimiento de requisitos adicionales, dentro de un plazo máximo de diez días.

La autoridad tiene la obligación de comunicar a la entidad financiera o la sociedad cooperativa de ahorro y préstamo el sentido de la resolución, enviándole copia, dentro del plazo de los quince días siguientes a aquel en que haya notificado dicha resolución al contribuyente; si no lo hace durante el plazo señalado, la entidad o sociedad de que se trate levantará el embargo de la cuenta. (Tributaria, 2012).

METODOLOGÍA

Con base a las preguntas de investigación, se recabará información basada en libros especializados, entrevistas a personas conocedoras del tema, respuestas que se obtendrán en

base al método cualitativo, derivado de entrevistas en el Estado de Baja California en específico el Municipio de Mexicali, que actualmente cuenta con mayor experiencia en la aplicación del Nuevo Sistema de Justicia Penal.

Con la finalidad de esclarecer la investigación, se tomará como base el método cualitativo que se define de la siguiente manera:

El método cualitativo o la investigación cualitativa como también se le llama, es una técnica o método de investigación que alude a las cualidades es utilizado particularmente en las ciencias sociales; pero de acuerdo a ciertas fuentes también se utiliza en la investigación política y de mercado, este método se apoya en describir de forma minuciosa, eventos, hechos, personas, situaciones, comportamientos, interacciones que se observan mediante un estudio; y además anexa tales experiencias, pensamientos, actitudes, creencias etc. Que los participantes experimentan o manifiestan; por ende es que se dice que la investigación cualitativa hace referencia a las cualidades.

Tomando en cuenta que el método cualitativo suministran o proveen datos descriptivos de aquellos aspectos impalpables del comportamiento del ser humano y de la vida, como las creencias y actitudes; además que este método son sumamente útiles para entender e interpretar los problemas sociales, debido a que le permiten a los investigadores estudiar la relación o el vínculo entre las personas, entes sociales y la cultura. El método cuantitativo es otro método de investigación que se utiliza para buscar una aproximación matemática para lograr entender un fenómeno o a una población. (<http://conceptodefinicion.de/metodo-cualitativo/>, s.f.)

En este sentido la investigación se desarrollará con base a los procedimientos establecidos por la autoridad tanto fiscal como penal y de esta manera obtener los resultados deseados acerca de los efectos fiscales que se originan de la aplicación de esta medida cautelar.

Otros tipos que se desarrollarán en la investigación son:

a) Exploratoria, la cual se caracteriza por establecer un primer plano de la investigación, ofrece conocer el tema que se atenderá, con el objetivo de esclarecer dudas. Los resultados dentro de esta tipo de investigación otorgan un panorama adelantado del tema

b) Descriptiva, este método permite describir de manera actual diversas situaciones, ya sea de la vida cotidiana, grupos, personas, de las cuales se busca investigar acerca de ellas.

En la investigación de carácter exploratorio el investigador intenta, en una primera aproximación, detectar variables, relaciones y condiciones en las que se da el fenómeno en el que está interesado.

En otros términos, trata de encontrar indicadores que puedan servir para definir con mayor certeza un fenómeno o evento, desconocido o poco estudiado. Esta clase de investigación, que se lleva a cabo en relación con objetos de estudio para los cuales se cuenta con muy poca o nula información, no puede Métodos de Investigación aportar, desde luego, conclusiones definitivas ni generalizables, pero sí permite definir más concretamente el problema de investigación, derivar hipótesis, conocer las variables relevantes. En suma, proporcionará la información necesaria para aproximarse al fenómeno con mayor conocimiento en un estudio posterior, en la investigación propiamente dicha. Idealmente toda investigación debería incluir una fase exploratoria. En la investigación descriptiva, por otra parte, se trata de describir las características más importantes de un determinado objeto de estudio con respecto a su aparición y comportamiento, o simplemente el investigador buscará describir las maneras o formas en que éste se parece o diferencia de él mismo en otra situación o contexto dado. Los estudios descriptivos también proporcionan información para el planteamiento de nuevas investigaciones y para desarrollar formas más adecuadas de enfrentarse a ellas. De esta aproximación, al igual que de la del estudio exploratorio, tampoco se pueden obtener conclusiones generales, ni explicaciones, sino más bien descripciones del comportamiento de un fenómeno dado. (<http://www.psicol.unam.mx/Investigacion2/pdf/METO2F.pdf>, s.f.)

Para los resultados de entrevistas que se formulan se utilizará el método comparativo tiene como objetivo la búsqueda de similitudes y disimilitudes. Dado que la comparación se basa en el criterio de homogeneidad; siendo la identidad de clase el elemento que legitima la comparación, se compara entonces lo que pertenece al mismo género o especie. Las disimilaridades se presentan como lo que diferencia a la especie de su género, y esto no es lo mismo que señalar las variaciones internas de una misma clase; por lo cual se requiere de un trabajo sistemático y riguroso que implique la definición previa de las propiedades y los atributos posibles de ser comparados.

Según Fideli (1998) el método comparativo es un método para confrontar dos o varias propiedades enunciadas en dos o más objetos, en un momento preciso o en un arco de tiempo

más o menos amplio. De esta manera se comparan unidades geopolíticas, procesos, e instituciones, en un tiempo igual o que se lo considera igual (sincronismo histórico). (Tonon, 2011)

OBJETIVO GENERAL

Lo que se busca en la presente investigación es determinar de manera general la afectación a causa de la aplicación de la inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero estatal, daño colateral a las obligaciones del contribuyente frente al Estado como anteriormente ya se mencionaron.

La afectación que se puede generar tanto para el Estado por el incumplimiento en el pago de Impuestos, como los problemas sociales que se originan por la falta de pago en nómina a trabajadores, falta de pago para aportaciones de seguridad social ante el IMSS, incumplimiento de aportaciones patronales a trabajadores que realizan su pago de vivienda ante Infonavit que serían los principales efectos de la aplicación de esta medida cautelar y los demás que puedan suscitarse tanto familiares como sociales.

