



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**LA NEGATIVA DE LOS JUECES PARA LIBRAR LA  
ORDEN DE APREHENSION EN EL ESTADO DE  
GUERRERO**



**FACULTAD DE DERECHO  
SECRETARIA AUXILIAR DE  
EXAMENES PROFESIONALES**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:**

**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A :**

**AMBROCIO ADAN HERNANDEZ**

**CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F.**

**1985**



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

# I N D I C E

Página

## CAPITULO I.

### LIMITACIONES A LA LIBERTAD DE LAS PERSONAS

1.- FORMAS RESTRICTIVAS	3
a).- Orden de comparecencia o citación.	4
b).- Orden de presentación o de acompañamiento.	8
2.- FORMAS PRIVATIVAS.	12
a).- Arresto.	13
b).- Medidas de apremio.	14
c).- Aprehensión.	15
d).- Detención.	17
e).- Formal prisión.	18
f).- Prisión por ejecución de sentencia.	21

## CAPITULO II.

### ORDEN DE APREHENSION

A.- Definición.	23
B.- Antecedentes.	24
C.- Requisitos.	30
a).- Constitucionales.	30
b).- En la legislación secundaria.	33
I.- Código de Procedimientos Penales.	38
II.- Leyes Orgánicas del Ministerio Público y del Poder Judicial.	40

## CAPITULO III.

### EFFECTOS JURIDICOS DE LA NEGATIVA DE LOS JUECES AL LIBRAR LA ORDEN DE APREHENSION.

a).- Auto que omite acordar sobre el libramiento o negativa de la orden de aprehensión	44
b).- Auto que niega dicha orden por ausencia de requisitos constitucionales	44
c).- Auto que niega la orden de aprehensión a pesar de la concurrencia de los requisitos constitucionales	46

	Página
d).- La Institución de la Prescripción.	49
e).- La prescripción frente a la omisión o negativa de libramiento de la orden de aprehensión.	52
f).- Recursos	53

#### CAPITULO IV.

#### NECESIDAD DE INSTITUIR UN RECURSO CONTRA LA NEGATIVA DE LOS JUECES DE LIBRAR LA ORDEN DE APREHENSION

a).- Consideraciones Generales	63
b).- Legislaciones de los Estados.	67
c).- Legislación Extranjera.	68
d).- Jurisprudencia.	71

#### C O N C L U S I O N E S .

72

#### B I B L I O G R A F I A .

## INTRODUCCION.

Al preparar el presente trabajo, me propuse analizar algunas ideas relativas a un serio problema que presenta en la práctica de los tribunales Guerrerenses.

Reconozco francamente, que mi aportación puede resultar modesta dentro del amplísimo y vasto campo de la ciencia del derecho, sin embargo, he seleccionado un tema en mi concepto de gran importancia y de lograrse las proposiciones señalo en el apartado relativo a conclusiones, serán de muchísima utilidad.

Siempre he reconocido la administración de justicia, como uno de los aspectos más sobresalientes de los Pueblos, que constituyen una especial preocupación por parte del poder público, ya solamente mediante una justa aplicación de los ordenamientos legales, podrá lograrse el ambiente de orden, tranquilidad y felicidad a que aspiran los gobernados en una sociedad como la nuestra, sujeta a un régimen jurídico; de ahí que esté convencido que las limitaciones impuestas por el Estado, a la libertad de las personas, son medidas necesarias para la conservación del orden social.

He procurado formular un parangón de los diversos Códigos Procesales Penales de la República, en relación

con el de Guerrero y dar a conocer la opinión de la doctrina extranjera, acerca del trabajo desarrollado, para finalmente sostener nuestro punto de vista, respecto a la determinación de los Jueces penales, al negar el libramiento de las Órdenes de aprehensión.

Así, expongo a este Honorable Jurado el presente ensayo y aspiro al perfeccionamiento del mismo.

## C A P I T U L O I .

### LIMITACIONES A LA LIBERTAD DE LAS PERSONAS.

#### 1.- FORMAS RESTRICTIVAS.

- a).- Orden de Comparecencia o Citación.
- b).- Orden de Presentación o de Acompañamiento.

#### 2.- FORMAS PRIVATIVAS.

- a).- Arresto.
- b).- Medidas de Apremio.
- c).- Aprehensión.
- d).- Detención.
- e).- Formal Prisión.
- f).- Prisión por ejecución de sentencia.

## C A P I T U L O I.

## LIMITACIONES A LA LIBERTAD DE LAS PERSONAS:

Toda sociedad requiere de un orden jurídico que -- tienda a proporcionar al individuo el máximo de seguri-- dad, con el propósito de lograr bienestar y amplia pro-- tección jurídica. La libertad, como elemento esencial - del desarrollo de la propia individualidad, encuentra su sustrato evidente en la misma naturaleza de la personali-- dad humana. "La libertad \_\_dice el artículo IV de la De claración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciu-- dadano\_\_ consiste en poder hacer todo lo que no dañe a - otro. De aquí que el ejercicio de los derechos natura-- les del hombre no tenga más limitaciones que las que ase-- guren a los otros miembros de la sociedad el goce de --- esos mismos derechos: estos límites no pueden determinar se más que por la Ley".

Dentro de la misma sociedad se impone el señala--- miento de las libertades de las que pueden disponer el - individuo y así mismo la esfera de circunscripción de -- aquéllas, para que el gobernado esté en aptitud de poner en juego sus fines vitales utilizando los conductos o -- vías legales.

1.- FORMAS RESTRICTIVAS.- La Ley tiene que limi--- tar la esfera de desenvolvimiento de las personas, por -

que no es posible que cada quien haga lo que le plazca - infiriendo agravios a otros, ya que de ser así, habría un desajuste y desequilibrio dentro de la misma sociedad y para evitar este estado de cosas, el Poder Público se vé precisado a imponer Orden dentro del conglomerado social.

Las Órdenes de comparecencia o citación, de presentación o de acompañamiento, son mandamientos dictados -- tanto por la autoridad administrativa, como por la judicial, que tienen como finalidad lograr, como su nombre -- lo indica, la presentación o comparecencia de una persona, para que declare o aporte datos relacionados con la investigación de hechos delictuosos, o bien para que la autoridad judicial la interroque, constituyendo una cortapisa a la libertad personal de tipo precario, porque -- una vez que el destinatario dá cumplimiento al mandato -- de la autoridad, en ese momento cesa la limitación de -- que fué objeto.

A efecto de distinguir cada una de estas figuras -- conviene estudiarlas separadamente.

a).- ORDEN DE COMPARECENCIA O CITACION.- Es el mandato dictado por la autoridad tendiente a lograr que el gobernado comparezca espontáneamente ante ella para que declare en relación con hechos determinados.

Lo anterior encuentra su fundamento en nuestro derecho en los artículos 244 y 246 del Código de Procedimientos Penales del Estado; 359 y 360 del Código de Procedimientos Civiles del Estado y 760 fracción VII de la Ley Federal del Trabajo, entre otros.

La doctrina italiana, con respecto a este asunto - sustenta el siguiente criterio "El mandato de comparecencia es en sustancia un decreto de citación del imputado. Consisten en el mandamiento de un Juez penal o de otra - autoridad revestida del relativo poder jurisdiccional -- con que se impone obligación al imputado de presentarse ante el emitente en el lugar, día y hora determinados; - orden mencionada mediante la conminación de la emisión del mandato de acompañamiento si el imputado no se presenta sin un impedimento legítimo (artículo 261, primer párrafo)" ..... "El mandato de comparecencia es un acto de coerción procesal en cuanto aporta una limitación a la libertad individual del imputado, La restricción de la libertad consiste en la obligación de presentarse ante el Magistrado en el lugar, día y hora establecidos, - para evitar la emisión del mandato de acompañamiento que el imputado se presente libre en su persona, en lugar de hacerlo acompañado o en estado de detención, no quita -- que él se someta a un mandamiento que restrinja a su libertad individual (de determinación y de disposición), - más bien que a la libertad "personal" en sentido estricto

to (de locomoción), pero constituye siempre una disminución de la libertad. El plazo para la comparecencia ordenada mediante mandato es de tres días". (1)

El profesor de la Universidad de Turín, Eugenio -- Florián, sostiene que el mandato de comparecencia "tiene por fin obtener la declaración del acusado y consiste en una orden emanada del Juez que se presente ante él para responder a la inculpación. Además de otros extremos, - debe expresarse en él, el día, la hora y la Autoridad ante quien se debe comparecer. Este mandamiento produce - una restricción mínima de la libertad. Ahora bien, en - el instante en que el acusado no se presente sin motivo justificado, el mandamiento de comparecencia se puede -- transformar en mandamiento de acompañamiento". (2)

De la opinión de los tratadistas citado se desprende que en el Derecho Italiano, el mandato de comparecencia o citación vá dirigido al acusado exclusivamente; lo cual no tiene aplicación en el Derecho Mexicano, ya que en nuestro sistema jurídico, éste mandato puede dirigirse a cualquier gobernado.