El objetivo consiste en recabar los datos necesarios con la finalidad de arrojar una conclusión que permita determinar el grado de afectación de la ya mencionada medida cautelar establecida en el CNPP con una serie de entrevistas e investigación de doctrina que permita fundamentar la conclusión obtenida., con esto podremos determinar la gravedad que implica que un juez de control pueda determinar dicha medida, sin un sistema de investigación como lo tiene el Servicio de Administración Tributaria (SAT), causando un perjuicio directo sobre las obligaciones tributarias y económicas del acusado, sin un procedimiento específico sobre la obtención de información y sobre todo definir las consecuencias fiscales ante la ya mencionada implementación.

JUSTIFICACIÓN

La presente investigación busca aportar premisas dentro de las cuales crear un antecedente de investigación para la aplicación de esta Medida Cautelar, tanto para el Juez de Control,

Ministerio Público, etc. Teniendo en cuenta que se debe realizar una adecuada ponderación de derechos, esto con la finalidad de no atropellar los derechos del acusado/contribuyente así mismo de la víctima u ofendido; mismo que con esta medida cautelar provocaría incurrir en omisiones fiscales.

- Omisión de pago de nómina a trabajadores.
- Omisión de pagos patronales al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS)/ Instituto del Fondo Nacional de Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT)
- Omisión de obligaciones ante la Servicio de Administración Tributaria (SAT)

Cabe mencionar que derivado de un Delito Fiscal como lo es Contrabando o Defraudación Fiscal que se encuentra articulado en el Código Fiscal de la Federación, surge la aplicación de una medida cautelar a petición del Ministerio Público ante el Juez de control con la finalidad de garantizar de manera adelantada, ya que se desconoce si el acusado es culpable o no, una posible sentencia condenatoria.

Los delitos de Contrabando y Defraudación Fiscal son un supuesto jurídico que es necesario abordar en la investigación para establecer el origen de la medida cautelar que se analizara por lo que es indispensable el mencionarlo como fuente de la medida cautelar e impero la investigación no analiza en sí mismo a los delitos si no la medida cautelar que el Ministerio Público establece cuando este se actualiza.

DELIMITACIONES DEL ESTUDIO

Como parte de la delimitación del tema, se abocará en el ámbito Estatal, ya que en la Ciudad de Ensenada aún no se cuenta con antecedente de la imposición de una medida cautelar como la que se menciona, por lo que se llevará a cabo dentro del Estado de Baja California, con mayor frecuencia en la Ciudad de Mexicali, que cuenta con el mayor número de años de aplicación del Nuevo Sistema de Justicia Penal.

Dado que no se encuentra información documentada, se llevarán a cabo entrevistas para la obtención de información.

CAPÍTULO VI DESCRIPCIÓN E INTERPRETACIÓN DE LOS RESULTADOS

INTRODUCCIÓN

Como se manejó en el presente trabajo de investigación, se elaboró un instrumento para llevar a cabo entrevistas a expertos en el tema, al final son los encargados de la impartición de justicia, así como de las medidas cautelares a petición del Ministerio Público, como lo son los Jueces de Control de la Ciudad de Mexicalí Baja California, ciudad donde el nuevo sistema de Justicia

Penal lleva mayor tiempo de aplicación, por lo cual es de considerarse que al momento ya cuentan con la aplicación de dicha medida cautelar. Primeramente se realizó un viaje a la ciudad de Mexicalí con la finalidad de hablar con los cuatro jueces de control a nivel Federal, se utilizó un solo instrumento de preguntas abiertas, con un total de 12 reactivos (como se muestra en el anexo no. 1).

Una vez identificados a los jueces, con el instructivo listo se solicitó cita con cada uno, que cabe mencionar llevan una agenda bastante apretada entre audiencias. Por ello se estuvo a la espera de ser atendidos, todas las entrevistas se llevaron a cabo dentro de las instalaciones del Poder Judicial de Baja California, correspondientes al Partido Judicial Mexicalí, en la oficina correspondiente a cada juez de control.

Se contó con el apoyo de tres de los cuatro jueces de control, realizándose las entrevistas en el mes de Diciembre del 2017- Enero del 2018, las entrevistas permitieron conocer hasta qué punto los jueces de control se encuentran familiarizados con la aplicación de esta medida cautelar, los casos de aplicación, en que momento consideraron oportuno aplicarla, así como el papel que juega la autoridad fiscal en la denuncia hacia el contribuyente por el presunto delito de defraudación fiscal.

El proceso para llevar a cabo cada entrevista fue largo, por la apretada agenda de cada Juez, ya que tomaban tiempo entre cada audiencia para ir contestando a las preguntas de entrevista, la duración de las entrevista variaba en relación a lo extensas que fueran las respuestas. El llevar a cabo esta actividad permitió conocer lo importante de la función de los jueces, la apretada agenda que manejan, en una ocasión se me permitió entrar a una audiencia de juicio oral para conocer el procedimiento e intervención de las partes, actividad totalmente enriquecedora.

RESULTADOS

Para conocer los resultados se realizó un análisis cualitativo de las respuestas que se obtuvieron en las entrevistas a jueces de control, utilizando el método de comparación constante.

Derivado de lo anterior, se agruparon las respuestas obtenidas a cada pregunta, después se llevó a cabo una categoría por respuesta, con la finalidad de compararla y obtener patrones.

CATEGORIAS

Los jueces de control opinaron lo siguiente:

1.- Una medida cautelar es una herramienta procesal cuya finalidad es el de atemperar riesgos para evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia, para evitar un daño a la víctima del delito o testigo.

2.- Las medida cautelares tiene como objetivo el atemperar los riesgos procesales, asegurar la presencia del imputado en el proceso, en cuanto que este no puede tramitarse en su ausencia.

3.- Los delitos en los que se aplica esta medida cautelar no se especificaron por parte de los entrevistados es decir por los jueces de control.

4.- Referente al procedimiento el código nacional no establece caucásicamente el procedimiento, por lo tanto se aplica a delitos de carácter federal o local en específico delitos fiscales o patrimoniales.

5.- Lo que se toma en cuenta para aplicar esta medida cautelar es quien solicita su imposición deberá de especificar cuáles son las autoridades bancarias o de valores que están involucradas, que cuentas se pretende que sean inmovilizadas, que valores financieros serán inmovilizados a fin de que sobre ellos, no se practique ningún acto bursátil, es decir el juez ordenaría girar oficios a la Comisión Bancaria y al Banco correspondiente informándole de la inmovilización de la cuenta, hasta que el propio juez lo permita o autorice.

6.- El papel que juega el SAT en la aplicación de esta medida va a depender si la SHCP, es el sujeto pasivo del delito, en aquellos casos en que así lo fuera, puede constituirse en acusador coadyuvante.

7.- La frecuencia con la que se aplica es nula.

8.- En cuanto a efectividad y problemática de su aplicación no existieron resultados concretos, se mencionó que si se impone como medida cautelar la inmovilización de cuentas, y se condena al acusado los recursos de procedencia ilícita o el monto de las cuentas pueden ser tomados en consideración para en el primer caso sean decomisados y en el segundo supuesto para el pago de la reparación del daño.

9.- La simple imposición de la medida cautelar no constituye una violación a los derechos del imputado.

10.- La permanencia de esta medida cautelar es importante, ya que sirve para evitar que bienes que pueden ser decomisados no se pierdan, evitar que se continúen con actividades presumiblemente ilícitas, el juez tendrá que valorar cada caso concreto.

11.- La inexistencia de esta medida cautelar, pondría en riesgo algunos de los fines que se persiguen conforme la fracción I, del artículo 20 Constitucional, que lo es que el delito no quede impune, que los daños ocasionados con motivo del delito se reparen.

12.- Existen otras medidas como el embargo que podrían sustituir a la Inmovilización de Cuentas como medida cautelar.

DISCUSIÓN DE RESULTADOS

Los resultados obtenidos muestran un panorama favorecedor a la aplicación de medidas cautelares en los delitos de carácter fiscal, en algunos casos los resultados no son tan favorables como lo observamos desde un inicio es por ello que a continuación se muestra un comparativo de los resultados obtenidos con el marco teórico.

Por lo que respecta a las respuesta obtenidas los entrevistados manifestaron que una medida cautelar es una herramienta procesal cuya finalidad es la de atemperar riesgos para evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la justicia, para evitar un daño a la víctima del delito o testigo, en comparativa a la definición que realiza el Tribunal Superior de Justicia Federal que establece aquellas obligaciones que el Imputado (persona a la cual se le sigue una investigación o un proceso penal, por un determinado hecho) deberá cumplir, a fin de asegurar que no se sustraerá a la acción de la justicia, no se obstaculizará el proceso y no se pondrá en riesgo a la víctima. Éstas se imponen mediante resolución judicial, previa audiencia. Como se observa el concepto que se manejó al inicio de la investigación con lo que opinaron los jueces no es diferente, ya que en ambos casos se habla de asegurar la reparación del daño para la víctima y que el inculpado no se sustraiga de la acción de la justicia.

Continuando con el objetivo de las medidas cautelares, los jueces de control manifestaron son utilizadas para atemperar los riesgos procesales, asegurar la presencia del imputado en el proceso, en cuanto que este no puede tramitarse en su ausencia. La opinión de los autores es que el objetivo de la medida cautelar es que el imputado se presente a sus audiencias o posiblemente a un juicio oral, que no obstaculice el procedimiento, evitar sea un riesgo para la víctima y no se altere o ponga en peligro la prueba. Es decir en esta categoría no existen opiniones diversas, se encuentran 2 puntos de vista similares que son que el inculpado se encuentre presente en la investigación y adicionalmente los autores que se manejaron desde el inicio de la investigación que no se ponga en peligro la prueba en caso de que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia.

En cuanto a los resultados obtenidos de las entrevistas en comparativa con los autores que mencionamos anteriormente, respecto de los delitos en los que se aplica esta medida cautelar no se especificaron por parte de los entrevistados es decir por los jueces de control, en comparativa diversos autores mencionan que para la aplicación de la inmovilización de cuentas como medida cautelar, se efectuará en delitos fiscales, delitos de omisión de dar alimentos, así como omisiones que se cometan por parte del patrón hacia sus trabajadores, derivado de lo anterior son objeto de estudio los delitos fiscales de contrabando y defraudación fiscal establecidos en los artículos 102 y 108 del Código Fiscal de la Federación, que son los delitos objeto de la investigación. Se puede deducir que el actuar de la autoridad se encuentra limitado al no conocer en que delitos pueden ser objeto de la aplicación de medidas cautelares.

Referente al procedimiento el código nacional no establece caucásicamente el procedimiento, por lo tanto se aplica a delitos de carácter federal o local en específico delitos fiscales o patrimoniales esto como mencionamos al inicio de la investigación es un gran problema para la aplicación de dicha medida cautelar, ya que en comparativa el Servicio de Administración Tributaria si cuenta con dicho procedimiento, por lo tanto en el ámbito penal debe de existir como tal. Actualmente por la poca aplicación de esta medida cautelar no se cuentan con antecedentes en Baja California, sin embargo no deja de ser tema de estudio con la finalidad de evitar futuras afectaciones a los contribuyentes.