En la práctica es muy común que el Ministerio Pú--

- (1) MANZINI VINCENZO.- TRATADO DE DERECHO PROCESAL PENAL.- Ediciones Jurídicas Europa-América.- Chile.- 2970.- Buenos Aires.- Tomo III, Página 566.-
- (2) FLORIAN EUGENIO.- ELEMENTOS DE DERECHO PROCESAL -- PENAL.- Bosch, Casa Editorial. Urgel, 51 bis. Barcelona, Página 265.

blico y algunas corporaciones policiacas, en tratándose de la investigación de un hecho delictuoso, citan al individuo y sin que preceda denuncia o querrela, lo encarcelan, situación que provoca intranquilidad, crea por -- otra parte un panorama de animadversión hacia las autoridades y viola las garantías que consagra el artículo 16 de la Constitución General de la República.

El Código Penal vigente en el Estado, en sus artículos 151 y 152 del título cuarto, relativo a los delitos contra la Autoridad, dispone que comete el delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad, --- quien sin excusa legal, se negare a comparecer ante la autoridad a rendir su declaración, cuando legalmente se le exija, despues de haber sido apremiado por la autoridad judicial ó apercibido por la administrativa, en su caso, para que comparezca a declarar. De acuerdo con lo previsto por tales disposiciones, la presentación de las personas es ineludible, pero ello no implica que puedan ser detenidas, sino existe mandamiento escrito de la autoridad judicial.

Transcribiremos enseguida una forma de los llamados "citorios" que en la práctica utiliza el Ministerio Público del Estado: "Para la práctica de una diligencia de carácter penal sírvase comparecer a esta Agencia del Ministerio Público el día X de los corrientes, a las

X horas, (cuando se trata del tercer citatorio) se le --  
 agrega: apercibiéndolo que si no se presenta se le hará  
 comparecer por medio de la fuerza pública".

Con frecuencia cualquier persona comparece ante la la  
 Representación Social a exponer hechos que considera de-  
 lictivos, lo primero que obtiene es que se cita a quien quien  
 cree le ha inferido algún agravio, de tal manera que el-  
 Ministerio Público incurre en el vicio de citar una y --  
 otra vez al gobernado, lo que se traduce en molestia - -  
 hacia su persona y ésto implica una violación de garan--  
 tías individuales porque aún no cuenta con los elementos  
 mínimos indispensables que funden y motiven su proceder.

Con respecto a lo anterior, resulta necesario que -  
 el Ministerio Público verifique que la entrega de los --  
 citatorios se haga a los destinatarios, porque en muchas  
 ocasiones la entrega no se realiza y se suscita una in--  
 justa presentación del citado, por medio de la fuerza --  
 pública.

b).- ORDEN DE PRESENTACION O DE ACOMPAÑAMIENTO.- -  
 Consiste en el mandato de la autoridad que tiene por ob-  
 jeto la presentación del gobernado por medio de la fuer-  
 za pública derivada del incumplimiento de la órden de --  
 comparecencia para declarar sobre hechos determinados.

El propio Manzini, sostiene que: "El mandato de --acompañamiento es un mandato del Juez o de otra autori--dad revestida del relativo poder jurisdiccional, consistente en el mandamiento impartido por ese mismo Juez a --los oficiales y Agentes de la policía ó de la fuerza pú--blica, para que conduzcan a su presencia al imputado, si hace falta hasta mediante el empleo de la fuerza públi--ca". (3)

En relación con el mandamiento de acompañamiento - Florián manifiesta que: "Consiste en la orden que el --- Juez da para que el acusado sea llevado a su presencia - mediante empleo de la fuerza pública en caso de resisten--cia. También aquí debe de indicarse la autoridad judi--cial ante la que el acusado ha de comparecer, el día y - la hora. Este mandamiento se puede convertir en deten---ción y de hecho es una verdadera y propia detención ga--rantizada jurisdiccionalmente con la cesación una vez al--canzado el objeto perseguido.... "El fin de este manda--miento es el mismo que el del anterior; oír al acusado, \_ con la diferencia que aquí la persona no viene libremente, sino coactivamente conducida". (4)

Como se vé de ambas exposiciones, concluimos que - el mandato de acompañamiento es enfocado exclusivamente \_

(3) Ob. Cit., Página 272.

(4) Ob. Cit., Página 265.

hacia el acusado, mientras que en México puede dirigirse a cualquier persona.

Con certeza el distinguido procesalista mexicano\_ Juan José González Bustamante, manifiesta a este respecto que: "Se ha establecido que comete desobediencia a un mandato legal, la persona renuente a comparecer, a pesar de haberse agotado los medios de apremio de que disfru--tan las Autoridades para hacer cumplir sus mandatos. Sólo se exceptúa a los tutores, curadores, pupilos o cón--yuge del inculpado; a sus parientes por consanguinidad - en línea recta ascendente o descendente hasta el cuarto\_ grado inclusive y a los que están ligados con el inculpa do, por amor, respeto, cariño o estrecha amistad, a quie nes se recibirá su declaración, si expresan su voluntad\_ de producirla". (5)

El Código de Procedimientos Penales vigente en la\_ Entidad en su artículo 247 prevé esta hipótesis dicien do que: "No se obligará a declarar al tutor, curador, pu pilo o cónyuge del acusado, ni a sus parientes por con--sanguinidad o afinidad en línea recta, ascendente o des--cendente, sin limitación de grado y en la colateral has ta el tercero inclusive, ni a los que estén ligados con\_

(5) GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE.- PRINCIPIOS DE DERE CHO PROCESAL PENAL MEXICANO.- Ediciones Botas, Mé xico 1945. Páginas 173 y 174.

el acusado por amor, respeto o gratitud. Si éstas personas tuvieran voluntad de declarar se les recibirá su declaración y se hará constar esta circunstancia".

De la disposición legal antes transcrita, se aprecia con claridad qué clase de personas no pueden ser obligadas a emitir una declaración sino lo desean, independientemente de que si están obligadas a comparecer; - empero, en la práctica cuántas ocasiones hemos presenciado que las autoridades administrativas les arrancan por la fuerza una declaración que no tienen voluntad de emitir. Esta lacra es muy arraigada en los elementos pertenecientes a la Policía Judicial.

Las Órdenes de presentación o de acompañamiento, - encuentran apoyo legal en los artículos 74 fracción II - del Código de Procedimientos Civiles del Estado, 26 fracción II del Código de Procedimientos Penales del Estado y 720 fracción I de la Ley Federal del Trabajo.

Aquí también se inserta el texto de las llamadas - "órdenes de presentación" o de acompañamiento que gira - el Ministerio Público a la Policía bajo su mando para lograr la presentación de las personas por medio de la fuerza pública. Dichas órdenes dicen: "He de agradecer a usted, se sirva comisionar elementos a su mando, para que hagan la presentación del individuo XXX, presunto --

responsable del delito de XXX cometido en agravio de XXX quien tiene su domicilio en XX."

De la lectura de la Orden aludida se aprecia que no indican el día y hora de la presentación, lo que dá márgen a que se cometan infinidad de atropellos en perjuicio de los ciudadanos. En efecto, la Policía cuando cumple con lo mandado por la Autoridad, conduce al presentado a sus separos y lo hace presente ante quien lo reclama horas después de lograda la aprehensión y no de inmediato como debe de ser, de donde se reafirma la necesidad de que dichas "órdenes de presentación" expresen claramente el día y la hora en que requiera la presencia del gobernado.

2.- FORMAS PRIVATIVAS.- Lo estimable de la libertad ---dice el maestro Ignacio Burgoa---, estriba en el orden de los medios y los fines, ésto es, de la voluntad misma.

Por su parte el Lic. Rafael Preciado Hernández, manifiesta que "Razón, voluntad y libertad constituyen para el hombre un poder inmenso: son un honor y un riesgo. Son, así, la razón y la libertad, el fundamento inmediato de la eminente dignidad de la persona humana; sin razón ni libertad, el hombre no estaría colocado por encima de los demás seres de la creación y éstos no estarían

ordenados a él, como a su fin natural".(6)

Por eso la libertad ha sido elevada a la categoría de garantía individual en nuestro Código Fundamental, estableciendo los requisitos para que la privación ocurra y señalando además los medios para combatir la violación a este Derecho.

Existen en nuestra legislación diversas formas privativas de la libertad de las personas, entre las que podemos mencionar el arresto, aprehensión, detención, formal prisión y prisión por ejecución de sentencia, que analizaremos separadamente.

a).- EL ARRESTO.- Ninguno de los Códigos Procesales Civil y Penal define en qué consiste el arresto. Sin embargo, por tal debemos entender la privación de la libertad por tiempo no mayor de quince días ordenado por la Autoridad para hacer cumplir su determinación.

El artículo 21 Constitucional dispone que compete a la Autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas; pero si el infractor no pagare la

(6) PRECIADO HERNANDEZ RAFAEL.- LECCIONES DE FILOSOFIA DEL DERECHO.- Editorial Jus. Quinta Edición.- México. 1967. Página 89.

multa que se le hubiere impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días. Así mismo el Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado en su artículo 26 fracción III establece que los Tribunales ó Jueces para hacer cumplir sus determinaciones entre otros de los medios de apremio a que se refiere el precepto invocado señala el de prisión hasta por quince días.

La Ley Federal del Trabajo prevé esta circunstancia en su artículo 720 fracción III, mientras que el de Procedimientos Civiles lo basa en la fracción III del artículo 74.

De lo expuesto se concluye que tanto la autoridad administrativa como la jurisdiccional pueden imponer -- arresto hasta por un máximo de quince días, la primera por infracciones a los reglamentos gubernamentales y de policía, la segunda como medio legal para hacer cumplir sus determinaciones.

b) Las medidas de apremio no constituyen formas privativas de la libertad, a excepción del arresto. En efecto, tanto el Código de Procedimientos Penales como el de Procedimientos Civiles, establece como medidas de apremio: la multa de cinco hasta cien pesos; el auxilio de la fuerza pública; el cateo por orden escrita y pri-

sión hasta por quince días. La diferencia entre ambos es que el Código de Procedimientos Civiles del Estado en su artículo 74 fracción IV se refiere al arresto hasta por quince días, mientras que el de Procedimientos Penales en su artículo 26 fracción III dice que debe ser prisión hasta por quince días.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, estima que las medidas de apremio deben aplicarlas las Autoridades de manera sucesiva y no simultánea, en Ejecutoria que textualmente dice: "MEDIDAS DE APREMIO.- Las disposiciones legales que autorizan a los Jueces a usar los medios de apremio a fin de hacer obedecer sus determinaciones, deben entenderse en el sentido de que tales medidas deben aplicarse sucesiva y no simultáneamente, pues la aplicación simultánea, resulta innecesaria, e importa violación del artículo 16 Constitucional" (Tomo V, página 363).

c) APREHENSION.- Esta palabra deviene del latín "prehensia", que consiste en la acción de asir, coger, prender o asegurar y entendemos por tal: "el acto material de apoderarse de una persona privándola de su libertad", según definición que nos da el maestro Manuel Rivera --- Silva. (7)

(7) RIVERA SILVA MANUEL.- EL PROCEDIMIENTO PENAL.- Editorial Porrúa, S. A., 4a. Edición, Méx. 1967.- --- Pág. 138.

Por su parte Javier Piña y Palacios, dice que es -  
"El acto de privar de libertad, ejecutado por una Autoridad, o, en ciertos casos, por particulares". (8)

Para Julio Accero, la aprehensión consiste en "el -  
acto mismo de la captura del reo, el hecho material del\_  
apoderamiento de su persona". (9)

Consideramos que Javier Piña y Palacios define con  
mayor precisión la aprehensión y por ellos nos adherimos  
a la suya.

Es conveniente precisar aquí que algunas o muchas\_  
veces las Policías llevan a cabo el aseguramiento de per\_  
sonas al margen de la Ley, es decir, sin que previamente  
hayan obtenido el mandato del Organó jurisdiccional. Es  
ta clase de autoridades así como las demás administrati\_  
vas, solamente en aquéllos delitos que se persiguen de -  
oficio y en los casos urgentes donde no haya autoridad -  
judicial, pueden llevar a cabo la captura del presunto -  
inculcado, consignándolo de inmediato al Juez correspon\_  
diente, con base en lo previsto por el artículo 16 Cons\_  
titucional.

Otra excepción que podemos señalar en que las Auto

- (8) DERECHO PROCESAL PENAL, Méx. 1946. Pág. 136.  
(9) PROCEDIMIENTO PENAL.- Editorial José M. Cajica. --  
Jr., S. A., Méx. 1956.- Página 129.

ridades administrativas y cualquier particular pueden -- capturar a determinada persona, es en los casos de fla-- grante delito, es decir, cuando el delincuente es sor--- prendido en el momento mismo en que se comete la infrac-- ción (flagrancia) o bien cuando el inculcado es material-- mente perseguido por la autoridad o algún particular --- (cuasiflagrancia).

La legislación francesa a este respecto manifiesta "El delito que se comete actualmente o que se acaba de - cometer es flagrante delito". (10)

d) DETENCION.- La detención es el estado de privación de libertad en que se encuentra una persona cuando ha si do depositada en una cárcel, o prisión pública u otra lo calidad, que preste la seguridad necesaria para que no - se evada, según opina el maestro Manuel Rivera Silva. -- (11)

En cambio el procesalista González Bustamante, la define como "el estado de privación de libertad que sufre una persona por mandato de un Juez. (12)

Estimamos que Julio Acero (13), la define más cla-

(10) Cita tomada de JULIO ACERO, Pág. 132.

(11) Ob. Cit. Pág. 138.

(12) Idem. Pág. 178.

(13) Idem. Pág. 129.

ramente, cuando manifiesta: "que la detención es un estado de privación de la libertad que sigue inmediatamente a ese aseguramiento y termina con la formal prisión o la libertad por falta de méritos a las setenta y dos horas siguientes".

La detención es precaria porque se define en un lapso muy breve como es el término Constitucional, esto es, que dentro de las setenta y dos horas se dicta auto de soltura en favor del inculpado o bien se le decreta la formal prisión. Creémos que contra lo establecido por la garantía de seguridad jurídica, deducida del artículo 16 Constitucional, el Ministerio Público verifica capturas al márgen de la Ley, muy frecuentemente, pues sin obtener previamente la órden de la Autoridad Judicial se encarcela a los Ciudadanos y se les mantiene en prisión, violando con ello la aludida garantía.

e) FORMAL PRISION.- El auto por medio del cual se precisa el delito por el que debe seguirse el proceso, se denomina Auto de formal prisión o Auto de prisión preventiva. Este auto encuentra fundamento legal en lo previsto por el artículo 19 Constitucional, que claramente dispone: "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: El delito que se imputa al acusado; los elementos que constituyen aquél, lu-

gar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos -- que arroje la averiguación previa, los que deben ser bas tantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer proba ble la responsabilidad del acusado".

Además de que el auto de formal prisión, tiene como finalidad el de resolver la situación jurídica del in d ci ado dentro del término Constitucional (setenta y dos horas), tiende a fijar el delito ó los delitos por los cu ales debe seguirse el proceso, tal como lo dispone el ar tículo 19 Constitucional.

La fracción XVIII del artículo 107 de nuestra Carta Fundamental ordena que "Los alcaides y carceleros que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión - de un detenido, dentro de las setenta y dos horas que se ña la el artículo 19, contadas desde que aquél esté a dis pos ición de su Juez, deberán llamar la atención de éste sob re dicho particular, en el acto mismo de concluir el tér mino y sino reciben la constancia mencionada, dentro de las tres horas siguientes, lo pondrán en libertad".

En la práctica generalmente no cumplen las Autoridades judiciales con tal disposición, ya que lejos de re mit ir a los alcaides de cárceles copia autorizada del au to de formal prisión como lo estipula la Constitución, - se concretan exclusivamente a enviar la boleta infringiendo

do con ello la Constitución.

Se puede dar el caso de que el delito que se le --  
impute al indiciado tenga establecido en nuestra Legisla-  
ción, sanción alternativa o multa y como en este caso no  
puede privársele de la libertad; procede que el Juez de  
la causa dicte auto de sujeción a proceso, que deberá --  
contener los mismos requisitos del auto de formal pri-  
sión para el solo efecto de fijar el delito o delitos --  
por los que deba seguirse el proceso, pero sin restrin-  
girse la libertad del acusado, atento a lo ordenado por  
el artículo 18 Constitucional en relación con el 181 del  
Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado.