Para aplicar esta medida cautelar se toma en cuenta que quien solicita su imposición deberá de especificar cuáles son las autoridades bancarias o de valores que están involucradas, que cuentas

se pretende que sean inmovilizadas, que valores financieros serán inmovilizados a fin de que sobre ellos, no se practique ningún acto bursátil, es decir el juez ordenaría girar oficios a la Comisión Bancaria y al Banco correspondiente informándole de la inmovilización de la cuenta, hasta que el propio juez lo permita o autorice. En este caso el que solicitaría su imposición será el ministerio público a petición de la autoridad fiscal, lo que causa asombro es que se tomaran en cuenta las aportaciones de la autoridad sin mediar una investigación completa, ya que recordemos la aplicación se da desde el inicio del procedimiento.

En relación a la categoría número 7 el papel que juega el SAT en la aplicación de esta medida va a depender si la SHCP, es el sujeto pasivo del delito, en aquellos casos en que así lo fuera, puede constituirse en acusador coadyuvante, en opinión de los jueces de control el SAT tiene un papel importante dentro de la investigación, situación que no se encuentra clara dentro de las leyes correspondientes.

En la efectividad y problemática de su aplicación no existieron resultados concretos, se mencionó que si se impone como medida cautelar la inmovilización de cuentas, y se condena al acusado los recursos de procedencia ilícita o el monto de las cuentas pueden ser tomados en consideración para en el primer caso sean decomisados y en el segundo supuesto para el pago de la reparación del daño, como comentario a la presente categoría no se consideró por parte de los jueces de control las afectaciones a la esfera del contribuyente por la inmovilización de cuentas, resultado esto último alarmante ya que lo que se busca únicamente es la reparación del daño sin mediar que existan vulneraciones futuras no solo al inculpado si no a la esfera que lo rodea, como las afectaciones que se mencionaron al inicio de la investigaciones.

Respecto a la simple imposición de la medida cautelar no constituye una violación a los derechos del imputado a criterio de los jueces, al contrario los autores mencionan las diversas vulneraciones a derechos que existen al aplicarla ya que estas medidas resultan más lesivas que las anteriormente analizadas, porque recaen en la retención temporal de bienes y en las propias cuentas bancarias y activos financieros, los cuales pueden ser especialmente necesarios para el imputado, al ser parte de sus derechos posesorios y además constituir parte total o parcial de su patrimonio. De gran relevancia constituye el mínimo vital dentro de la inmovilización de cuentas, ya que esta medida afecta a tal principio que constituye un Derecho Humano.

Aunado a esto el embargo coactivo sobre cuentas bancarias es un acto que, de ejecutarse, resulta de imposible reparación, atendiendo a sus efectos económicos, comerciales y jurídicos, ya que implica la imposibilidad de disponer libremente de los fondos contenidos en la cuenta bancaria objeto del mismo, con el consecuente impacto en las actividades del contribuyente, máxime si se trata de personas físicas dedicadas al comercio o profesiones independientes o personas morales, afectación que atento a lo establecido en el artículo 156-Bis del Código Fiscal de la Federación, implica la inmovilización de los depósitos y se mantiene hasta en tanto el crédito fiscal no quede firme, por lo que es evidente que el particular no podría ser restituido del tiempo que duró el aseguramiento de su cuenta bancaria, ni del perjuicio resentido por la imposibilidad de utilizarla en su beneficio.

A opinión de los jueces de control la permanencia de esta medida cautelar es importante, ya que sirve para evitar que bienes que pueden ser decomisados no se pierdan, evitar que se continúen con actividades presumiblemente ilícitas, el juez tendrá que valorar cada caso concreto, sin dejar de mencionar que la opinión de los autores se encuentra contrariada ya que después de lo mencionado anteriormente sobre las afectaciones que acarrea, fácilmente podría aplicarse cualquiera de las XIII fracciones que establece el Código Nacional de Procedimientos Penales sustituyendo a la Inmovilización de Cuentas, por citar un ejemplo el ofrecimiento de una Garantía que permita al imputado continuar con sus actividades económicas.

Caso contrario ocurre a opinión de los entrevistados respecto de la inexistencia de esta medida cautelar, que pondría en riesgo algunos de los fines que se persiguen conforme la fracción I, del artículo 20 Constitucional, que lo es que el delito no quede impune, que los daños ocasionados con motivo del delito se reparen, donde este mismo artículo a crítica de diversos autores menciona la Presunción de Inocencia en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Inciso B. De los derechos de toda persona imputada, menciona:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa; Por lo tanto se deduce que toda persona será inocente del delito que se le imputa hasta que no exista sentencia que mencione lo contrario. (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2017)

Por lo anterior, la ya mencionada medida cautelar viola el principio de presunción de inocencia derivado del concepto y de la misma práctica, donde en ocasiones observamos que gran parte de

las personas a las que se les iniciaba un procedimiento penal, acababan siendo condenadas, en el antiguo Sistema Penal, ya que la inocencia del inculpado, no es algo que se presume durante el procedimiento, es decir es un auténtico factum hasta llegar a la sentencia. Se observa una opinión contrariada donde por un lado el mismo artículo menciona que el delito no quede impune y en su fracción B a que todo inculpado se considere inocente, habrá que ponderar en este sentido sobre la aplicación de la medida cautelar.

Por ultimo tenemos la opinión de los entrevistados donde hacen mención que existen otras medidas como el embargo que podrían sustituir a la Inmovilización de Cuentas como medida cautelar, no contrariando a la opinión de los autores, siendo de gran aporte esta última categoría donde se observa la posibilidad de que el contribuyente o inculpado puede sustituir a la inmovilización de cuentas por otra medida cautelar que establece el Código Nacional de Procedimientos Penales.

CONCLUSIONES

Al llegar a este capítulo en la presente investigación donde se observan conclusiones respecto a lo obtenido en los resultados, se encuentra que la medida cautelar sin duda acarrea diversas afectaciones fiscales, es decir afectaciones que no son objeto de medición por los pocos antecedentes de aplicación, sin embargo esto no quiere decir que deba permitirse su aplicación si se encuentra vulnerando principios y derechos de los contribuyentes, se menciona lo anterior, ya que de los resultados obtenidos se obtuvo el procedimiento poco conocido por parte de la autoridad sin mencionar que no se encuentra como tal plasmado en la ley.