El auto de formal prisión debe contener requisitos  
de fondo y forma. La generalidad de los procesalistas -  
mexicanos consideran que entre los primeros tenemos los  
siguientes: a).- Comprobación de la probable responsabi-  
lidad del indiciado. Entre los requisitos de forma ano-  
tamos éstos: a).- La indicación del lugar, fecha y hora  
en que se dicta el auto; b).- La manifestación del deli-  
to imputado al inculcado por parte del Ministerio Públi-  
co; c).- La expresión del delito ó delitos por los que -  
deba seguirse el proceso; d).- El lugar tiempo y circuns-  
tancias de ejecución y finalmente; e).- Los nombres del  
Juez y secretario que autorice.

El maestro Juan José González Bustamante, entre -- los requisitos de fondo o medulares, como algunos procesalistas los llaman, agrega el de que se haya tomado la declaración preparatoria al indiciado y además que no o opere ninguna causa excluyente de responsabilidad.

No estamos de acuerdo con el maestro González Bustamante, porque en primer lugar, la declaración preparatoria es un requisito previo, pues independientemente -- que se tome o no dicha declaración al imputado, si de autos se desprende la probable responsabilidad de aquél el auto de formal prisión se le dicta.

f) PRISION POR EJECUCION DE SENTENCIA.- Consiste en -- la privación de la libertad de una persona a consecuen-- cia de una sentencia definitiva pronunciada en un proce-- so de carácter penal.

De acuerdo con lo previsto por el artículo 18 ---- Constitucional y fracción XVIII del artículo 68 de la -- Constitución Política Local, la ejecución de las penas -- está a cargo del Poder Ejecutivo, quien determina el lu-- gar en donde el sentenciado debe cumplir la sanción -- que le ha sido impuesta.

Desde luego que es conveniente señalar que en nues-- tro Estado no existe ningún Código relacionado con la --

ejecución de las sanciones, de allí la necesidad de que se legisle sobre el particular. Otros Estados de la República sí tienen perfectamente reglamentado la ejecución de sanciones, como por ejemplo el de Veracruz.

## C A P I T U L O     I I .

### ORDEN DE APREHENSION.

- A.- Definición.
- B.- Antecedentes.
- C.- Requisitos.
  - a).- Constitucionales.
  - b).- En la Legislación secundaria.
- I.- Código de Procedimientos Penales.
- II.- Leyes Orgánicas del Ministerio Público y del Poder Judicial.

## CAPITULO II.

## LA ORDEN DE APREHENSION.

A.- DEFINICION:.- Guillermo Colín Sánchez, considera que la orden de aprehensión desde el punto de vista dogmática es "una situación jurídica", "un estado, un modo de lograr la presencia del imputado en el proceso" y más adelante agrega que: Desde el punto de vista procesal es el acto jurisdiccional legalmente fundado que ordena la privación de la libertad de una persona por tiempo determinado". (14)

Si además de la definición mencionada que nos parece acertada, se nos fuerza a que demos una más diremos - que LA ORDEN DE APREHENSION CONSISTE EN EL MANDAMIENTO - EXPEDIDO POR LA AUTORIDAD JUDICIAL DEBIDAMENTE MOTIVADO Y FUNDADO, ENCAMINADO A DOMINAR A UNA PERSONA PARA PRIVARLA DE SU LIBERTAD.

La orden de aprehensión encuentra su fundamento legal en lo previsto por el artículo 16 Constitucional - de suerte que solamente en los casos de llenarse los extremos a que se refiere dicha disposición, el titular del Organó jurisdiccional podrá librar mandamiento escri

(14) COLIN SANCHEZ GUILLERMO.- DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Editorial Porrúa. S. A. México, 1964, Página 263.

to y fundado de aprehensión en contra de la persona que ha infringido las normas penales.

B.- ANTECEDENTES HISTORICOS.- Es indudable que la carta magna inglesa del Rey Juán Sin Tierra del año de 1215, es el antecedente más remoto de la garantía de legalidad aludida, ya que en su artículo XLVI establecía que ningún hombre libre debía ser aprehendido, destruído, privado de sus posesiones, etc., sino conforme a la "Ley de la Tierra", es decir, según el common law, exigencia que prescribía la arbitrariedad de las Autoridades. (15)

El primer ordenamiento constitucional que rige en México, la Constitución política de la monarquía Española promulgada en Cádiz el 19 de Marzo de 1812, el artículo 287 establecía: "ningún Español podrá ser preso -- sin que preceda información sumaria del hecho, por el -- que merezca según la ley ser castigado en pena corporal, y asimismo un mandamiento del Juez por escrito, -- que se le notificará en el acto mismo de la prisión". - (16)

- (15) BURGOA IGNACIO.- LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.- Editorial Porrúa, S. A. México 1968, Página 573 y -- 574.
- (16) TENA RAMIREZ FELIPE, LEYES FUNDAMENTALES DE MEXICO, 1808 - 1917, Editorial Porrúa, S. A. México.

En el Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de Octubre de 1814, en el artículo 21 se consignaba que: "Sólo las leyes pueden determinar los casos en que debe ser acusado, preso o detenido algún ciudadano". (17)

Después, en la Constitución de 1824, que fué la primera en regir la vida independiente de México (la - inspirada por Morelos y sancionada en Apatzingán no alcanzó vigencia práctica), en su artículo 152 preceptuaba: "Ninguna Autoridad podrá librar órden para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, sino es en los casos expresamente dispuestos por la Ley y en la forma que ésta - determina". (18)

En las siete leyes de 1836, en cambio, con más claridad en su artículo 2 decía que: "Son derechos del Mexicano: I.- No poder ser preso sino por mandamiento de Juez competente dado por escrito y firmado, ni aprehendido sino por disposición de las Autoridades a quienes corresponda según la Ley. Exceptúase el caso de delito in fraganti, en el que cualquiera puede ser --- aprehendido y cualquiera puede aprehenderlo, presentán

(17 y 18) TENA RAMIREZ FELIPE, LEYES FUNDAMENTALES DE MEXICO, 1808 - 1917, Editorial Porrúa, S. A. México.

dole desde luego a su Juez o a otra Autoridad pública;  
 II.- No puede ser detenido más de tres días por Autoridad ninguna política, sin ser entregado al fin de ellos, con los datos para su detención, a la autoridad judicial, ni por ésta más de diez días, sin proveer el auto motivado de prisión.- Ambas Autoridades serán responsables del abuso que hagan de los referidos términos". (19)

Ya en la Constitución Política de 1857 se consagra con mayor precisión la garantía a que nos venimos refiriendo y al efecto, el artículo 16 de dicho Ordenamiento legal manifestaba que: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la Autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso de delito infraganti toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la Autoridad inmediata". (20)

En la Constitución General del País vigente, la redacción del artículo 16 Constitucional, es una de las garantías de seguridad jurídica que imprime mayor

(19 y 20) TENA RAMIREZ FELIPE, LEYES FUNDAMENTALES DE MEXICO, 1808 - 1917, Editorial Porrúa, S. A. México.

protección a cualquier gobernado, ya que pone a salvo a los ciudadanos de cualquier afectación a su esfera de derecho.

En el comentario que el legislador al Congreso de la Unión hizo respecto a la mencionada garantía individual, se sostiene que durante siglos, el capricho del gobernante fué la medida de las molestias causadas a los particulares. En otras épocas bastaba la simple orden verbal de alguna Autoridad para perturbar e incluso encarcelar a las personas, sin existir ningún motivo fundado. Los atentados a la familia, las violaciones de domicilio, las agresiones a las posesiones, sin haber una causa legítima, se sucedieron por mucho tiempo.

En el Código de Procedimientos Penales de 1880, en su artículo 246 se establecía que nadie podría ser aprehendido sino por la autoridad competente y en virtud de orden escrita que dictare, manifestando el mismo precepto qué clase de autoridades eran las competentes para aprehender y librar órdenes de detención.

El maestro Juan José González Bustamante, dice que "De acuerdo con dicha disposición, las autoridades políticas y administrativas, cuando se tratare de imponer arrestos correctivos, según el artículo 21 de

la carta magna, podía ordenar la detención; también --- lo podían hacer cuando se descubría al inculcado en fra-  
ganti delito o se tratase de un reo prófugo o cuando -- fueren requeridos por los agentes de la policia judi---  
cial; en aquélla época se estimaban Autoridades compe--  
tentes a los Jueces de lo civil, en la imposición de -- las medidas de apremio o en los incidentes criminales -  
surgidos de los juicios civiles, en los que estaban fa-  
cultados para practicar diligencias que requería urgen-  
cia en la averiguación de los delitos, en los casos en\_ que se consideraba que perjudicaría la administración -  
de la justicia de no practicarse las actuaciones dili--  
gentemente. También eran autoridades competentes el --  
Tribunal Superior de Justicia, los Jueces de lo crimi--  
nal, los menores y los de paz, quienes estaban investi-  
dos de facultades para ordenar aprehensiones y el Minis-  
terio Público, en los casos de notoria urgencia, cuando  
hubiese peligro de que mientras se presentara el Juez,\_  
el inculcado se fugase o desapareciese, o alterasen los  
vestigios del delito y de sus circunstancias, con la --  
obligación de comunicar al Juez de lo penal, inmediata-  
mente los datos recabados. Posteriormente los Códigos\_  
procesales establecían los mismos requisitos y fué has-  
ta el Constituyente de 1917, cuando vino la preocupa---  
ción de establecer leyes secundarias que fijaran los re-  
quisitos para la procedencia de la órden de aprehen----

sión". (21)

El propio procesalista antes citado, más adelante precisa que: "Los miembros de la comisión encargada de dictaminar sobre el artículo 16 Constitucional en el -- proyecto de Constitución enviado por la primera jefatura del Ejército Constitucionalista, hicieron fervoroso elogio de la nueva forma, más liberal y más exacta con que estaba redactado el artículo, estableciendo que toda orden de detención debe ser escrita y fundada que en -- ella debe expresarse el motivo porqué se ha dictado con el objeto de que el detenido pueda darse cuenta exacta, desde el primer momento de la acusación que se le hace; que no debe decretarse la detención de una persona, --- cuando el hecho imputado tiene señalada pena alternativa para ordenar que se detenga a alguien ni aún en casos urgentes porque se dijo, que siendo tan numerosas -- las Autoridades administrativas, habría que determinar a cuáles de ellas se conceden esas facultades y además, la necesidad de dejar la calificación de la urgencia -- del caso a la misma Autoridad ejecutora, trae como consecuencia abusos frecuentes en que es muy fácil eludir la responsabilidad que les resulta para la detención arbitraría, tanto más cuando la experiencia ha demostrado los abusos de las Autoridades administrativas cuando se les ha facultado para ordenar detenciones, siendo que, \_

por urgente que resultare la necesidad del aseguramiento del presunto responsable, sería raro no contar, en tiempo oportuno con una orden judicial o en caso de -- obtenerse luego, tomar las providencias necesarias para que el inculpado no se fuge. La discusión suscitada se orientó hacia la necesidad de quitar a la Autoridad administrativa, la facultad de proceder a la detención de las personas, sin mandamiento judicial. Los diputados Recio, López Lira, Jara y Mújica, se terciaron en el debate, hicieron notar la amarga experiencia que en regímenes anteriores había dejado, la autorización concedida a las autoridades para proceder a la detención de las personas, pero sagazmente, el diputado Jara, hizo notar la conveniencia de que la Autoridad administrativa estuviese facultada para detener a una persona, cuando por razón de la hora y del lugar, no fuese posible contar de momento con una orden judicial y hubiese temor fundado de que el responsable se substraiera a la acción de la Justicia. (22)

C.- REQUISITOS CONSTITUCIONALES:.- Los requisitos Constitucionales para el libramiento de la orden de aprehensión son los siguientes:

a).- Que exista denuncia o querrela;

- b).- Que la denuncia o querrela sea respecto a un hecho que la Ley sancione con pena corporal;
- c).- Que la denuncia o querrela esté apoyada por "declaración bajo protesta de persona digna de fé", o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculcado, y
- d).- Que lo pida el Ministerio Público.

Con el propósito de lograr una mejor comprensión de los elementos de referencia, procederemos a analizarlos separadamente:

- a).- Que exista denuncia o querrela.

A simple vista ambos términos parecen análogos y ello origina, frecuentemente cierta confusión, sobre todo entre personas no letradas; de allí que es conveniente esclarecer y puntualizar con exactitud, qué debemos entender por una y por la otra.

La denuncia es la obligación, sancionada penalmente, que se impone a los ciudadanos, de participar a la autoridad los delitos que saben que se han cometido o que se están cometiendo, siempre que se trate de aquéllos que se persigan de oficio.

Florián, define la denuncia así: "Es la exposi--

ción de la noticia de la comisión del delito hecha --- por el lesionado o por un tercero, a los órganos competentes", es decir, la denuncia es el medio usado por los particulares para poner en conocimiento de las Autoridades competentes la comisión de un delito.

El maestro Rivera Silva la define como "La relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la Autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimiento de ellos".

El Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 117 determina que toda persona que en ejercicio de funciones públicas tenga conocimiento de la probable existencia de un delito que deba perseguirse de oficio, está obligado a participarlo inmediatamente al Ministerio Público, transmitiéndole todos los datos que tuviere, poniendo a su disposición, desde luego, a los inculcados, si hubiere detenidos.

El maestro Franco Sodi, considera que la denuncia "Es el medio obligatorio para toda persona, de poner en conocimiento de la Autoridad competente la existencia de los delitos que tenga conocimiento y que --- sean perseguidos de oficio". (23)

(23) FRANCO SODI CARLOS.- PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.- Editorial Porrúa, S. A., México 1946, Página 125.

Joaquín Escriche, estima que la querella consiste en "La acusación o queja que alguien pone ante el Juez, contra otra que le ha hecho algún agravio o que ha cometido algún delito, en perjuicio suyo, pidiéndose le castigue". (24)

Hay tratadistas quienes consideran que la querella necesaria es una facultad potestativa que se concede a los ofendidos para acudir ante la Autoridad a manifestar su voluntad para que se persigan los delitos. Otros en cambio, opinan que es una condición de procedibilidad; como una declaración de voluntad de la parte lesionada por el delito que tiende a la promovilidad de la acción penal, de tal suerte que si dicha declaración falta, la acción penal no puede promoverse.

Franco Sodi, establece muy claramente la diferencia existente entre denuncia y querella y al efecto manifiesta:

Primero:- Solamente puede querellarse el ofendido o su legítimo representante; en cambio, la denuncia puede formularla cualquier persona.

Segundo:- La querella sólo puede formularse por los de

(24) Citado por JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE, página 196. Principios de Derecho Procesal Mexicano.

litos perseguibles a instancia del ofendido, a diferencia de la denuncia que se emplea para los delitos que se persiguen de oficio.

De conformidad con los artículos 228, 238, 241, -- 314, 328, 355 y 306, del Código Penal para el Estado, se persiguen por querrela necesaria los delitos de estupro, raptó, adulterio, golpes, injurias, difamación, calumnia, abuso de confianza, abandono de persona. Robo cometido entre concubinos, entre suegras y estos contra sus yernos o padrastro contra hijastros y viceversa.

En esta clase de ilícitos el ofendido puede comparecer ante el órgano jurisdiccional con el propósito de otorgar el perdón y cuando esto ocurre se extingue la acción penal, de acuerdo con lo previsto por el artículo 85 del Ordenamiento legal antes citado.

Para que procede el perdón, se debe otorgar antes de que se dicte sentencia y que se otorgue por parte del ofendido o por la persona a quien él reconozca ante la autoridad como su legítimo representante; por quien acredite legalmente serlo, o, en su defecto, por tutor especial que designe el Juez que conoce del delito.

b).- QUE LA DENUNCIA O QUERRELLA SEA RESPECTO A -

UN HECHO QUE LA LEY SANCIONE CON PENA CORPORAL.- La denuncia o querrela debe referirse a un delito sancionado con pena corporal. Esto implica que el órgano jurisdiccional está obligado a resolver si el hecho a que alude la denuncia o querrela es o no constitutivo de delito.

Determinada por el Juez, dice el maestro Rivera Silva; la calidad delictuosa del acto (no la comprobación de sus elementos), se necesita, para librar la orden de aprehensión, que el hecho esté sancionado con pena corporal, ya que en primer lugar, el artículo 16 de la Constitución así lo determina y, en segundo, sólo procede la prisión preventiva, de acuerdo con el artículo 18 de la misma Ley, por delito que merezca pena corporal. Si el delito tiene señalada pena no corporal o alternativa, no procede la orden de aprehensión, en el primer caso, porque no hay pena corporal y en el segundo, porque siendo alternativa, sólo se podría saber si el delito merece pena corporal hasta la sentencia. (25)

c).- QUE LA DENUNCIA O QUERRELLA ESTE APOYADA POR "DECLARACION BAJO PROTESTA DE PERSONA DIGNA DE FE", O POR OTROS DATOS QUE HAGAN PROBABLE LA RESPONSABILIDAD DEL INculpADO.- No basta, según la ley del 16 Cons

titucional, que exista la denuncia o querrela expuesta ante el Organó investigador para que proceda el libramiento de la órden, sino además, es necesario que un tercero exponga su declaración y que ese tercero sea persona digna de fé y que la rinda bajo protesta de decir verdad; la simple denuncia o querrela, sin apoyo en otra prueba es, como dice la doctrina italiana, simple enunciación de un delito que por sí sola nada acredita y que en el caso a estudio es insuficiente para el libramiento de la órden de aprehensión.