Entre otras cuestiones favorables es la posibilidad de aplicar otra medida cautelar a la ya mencionada, esto con el objeto de minimizar las afectaciones, es decir, el juzgador considera factible aplicar otra medida cautelar dentro de las que establece el Código Nacional de Procedimientos Penales, con la finalidad de que resulte menos lesivo para el inculpado pero asegurando la reparación del daño en caso de sentencia condenatoria.

No es posible dejar de mencionar que la aplicación de la Inmovilización de Cuentas al inculpado, dentro de la investigación al marco legal que se presentó, muestra la falta de concordancia a la ley, es decir se contrapone a lo establecido a la norma constitucional al establecer que se

considera inocente al inculpado, hasta que no se obtenga sentencia condenatoria que establezca lo contrario, se menciona que la contrapone ya que está aplicación de la medida cautelar se establece desde el inicio del procedimiento, sin esperar a la sentencia que lo condene, vulnerando los derechos del inculpado.

Por último, esta investigación resulto de gran aportación, ya que mostró teorías que no se consideraron desde el inicio del trabajo, mostrando otras cuestiones que no se tenían contempladas, resultado provechosa y digna de sentirse orgullosa de obtener nuevas teorías y conocimientos que fueron adquiridas con el paso de la investigación.

Es necesario revalorar la conveniencia práctica de conjugar el respeto a los derechos fundamentales con una sana política fiscal, pues la presencia recaudatoria no debe lograrse a costa del derecho fundamental de seguridad jurídica y del entorpecimiento de las actividades económicas de los contribuyentes.

Aunado a lo anterior, resulto satisfactorio para los autores ya que permitió realizar experiencias nuevas, entrevistar a jueces de control, viajar con la finalidad de obtener una respuesta que aportará una teoría, platicar con expertos conocedores del tema e intermediarios que fueron clave de la investigación.

RECOMENDACIONES

Para futuras investigaciones se recomienda realizar estudios fuera de Baja California, ya que el sistema penal en el Estado es nuevo, no contando con antecedentes de su aplicación, en comparativa existen en el interior del país mayor información respecto de los delitos de Defraudación Fiscal y Contrabando.

REFERENCIAS

- ROJAS, OSWALDO CHACÓN, (ROJAS), O. C. (s.f.) 2013.
- Ruiz, Jiménez, Cesar, Alejandro, Derechos Tributarios y Derechos Humanos, Tirant lo Blanch, México 2016
- Código Penal Federal, 2015
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2017) Recuperado de <http://sjf.scjn.gob.mx/SJFSist/Documentos/Tesis/921/921451.pdf>
- Rezzoagli, Dr. Bruno Ariel, Sistema de Universidad Abierta Facultad de Derecho UNAM, (2017) Recuperado de http://www.derecho.duad.unam.mx/amicus-curiae/descargas/10_feb_09/ILICITOSpdf.p
- Suprema Corte de Justicia de la Nación (2017) Recuperado de <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralV2.aspx?ID=2006698&Clase=DetalleTesisBL>
- Suprema Corte, Justicia de la Nación, "Inconstitucional Facultad de SHCP prevista en el artículo 115 de la Ley de Instituciones de Crédito respecto del bloqueo de cuentas" México, num. 159/2017, octubre de 2017, Recuperado de <http://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=4603>.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, (2017) Recuperado de <http://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=4603>
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (2017) Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, (2017) Recuperado de <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Documentos/Tesis/254/254190.pdf>
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, (2017) Recuperado de https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2017-09/AR-1214-2016-170901.pdf
- Zeferín Hernández, Iván Aarón, La prueba libre y lógica, Sistema penal acusatorio mexicano, México, Instituto de la Judicatura Federal, 2016, p.185.
- Las medidas cautelares en el procedimiento penal acusatorio", (2017) Recuperado de <http://setecc.egobierno.gob.mx/files/2013/03/Las-medidas-cautelares-en-el-procedimiento-penal-acusatorio.-Cacon-Rojas.pdf>
- Martinez Arreguin, Jorge (ed.), "Medidas Cautelares y otros temas relevantes", Nova Iustitia, Revista Digital de la Reforma Penal, México, num. 20, Agosto 2017, p.6. Recuperado de

http://poderjudicialcdmx.gob.mx/documentos/publicaciones_judiciales/Revista_Nova_Iustitia_Agosto_2017_Final1.pdf

CÁMARA DE DIPUTADOS, H. Congreso de la Unión, "Código Fiscal de la Federación" México, (2017), Recuperado de http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/8_291217.pdf

Exposición de Motivos del Código Nacional de Procedimientos Penales (2017) Recuperado de https://www.sitios.scjn.gob.mx/leyamparo/sites/default/files/Proceso_Legislativo/1_Exposicion_de_Motivos.pdf, s.f.

Enciclopedia Jurídica, (2017) Recuperado de <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/afectaci%C3%B3n/afectaci%C3%B3n.htm>

Artículo de Afectación Fiscal, (2017) Recuperado de http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNDU0NTtbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAc_rNDzUAAAA=WKE

Artículo de Inmovilización de Cuentas, (2017) Recuperado de <http://es.thefreedictionary.com/inmovilizar>

Real Academia Española, Sitio web (2017) Recuperado de <http://dle.rae.es/?id=LfrZEZr>

Inmovilización de Cuentas Bancarias a la Luz de las Recomendaciones de la Prodecon, Bernal Ladron de Guevara Diana, Bernarga Torres Erika (2017) Recuperado de file:///C:/Users/bodega/Desktop/POSGRADO/TRABAJO%20FINAL/vii_inmovilizacion_de_cuentas_bancarias_a_la_luz_de_las_recomendaciones_de_prodecon.pdf

Medidas Cautelares en el Sistema Acusatorio, Rivera, Camilo Constantino, México, D.F, 2015.

Federal, Tribunal Superior de Justicia del Distrito, Recuperado de http://www.poderjudicialdf.gob.mx/Medidas_Cautelares/tipos.php

Algunas reflexiones sobre las Medidas Cautelares en el Contencioso Administrativo Federal, Unam, Espinosa, Manuel Lucero, (2017) Recuperado de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3282/35.pdf>

Código Nacional de Procedimientos Penales, Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, 2016.

Procedimiento para la Inmovilización de Cuentas, Servicio de Administración Tributaria, (2012) Recuperado de http://sat.mx/fichas_tematicas/inmov_ctas_ban/Paginas/procedimiento_inmovilizacion_cuentas.aspx

Definición de Método Cualitativo, (2017) Recuperado de <http://conceptdefinicion.de/metodo-cualitativo/>

Métodos de Investigación, Unam, (2017) Recuperado de <http://www.psicol.unam.mx/Investigacion2/pdf/METO2F.pdf>

La utilización del método comparativo en estudios, Revista de Temas Sociales, Tonon Graciela, (2011)

ANEXO 1

FORMATO DE ENTREVISTA:

Entrevistas a Jueces de Control de la Ciudad de Mexicali, B.C.

PREGUNTAS DE ENTREVISTAS:

1. Que es una medida cautelar y su objeto:
2. En que consiste la medida cautelar de Inmovilización de cuentas y demás valores financieros:
3. En que delitos se aplica esta medida:
4. Como se aplica y cuál es el procedimiento:
5. Que se toma en cuenta para aplicar esta medida:
6. Qué papel juega el SAT en la aplicación de esta medida y si podría ayudar en la aplicación de esta medida. (Ejemplo)
7. Con cuanta frecuencia se aplica:
8. Que tan efectiva resulta y si podría generar su aplicación una problemática:
9. Podría existir la violación de otros derechos fundamentales con la ponderación y aplicación de esta medida cautelar Ejemplo derecho a contribuir al gasto público, derechos sociales, familia, pago de pensión, afectación a terceros:
10. Cree conveniente su permanencia dentro del CNPP, porque:
11. Afectaría al proceso penal la eliminación de la medida cautelar del CNPP:
12. Podría existir otra medida cautelar que sustituyera a la mencionada:

ANEXO 2

NOMBRE DEL ENTREVISTADO: LIC. LUCIANO ANGULO ESPINOZA.

CARGO: JUEZ DE CONTROL DEL FUERO COMÚN DEL PARTIDO JUDICIAL DE LA CIUDAD DE MEXICALI BAJA CALIFORNIA.

ENTREVISTA NÚMERO I

1.- ¿Que es una medida cautelar?

Es una herramienta procesal cuya finalidad es el de atemperar riesgos de tal naturaleza, como lo son el peligro de fuga (garantizar la presencia del imputado en el proceso), la seguridad de la víctima o testigos (por la reiteración de la conducta lesiva, que ponga en riesgo la integridad de estos) obstaculización del proceso (ocultamiento o destrucción de pruebas o evidencias o su paralización por su evasión). (Art. 154 de Código Nacional de Procedimientos Penales)

2.- ¿Cuál es el objeto de una medida cautelar?

Como se indicó en la respuesta anterior, las medida cautelares tiene como objetivo el atemperar los riesgos procesales mencionados, de ahí que deben ser impuestas atendiendo a sus principios de proporcionalidad (la medida cautelar debe ser proporcional a la pena o medida cautelar que se llegara a imponer, o al peligro o riesgo que se trata de evitar). Excepcionalidad. (La medida cautelar debe ser impuesta excepcionalmente, solo se adopta si es estrictamente necesario, de ahí que su imposición se base bajo el principio de mínima intervención del estado). Jurisdiccional (solo la autoridad judicial puede imponerlas.). Legalidad (solo se pueden imponer las medidas cautelares establecidas en el código procesal. Art. 155 del CNPP, aunque se pueden utilizar aquellas que están en leyes especiales. Art. 19, segundo párrafo del citado código). Instrumentalidad. (Las medidas cautelares son instrumentos que sirven de base para evitar los riesgos que motivan su imposición), de tal manera, que para que se debe de preguntarse el juez “la medida cautelar es idónea para lograr el fin que se persigue” si es así, la medida es adecuada, pero si no es así su imposición resulta desproporcional y por tanto es ilegal su imposición. Provisionalidad (Las resoluciones que imponen las medidas cautelares no causan estado, es decir, pueden ser modificadas o revocadas cuando los motivos que se tomaron en cuenta para su

imposición han variado, de hecho en el caso de la prisión preventiva en algunas legislaciones se establece la necesidad de su revisión oficiosa de forma periódica, atendiendo a que la prisión preventiva debe ser sustituida si ya no es necesaria).

La Corte Interamericana, en el caso “Velásquez Rodríguez”, sostuvo: “... por graves que puedan ser ciertas acciones y por culpables que puedan ser los reos de determinados delitos, no cabe admitir que el poder pueda ejercerse sin límite alguno o que el Estado pueda valerse de cualquier procedimiento para alcanzar sus objetivos, sin sujeción al derecho o a la moral. Ninguna actividad del Estado puede fundarse sobre el desprecio a la dignidad humana”

De ahí que si se va a imponer una medida cautelar, que de suyo es un verdadero acto de molestia, su imposición debe de tomar en cuenta los principios de legalidad, presunción de inocencia y excepcionalidad, que rigen todo procedimiento democrático y de derecho.

3. ¿En qué consiste la medida cautelar de Inmovilización de cuentas y demás valores financieros?

Consiste como su nombre lo indica, que las autoridades bancarias impidan la realización de actividades bursátiles relacionada con las cuentas del imputado o que quizá se impida la comercialización quizá algunas acciones de alguna empresa pertenecientes a este.

4. ¿En qué delitos se aplica esta medida?