Habiendo ausencia de la declaración de persona digna de fé que apoye la denuncia o querrela, es suficiente, para llenar los requisitos necesarios de la órden de aprehensión, que haya, conforme lo expresa la misma Ley, datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado.- En esa forma manifiesta el maestro Rivera Silva bien se puede hablar de un precepto alternativo, en el que se formulan dos hipótesis: La de la declaración que apoye la denuncia ó querrela o la de los datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado.

d).- QUE LO PIDA EL MINISTERIO PÚBLICO.- Es bien sabido que el Ministerio Público, con fundamento en lo previsto por el artículo 21 Constitucional, es el único titular de la acción penal; de manera que nada más

él puede solicitarle al Juez el libramiento de una órden de aprehensión, previa denuncia o querrela de hechos delictuosos que consigne al Organo jurisdiccional y en donde estén satisfechas íntegramente las exigencias del 16 Constitucional.

Es principio general del derecho que toda regla tiene su excepción, ya que en los casos de flagrante delito, cualquier persona puede llevar a cabo la captura del infractor de la norma penal, con la condición exclusiva de ponerlo inmediatamente a disposición de la autoridad competente, según reza la disposición legal antes invocada.

REQUISITOS PROCESALES:- Según lo dispuesto por el artículo 64 del Código de Procedimientos Penales del Estado, toda resolución judicial expresará la fecha en que se pronuncia.

Agregaremos que otros requisitos son: el lugar, nombre del Juez y Secretario que autorizan y un extracto breve acerca de los hechos que constituyen la denuncia o querrela, y demás datos que arroje la averiguación previa, así como las disposiciones de derecho aplicables.

Una vez que el Juez dicta y el secretario autori

za el mandamiento de captura, se transcribe dicha Ór--  
den al Ministerio Público y éste a su vez la transmite  
al Jefe de la Policía Judicial, para su cumplimiento.

En el momento en que la Policía Judicial logra -  
la aprehensión del inculpado, está obligado a ponerlo\_  
a disposición del Organo Jurisdiccional y a partir de\_  
ese momento le empieza a correr el término Constitucional, es decir, la autoridad en dicho plazo debe resol-  
ver sobre su situación jurídica.

I.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES: PARA EL ESTA  
TADO LIBRE Y SOBERANO DE GUERRERO (1937).

Es el Título Cuarto denominado "Instrucción" en\_  
el Capítulo I, "Detención del Inculpado" el que nos da  
las pautas a seguir en cuanto al problema que estamos\_  
viendo.

El artículo 164.- Para que un juez, pueda librar  
orden de detención contra una persona se requiere;

I.- Que el Ministerio Público, haya solicitado -  
la detención, y

II.- Que se reúnan los requisitos fijados por el  
artículo 16 de la Constitución Federal.

La fracción I de este artículo nos vuelve a recalcar o reforzar que es el Ministerio Público, el único órgano facultado para hacer valer la coercibilidad de las leyes, siendo el titular de la acción penal.

La Fracción II de dicho precepto nuevamente nos remite a la Constitución Federal a su artículo 16.

Artículo 165.- La orden de detención que el juez dicte, se entregará al Ministerio Público.

Por lo que el Ministerio Público, ordenará a la Policía Judicial que presente al inculcado de referencia en dicha orden al juez que la libró más pronto posible.

Artículo 166.- Siempre que se lleve a cabo una detención en virtud de orden judicial, el agente de la policía que la hubiere verificado está obligado a poner al detenido, sin demora alguna, a disposición del juez respectivo, asentando la hora en que comenzó la detención.

Este precepto deja asegurada la integridad física del detenido de que se haga constar hora en que se le detiene para evitar arbitrariedades por parte de la policía judicial.

II.- LEYES ORGANICAS DEL MINISTERIO PUBLICO Y --  
DEL PODER JUDICIAL, DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE GUE--  
RRERO.

Ley Orgánica del Ministerio Público del Estado, --  
Libre y Soberano de Guerrero, (22 de julio de 1975, --  
Chilpancingo, Guerrero).

Capítulo Séptimo.

De los Agentes del Ministerio Público Investiga--  
dores.

Artículo 25.- Son atribuciones de los Agentes --  
del Ministerio Público como Investigadores:

Fracción IV.- En su oportunidad ejercitar la ac--  
ción penal y remitir copia de lo actuado a la Direc--  
ción de Control de Procesos;

Fracción V.- Solicitar las Órdenes de aprehen--  
sión contra los indiciados, cuya presunta responsabili--  
dad se acredite durante la averiguación.

Como podemos ver la Ley Organica del Ministerio --  
Público también le confiere al agente del Ministerio --  
Público la titularidad de la acción penal que lleva --

implícita la solicitud de Orden de aprehensión contra el presunto responsable de la comisión de un delito.

### Capítulo Décimo Segundo.

#### De la Policía Judicial.

Artículo 38.- Son atribuciones de la Policía Judicial:

Fracción III.- Ejecutar las órdenes de aprehensión, arresto y cateo, dictadas por las autoridades competentes.

Este artículo es la base de que sólo la Policía Judicial es la titular para ejecutar las ordenes de aprehensión dictadas por juez y transmitida por el Ministerio Público para su realización por ese cuerpo coercible de la presentación de los susodichos inculpados en delitos del orden común penal.

Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Guerrero. (22 de Diciembre de 1976, Chilpancingo, Gro.)

Al analizar la ley Orgánica, nos encontramos con el hecho de que sobre el problema que tratamos en nuestra Tesis, no está escrito nada al respecto por lo que

suponemos que fue un olvido involuntario de los Legisladores del Estado, que por no ser doctos en la materia no perciben esas formalidades que muchas veces exige la ley para su buen funcionamiento y desempeño en bienestar de la impartición de justicia en nuestra sociedad; o tal vez se penso que por ser la orden de aprehensión algo implícito en sus funciones como órgano -- jurisdiccional, no merecia una más amplia explicación (en este caso ninguna), por lo que nosotros pensamos que debería adicionarse el Ordenamiento citado (Ley -- Orgánica del Poder Judicial del Estado de Guerrero) para dejar perfectamente explicita esta cuestión de las "Órdenes de Aprehensión" con lo que creemos se acabarían las arbitrariedades que conciente o inconcientemente se puedan llevar a cabo en detrimento de las partes ya sea acusadas o acusadoras en todo el contexto del problema jurídico penal que el caso encierra.

### C A P I T U L O      I I I .

#### EFFECTOS JURIDICOS DE LA NEGATIVA DE LOS JUECES AL LIBRAR LA ORDEN DE APREHENSION.

- a).- Auto que omite acordar sobre el libramiento o negativa de la orden de aprehensión.
- b).- Auto que niega dicha orden por ausencia de requisitos constitucionales.
- c).- Auto que niega la orden de aprehensión a pesar de la concurrencia de los requisitos constitucionales.
- d).- La Institución de la Prescripción.
- e).- La prescripción frente a la omisión o negativa de libramiento de la orden de aprehensión.
- f).- Recursos.

## C A P I T U L O      I I I .

EFECTOS JURIDICOS DE LA NEGATIVA DE LOS JUECES  
A LIBRAR LA ORDEN DE APREHENSION.