El CNPP, no establece casuísticamente en que delitos se impone esta medida cautelar, como si se hace en el caso de delitos de prisión preventiva oficiosa, de ahí que su imposición debe estar justificada en cuanto al riesgo que se trata de evitar, (la desaparición de activos, que podrían constituir un elemento de prueba o ser objeto de decomiso) un ejemplo puede ser delincuencia organizada, el enriquecimiento ilegítimo, el narcotráfico, en delitos fiscales.

5. ¿Cómo se aplica y cuál es el procedimiento?

Las medidas cautelares por su naturaleza deben de ser impuestas por el juzgador, previo debate que se genere entre las partes, quienes pueden ofrecer datos de prueba para justificar o no su imposición, de tal forma que al juez se le acredita el supuesto material (existencia de una vinculación del imputado con los hechos investigados) y el peligro de retardo (necesidad apremiante de actuar) se hace necesario que se imponga la citada medida cautelar. La

interrogante a disipar es ¿cuál es la finalidad de inmovilizar una cuenta bancaria o demás valores financieros del imputado? Si la respuesta es porque es pertinente y útil para la consecución de la investigación y el eventual juicio, porque con ello se pretende evitar que se siga cometiendo un delito, ya sea porque se trate de actividades de blanqueo de activos de procedencia ilícita, creo que sería pertinente su adopción, sobre todo porque hay una necesidad racional de actuar en ese sentido. Pero sobre todo, porque puede ser materia de decomiso o la aplicación de la figura de extinción de dominio, para lo cual debería de demostrarle (en grado de probabilidad) al Juez el origen ilícito de los recursos.

Para que una medida de esa naturaleza sea debidamente instrumentada, quien solicita su imposición deberá de especificar cuáles son las autoridades bancarias o de valores que están involucradas, que cuantas se pretende que sean inmovilizadas (necesariamente que sean del imputado o de un tercero con relación directa con los hechos investigados) que valores financieros serán inmovilizados a fin de que sobre ellos, no se practique ningún acto bursátil.

La temporalidad de la medida, que tiene que tener relación con el tiempo que dure el proceso.

La abstención o restricción del obligado de realizar acciones relacionadas con la medida determinada.

6.- Qué papel juega el SAT en la aplicación de esta medida y si podría ayudar en la aplicación de esta medida. (Ejemplo)

Yo creo que va a depender si la SHCP, es el sujeto pasivo del delito, en aquellos casos en que así lo fuera, puede constituirse en acusador coadyuvante, pudiendo solicitar la imposición de la medida, al ejercer los derechos que le concede justificando la necesidad de su imposición, al ejercer los derechos que le concede.

7.- ¿Con cuanta frecuencia se aplica?

Hasta el momento en ningún caso.

8.- ¿Que tan efectiva resulta y si podría generar su aplicación una problemática?

Si se impone como medida cautelar, y se condena al acusado los recursos de procedencia ilícita o el monto de las cuentas pueden ser tomados en consideración para en el primer caso sean decomisados y en el segundo supuesto para el pago de la reparación del daño.

Ahora si la inmovilización de cuentas bancarias, se impone como una medida precautoria, para garantizar la posible reparación del daño, conforme lo establece el artículo 138 del CNPP, tendrá una temporalidad de sesenta días naturales prorrogables por otros treinta más y par a su imposición deberá de acreditar el solicitante la posible reparación del daño y la probabilidad de que el imputado sea responsable de repararla. Lo que no implica que si se dan las condiciones de legalidad sea sustituida por una medida cautelar.

9.- ¿Podría existir la violación de otros derechos fundamentales con la ponderación y aplicación de esta medida cautelar Ejemplo derecho a contribuir al gasto público, derechos sociales, familia, pago de pensión, afectación a terceros?

Las medida cautelares son de naturaleza personal, de ahí que las circunstancias que motivan su imposición está íntimamente relacionadas con las características del sujeto al que se le va a imponer, la necesidad de cautela, para lo cual la imposición de la meda cautelar debe de atender al principio de inocencia, legalidad y necesidad, así como al principio de mínima intervención del Estado, si se impone una medida de inmovilización de cuentas bajo criterios que pudieran indicar que es razonable y necesaria su imposición no veo ningún problema al respecto.

La simple imposición de la medida cautelar no constituye una violación a los derechos del imputado, sobre todo que su imposición es por la autoridad judicial, previa solicitud, que deberá de estar justificada en datos de prueba, la necesidad de su imposición atento al peligro que exista si no se impone; sin embargo, la parte contraria tiene a su vez la posibilidad de alegar o controvertir sus argumentos, así como el ofrecer pruebas en contrario que indiquen que resulta innecesaria o desproporcional. Aunado a que la medida cautelar es revocable en cualquier momento en que las circunstancias que motivaron su imposición varíen, por lo que es importante que de deje establecido cual es el motivo de su imposición.

10.- ¿Cree conveniente su permanencia dentro del CNPP, porque?

Si porque es un instituto procesal que sirve para evitar que bienes que pueden ser decomisados no se pierdan, evitar que se continúen con actividades presumiblemente ilícitas, garantizar el pago de la posible reparación del daño,

11.- ¿Afectaría al proceso penal la eliminación de la medida cautelar del CNPP?

Al ser un instituto procesal que busca garantizar que los recursos económicos del imputado no sean dilapidados u ocultados por este, a fin de no cumplir con su responsabilidad, la inexistencia de esta medida cautelar, pondría en riesgo algunos de los fines que se persiguen conforme la fracción I, del artículo 20 Constitucional, que lo es que el delito no quede impune, que los daños ocasionados con motivo del delito se reparen.

12.- ¿Podría existir otra medida cautelar que sustituyera a la mencionada?

Si los recursos podrían constituir evidencia material del delito, puede acudirse quizá a la figura del aseguramiento, conforme el artículo 229 del CNPP, aunque este es más idóneo para objetos materiales (dinero, droga, armas etc., pero los documentos nominativos como acciones establecidas en documentos, quizá si podría ser objeto de aseguramiento).