Ha llegado el momento de abordar el tema central de nuestro trabajo y es por é llo que trataremos de exponer algunas ideas que son esenciales para su desarrollo, pues el presente capítulo, reviste capital importancia.

a).- AUTO QUE OMITE ACORDAR SOBRE EL LIBRAMIENTO O NEGATIVA DE LA ORDEN DE APREHENSION.- Al recibir la consignación sin detenido, el órgano jurisdiccional debe resolver si procede o no librar la orden de captura contra quien o quienes el Ministerio Público ha ejercido la acción penal, sin embargo, en muchos casos por diversas circunstancias el Juez omite dictar proveído con respecto al pedimiento que le eleva el Ministerio Público. La parte ofendida carece de personalidad jurídica para comparecer ante el Juez de la causa. Sólo puede el Ministerio Público el cual no cuenta con ningún recurso para combatir esa postura judicial. Veamos antes de proponer soluciones diversas, casos que en la práctica se presentan.

b).- AUTO QUE NIEGA DICHA ORDEN POR AUSENCIA DE

REQUISITOS CONSTITUCIONALES.- Cuando el Organó jurisdiccional funda su negativa en el incumplimiento de los elementos que exige el artículo 16 de nuestra Ley fundamental y su determinación está ajustada a derecho corresponde en todo caso al Ministerio Público aportar nuevas pruebas idóneas para que la Orden sea librada, es decir las necesarias para cumplir en lo dispuesto en el artículo 16 Constitucional.

Con demasiada frecuencia en la práctica se observa que los Agentes del Ministerio Público integran averiguaciones al vapor, es decir, sin que abunden en las investigaciones de los hechos que son de su conocimiento. Casos hay en que con el propósito de ahorrarse trabajo consignan averiguaciones sin la concurrencia de los requisitos Constitucionales, por lo que el Juez al no encontrar los elementos indispensables que exige el 16 de la Constitución de la República se ve precisado a negar el libramiento de la Orden.

También entre otros factores, existen la falta de preparación adecuada del personal que labora en las agencias investigadoras, la corrupción de sus miembros que se pretende justificar alegando la ausencia de elementos técnicos y los raquíticos salarios que tienen asignados tanto ellos como auxiliares y mecanógrafas, estas circunstancias originan consignaciones deficientes

tes que al llegar a los juzgados no prosperan, de suerte que cuando el ofendido no insiste ante el Representante Social, éste jamás promueve, sin importar que se trate de la comisión de delitos graves.

c).- AUTO QUE NIEGA LA ORDEN DE APREHENSION A PESAR DE LA CONCURRENCIA DE LOS REQUISITOS CONSTITUCIONALES.- El problema que mayor gravedad reviste es el que se presenta cuando el Organó jurisdiccional se niega a librar una órden de aprehensión no obstante que se encuentran reunidos plenamente los requisitos a que se refiere el artículo 16 Constitucional y lo lamentable de esta situación, que perdura en nuestro ambiente, es que no exista un medio jurídico adecuado para impugnar tales determinaciones, tal y como ocurre en la mayor parte de las legislaciones de los Estados de la República en donde en el capítulo relativo a recursos, se establece al de apelación en contra de la negativa del Juez de librar la órden de aprehensión, mismo que solamente puede ser ejercitado por el Ministerio Público.

Considero que si el Titular del Organó jurisdiccional no procede a obsequiar los deseos del Ministerio Público, se debe a causas diversas entre las que se pueden mencionar consignas de un superior jerárquico, compadrazgos, venalidad, negligencia, mala fé y nexos de amistad del funcionario judicial con la per-

sona o personas contra las que se ha ejercitado la ---  
acción penal.

En el supuesto de que el Ministerio Público pueda reunir nuevos datos idóneos para que la orden de --  
aprehensión se libere y el Juez nuevamente sostenga su  
negativa, ante la inexistencia de un recurso que permi  
ta al superior jerárquico revisar su actuación, la ave  
riguación practicada por el Ministerio Público queda -  
suspendida por el Juez, quien se convierte en un ente  
omnímodo, pues independientemente de que pueda fincár-  
sele responsabilidad penal por la negativa a librar la  
orden, esto no resuelve el problema ya que impide que\_  
se actualice el anhelado afán de justicia, actualmente  
pregonado con insistencia por quienes enarbolan la ban  
dera de la insurrección.

Por considerar de importancia el aspecto relati-  
vo a los delitos de carácter oficial, señalaremos al--  
gunos casos en los que se podría encuadrar la conducta  
del señor Juez, de acuerdo con la Ley de responsabili-  
dades para empleados y funcionarios público, expedida\_  
en el año de 1953.

En efecto, el artículo 17 de la propia Ley pre--  
ceptúa que: "Son delitos oficiales de los funcionarios  
y empleados del Estado y Municipios, no comprendidos -

en el artículo 2/o de esta Ley".

Fracción XIV.- "Negarse, bajo cualquier pretext--  
to, aunque sea el de obscuridad o silencio de Ley, a -  
tramitar y resolver algún asunto que sea de su compe--  
tencia".

Finalmente la fracción XLIII declara: "Dictar --  
cualquier auto, providencia o resolución manifiestamen-  
te injustos en un proceso penal".

Respecto a las sanciones que se desprenden de --  
los ilícitos anotados, el artículo 18 de la misma Ley\_  
dice que: "Las sanciones aplicables a los delitos enu-  
merados en el artículo anterior son los siguientes:

Primero: "Para los definidos en las fracciones -  
IX a la XX de la XXII a la XXIII, prisión de seis me--  
ses a seis años, multa de veinticinco a dos mil pesos,  
destitución de empleo e inhabilitación hasta por diez\_  
años o definitiva en su caso".

Segundo: "Para los expresados en las fracciones\_  
de la XXVIII a la XXXV, de la XXXVII a la XLVII y de -  
la XLIV a la LI, de seis meses a seis años de prisión,  
multa de veinticinco a dos mil pesos, destitución de -  
empleo o inhabilitación para obtener otro, hasta por -

tres años".

La aplicación estricta de esta Ley no resolvería el problema aquí planteado, pero sí se sanearía en parte la Administración de Justicia, en caso de que las Autoridades hicieran lo que esté a su alcance por llevar a cabo una moralización general de empleados y funcionarios públicos.

La responsabilidad es un concepto ético-jurídico y quizá el empeño en desconocerlo ha sido la mayor --- aportación para el fomento de la delincuencia. Si el hombre puede ejecutar o no ejecutar, él es su causa; a él debe imputarse Psicológica o moralmente y a él, por lo tanto, exigirse la responsabilidad consiguiente.

d) LA INSTITUCION DE LA PRESCRIPCION.- Por la prescripción se extingue la responsabilidad penal y conforme a lo dispuesto por el artículo 93 del Código Penal vigente en el Estado, la prescripción es personal y -- para ella bastará el simple transcurso del tiempo señalado por la Ley. El artículo 101 del mismo Ordenamiento establece que si se dejare de actuar, la prescripción comienza al día siguiente de la última diligencia.

Eugenio Cuello Calón, (26) sostiene que la prescripción en materia penal consiste en la extinción de la responsabilidad penal mediante el transcurso de un período de tiempo, en determinadas condiciones, sin que el delito sea perseguido o sin ser la pena ejecutada. La primera se denomina prescripción del delito o de la acción penal, la segunda, prescripción de la pena.

Por su parte el penalista Garófalo (citado por Cuello Calón), página 725) considera la prescripción como una Institución protectora de los criminales y la rechaza para los delincuentes incorregibles, aunque la admita para los menos corrompidos cuando hayan demostrado con su conducta que probablemente no volverán a delinquir.

Beccaria, Bentham y otros procesalistas (citados por Cuello Calón, página 724) considerando la prescripción como una institución peligrosa para la seguridad social la rechazaron, pero actualmente la admiten la mayoría de los autores.

De acuerdo con lo anterior, Garófalo es el único que rechaza.

(26) CUELLO CALON EUGENIO.- DERECHO PENAL.- Casa Editorial Urgel 51 bis. Barcelona, 14a. Edición.- Bosch, página 724.

En la doctrina mexicana se considera a la prescripción como "Un medio estintivo, tanto de la acción penal como de la pena, y se funda en el transcurso del tiempo que borra el recuerdo social de las ofensas, lo que presentaría el proceso y la sanción como algo injusto e inmotivado; borra o hace difíciles las pruebas que oportunamente pudieron presentarse, orillando a fallos inseguros que habrán de basarse en testimonios alterados por el olvido y su reconstrucción, o en otros medios procurados artificialmente; y supone una especial injusticia de toda pena que se imponga sobre todas las que el reo ha sufrido ya por su propia condición de prófugo". (27)

El criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, a este respecto, se encuentra plasmado en dos Jurisprudencias insertas en el Apéndice de 1917 - 1965 y que a continuación transcribiremos, por ser de importancia.

"ACCION PENAL, PRESCRIPCION DE LA.- La prescripción producirá sus efectos aunque no la alegue como excepción el acusado; los jueces la suplirán de oficio en todo caso, tan luego como tengan conocimiento de ella, sea cual fuere el estado del Proceso". (Página -

(27) VILLALOBOS IGNACIO.- DERECHO PENAL MEXICANO.- -- Editorial Porrúa, S. A., México 1960. Pág. 613.