ANEXO 3

NOMBRE DEL ENTREVISTADO: LIC. GERARDO ACEVES SALAZAR.

CARGO: JUEZ DE CONTROL DEL FUERO COMÚN DEL PARTIDO JUDICIAL DE LA CIUDAD DE MEXICALI BAJA CALIFORNIA.

ENTREVISTA NÚMERO II

1. Que es una medida cautelar:

Son las medidas que impone el Juez para evitar que el imputado se sustraiga a la acción de la Justicia, para evitar un daño a la víctima del delito o testigo y para evitar que obstaculice el proceso.

2. Cuál es el objeto de una medida cautelar:

La contesto anteriormente.

3. En que consiste la medida cautelar de Inmovilización de cuentas y demás valores financieros:

4. En que delitos se aplica esta medida:

Puede aplicarse en delitos patrimoniales o fiscales.

5. Como se aplica y cuál es el procedimiento:

El juez ordenaría girar oficios a la Comisión Bancaria y al Banco correspondiente informándole de la inmovilización de la cuenta, hasta que el propio juez lo permita o autorice.

6. Que se toma en cuenta para aplicar esta medida:

La naturaleza del delito y el peligro de una posible dilapidación de los bienes.

7. Qué papel juega el SAT en la aplicación de esta medida y si podría ayudar en la aplicación de esta medida. (Ejemplo).

No contesto

8. Con cuanta frecuencia se aplica:

No tengo conocimiento de que se haya aplicado en el Nuevo Sistema de Justicia Penal en el partido judicial de Mexicali.

9. Que tan efectiva resulta y si podría generar su aplicación una problemática:

No contesto.

10. Podría existir la violación de otros derechos fundamentales con la ponderación y aplicación de esta medida cautelar Ejemplo derecho a contribuir al gasto público, derechos sociales, familia, pago de pensión, afectación a terceros:

Si, el juez tendrá que valorar cada caso concreto.

11. Cree conveniente su permanencia dentro del CNPP, porque:

Sí, porque puede aplicarse principalmente en el Ámbito Federal.

12. Afectaría al proceso penal la eliminación de la medida cautelar del CNPP:

No necesariamente, existen otras medidas como el embargo que podrían sustituirlas.

ANEXO 4

NOMBRE DEL ENTREVISTADO: LIC. JUAN SALVADOR MORONES PICHARDO.

CARGO: JUEZ DE CONTROL DEL FUERO COMÚN DEL PARTIDO JUDICIAL DE LA CIUDAD DE MEXICALI BAJA CALIFORNIA.

ENTREVISTA NÚMERO III

1.- Que es una medida cautelar y su objeto:

Previo a la respuesta es pertinente señalar por razón del trabajo final, que hay una clasificación de medidas cautelares en el CNPP, que se infiere del artículo 155, unas de carácter personal (ajenas a mi trabajo) y otras de carácter real entre ellas, la exhibición de una garantía económica, el embargo de bienes y de manera específica la inmovilización de cuentas y demás valores financieros.

Una medida cautelar, es una medida de carácter provisional que solo la autoridad judicial por reserva de la ley, puede imponer a solicitud del Ministerio Publico, y en algunos casos de la víctima u ofendido.

2.- ¿Cuál es el objeto de una medida cautelar?

Las medidas cautelares y particularmente las de carácter personal en términos de lo dispuesto por el artículo 153 tienen como finalidad u objeto asegurar la presencia del imputado en el proceso, en cuanto que este no puede tramitarse en su ausencia, además garantizar la seguridad de la víctima u ofendido y finalmente evitar la obstaculización del proceso. Por lo que respecta a las medidas de carácter real entre ellas la inmovilización de cuentas en el sistema financiero, tienen como propósito garantizar a favor del ofendido o de la víctima, la reparación el daño que con motivo de la reforma constitucional, fue elevado al rango de derecho fundamental.

3.- En que consiste la medida cautelar de Inmovilización de cuentas y demás valores financieros:

Consiste precisamente en una resolución judicial previa audiencia del imputado de no hacer movimientos dentro de las cuentas del sistema, lo que lógicamente supone que las mismas deben estar registradas. No tocar provisionalmente.

Para efectos de la medida cautelar relativa a la inmovilización de cuentas; en mi trabajo necesariamente tengo que referirme a los principios de:

- a) Provisionalidad de las medidas cautelares.
- b) Principio de Instrumentalidad de medidas cautelares.

4. En que delitos se aplica esta medida:

En todos los delitos ya sea del orden federal o local en los que sea necesario reparar no solo un daño patrimonial si no algún otro como por ejemplo moral, psicológico o emocional.

5. Como se aplica y cuál es el procedimiento:

Siempre en audiencia y previa contradicción o debate con la defensa y el imputado; al final del debate el juez resuelve la aplicación, con base entre otros principios, al de la instrumentalidad en medidas cautelares.

6.- Que se toma en cuenta para aplicar esta medida:

La naturaleza del delito y lo que se encuentre en la carpeta de investigación del ministerio público.

7. Qué papel juega el SAT en la aplicación de esta medida y si podría ayudar en la aplicación de esta medida. (Ejemplo).

Se desconoce ya que aún no se ha solicitado esta medida cautelar.

8. Con cuanta frecuencia se aplica:

No tengo conocimiento.

9. Que tan efectiva resulta y si podría generar su aplicación una problemática:

No contesto.

10. Podría existir la violación de otros derechos fundamentales con la ponderación y aplicación de esta medida cautelar Ejemplo derecho a contribuir al gasto público, derechos sociales, familia, pago de pensión, afectación a terceros:

No lo considero.

11. Cree conveniente su permanencia dentro del CNPP, porque:

Sí.

12. Afectaría al proceso penal la eliminación de la medida cautelar del CNPP:

Si, ya que es necesaria su aplicación.