28, quinta época.)

"ACCION PENAL, PRESCRIPCION DE LA.- La prescripción de la acción penal no puede correr, si el procesado se encuentra subjudice, es decir, a disposición de la autoridad instructora." (Página 31 Quinta Epoca).

e) LA PRESCRIPCION FRENTE A LA OMISION O NEGATIVA - DEL LIBRAMIENTO DE LA ORDEN DE APREHENSION.- Si el titular del Organo jurisdiccional omite acordar favorablemente la petición del Ministerio Público, en el sentido de librar la órden de captura es indudable que -- principia a correr el término de la prescripción y ante esta circunstancia puede llegar a extinguirse la responsabilidad penal del inculpado.

Como consecuencia de la actitud pasiva al no --- dictar acuerdo sobre la procedencia o improcedencia de la órden de aprehensión se hace nugatorio el ejercicio de la acción penal, dejando a la sociedad sin la debida satisfacción el agravio que le causó la conducta -- delictuosa del sujeto activo de la infracción; y por -- tanto, sino encontró eco en las autoridades para que -- se le impartiera justicia surge el deseo de venganza y la posibilidad muy frecuente en nuestro medio de hacer se justicia por su propia mano, lo que contraviene el artículo 17 Constitucional.

f) RECURSOS.- Se dá el nombre de recurso a los medios de impugnación que la Ley concede a las partes para combatir las resoluciones de carácter jurisdiccional que les causen agravio, con el propósito de que se realice un nuevo exámen de la resolución impugnada, -- por el mismo tribunal que la dictó o por otro de superior jurarquía.

Con acierto Julio Accero manifiesta: "Que el fin -- de los recursos es remediar y enderezar las providencias torcidas; se evidencia que su fundamento es la falibilidad y la eventual injusticia humana que suponen\_ y que no podía dejarse en lo posible sin ningún correctivo".(28).

Lo anterior indica que el titular del órgano jurisdiccional es falible, de ahí que la Ley, previendo\_ tal circunstancia, ha establecido una serie de recur--sos mediante ellos puede combatirse la resolución que\_ cause molestias.

Leone, define al recurso como "El derecho de las partes y excepcionalmente de un tercero que permite -- la remoción de la decisión de un juez mediante nueva - decisión del mismo Juez o de otro".

Nos parece correcta la apreciación del tratadista Italiano, con la salvedad de que no siempre se logra la remoción de la decisión de un Juez, ya que de acuerdo con el artículo 586 del Código de Procedimientos Penales del Estado, tratándose concretamente de la apelación, ésta tiene por objeto que se confirme, revoque o modifique la resolución apelada.

El Italiano Ranieri, define la impugnación diciendo: "Que es el acto procesal con el cual la parte o su substituto procesal o su representante, o excepcionalmente, algún otro sujeto que no tiene interés, pide al Juez superior la reforma total o parcial de una decisión de un Juez inferior, que estina injusta".

En cuánto a la definición anterior, Javier Piña y Palacios manifiesta que propiamente en la misma, se establece dos recursos en particular, el recurso de apelación y el de denegada apelación, ya que se refiere o al Juez inferior y habla excepcionalmente otro sujeto, es decir, es el caso de acudir a Juez distinto al que pronunció la sentencia (Tribunal de alzada), ya sea para que se resuelva respecto al fondo o respecto a si procede o nó el recurso de apelación.

Estimamos que la definición correcta debe ser ésta: RECURSO ES EL MEDIO EFICAZ PARA OBTENER LA RESTITU

CION O REPARACION DEL DERECHO VULNERADO POR UN JUEZ --  
 CON MOTIVO DE UNA RESOLUCION JURISDICCIONAL PROVOCADA\_  
 POR LAS PARTES EN UN PROCESO PENAL.

La Ley procesal penal del Estado establece tres\_  
 recursos, a saber: El de revocación, el de apelación y  
 el de denegada apelación.

I.- RECURSO DE REVOCACION:- Se encuentra previs-  
 to en los artículos 584 y 585 del Código de Procedi---  
 mientos Penales vigente en el Estado. El primero de -  
 los preceptos señalados indica que procede dicho recur-  
 so siempre que no se conceda el de apelación y más ade-  
 lante el 585, expresa que interpuesto en el acto de la  
 notificación o al día siguiente hábil, el tribunal o -  
 Juez ante quien se interponga, lo admitirá o deshecha-  
 rá de plano si creyere que no es necesario oír a las\_  
 partes. En caso contrario las citará a audiencia ver-  
 bal, que se verificará dentro de las cuarenta y ocho -  
 horas siguientes y dictará en ella su resolución, con-  
 tra la que no se dá recurso alguno.

II.- RECURSO DE APELACION:- La apelación es un -  
 recurso ordinario, devolutivo, por medio del cual un -  
 Tribunal de segunda instancia confirma, revoca o modi-  
 fica una resolución impugnada. La interposición del -  
 mismo, tiene que hacerse ante la misma autoridad judi-

cial que pronunció la resolución impugnada, por parte legítima y dentro del término previsto por la Ley.

El Juez o Tribunal de primera instancia al tener conocimiento de la interposición del recurso, puede admitirlo o rechazarlo y a esto se le llama calificación de grado.

La segunda instancia solamente se abre a petición de parte interesada para resolver sobre los agravios que deberá expresar el apelante al interponer el recurso o en la vista, sin embargo el Tribunal de Alzada puede suplir la deficiencia de ellos, cuando el recurrente sea el procesado o se advierta que sólo por torpeza del defensor no hizo valer debidamente las violaciones causadas en la resolución impugnada.

Ahora bien, la apelación puede interponerse en el acto mismo de la notificación o posteriormente. En tratándose de autos el término es de tres días y tratándose de sentencias es de cinco días. Tienen derecho a interponer dicho recurso el Ministerio Público, el acusado y su defensor, el ofendido o sus legítimos representantes, cuando aquél o éstos coadyuven en la acción reparadora y sólo en lo relativo a ésta.

Según lo dispuesto por el artículo 590 del Cód-

go de Procedimientos Penales del Estado, son apela----  
bles:

I.- Las sentencias definitivas, salvo los casos en que ésta Ley expresamente determine lo contrario.

II.- Los autos que se pronuncien sobre cuestiones de -  
jurisdicción o competencia; los que manden suspender o  
continuar la instrucción; el de formal prisión o el --  
que la niegue; el que conceda o niegue la libertad.

III.- Los que resuelvan las excepciones fundadas en al  
guna de las causas que extinguen la acción penal; los\_  
que declaren no haber delito que perseguir; los que --  
concedan o nieguen la acumulación, o los que decreten\_  
la separación de los procesos, y

IV.- Todos aquéllos en que éste Código conceda expre--  
samente el recurso, como son el incidente para resol--  
ver sobre la reparación del daño exigible a terceras -  
personas, incidentes no especificados e incidentes de\_  
libertad, por desvanecimiento de datos.

Nuestro Código de Procedimientos Penales, es ---  
omiso en cuánto no determina si la no expresión de ---  
agravios en contra de la resolución impugnada, puede -  
dar lugar a que se declare desierto el recurso inter--

puesto sin embargo la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en Jurisprudencia firmo que bajo el rubro "AGRAVIOS EN LA APELACION, FALTA DE, SUPLENCIA DE LA QUEJA" que aparece inserta en el apéndice de Jurisprudencia de 1917 - 1965, resuelve el caso planteado, pues el criterio de dicho Tribunal a este respecto es en el sentido de que "Tratándose del acusado o de su defensor, los tribunales de apelación deben suplir la falta de agravios, que es la máxima deficiencia de los mismos". (Jurisprudencia No. 13, visible página - 48, sexta época segunda parte).

III.- DENEGADA APELACION:- Atendiendo a los significados de ambas palabras, tenemos que "denegar" es no conceder y "apelar" es acudir a otro, de manera -- que podemos definir este recurso como el medio jurídico otorgado por la Ley a toda persona a quien el Juez le niegue el derecho de comparecer ante el Tribunal - de Alzada, ya sea porque el recurso interpuesto no es el que procede o porque el apelante no es parte dentro del proceso penal.

El objetivo de este recurso, es resolver:

- a).- La existencia del derecho.
- b).- La personalidad del apelante, y

c).- La naturaleza apelable de la resolución ---  
que se estima que es violatoria del derecho.

El Código Adjetivo Penal del Estado regula este recurso en los artículos 607 al 614 y de los mismo se llega al convencimiento que el recurso a estudio, procede siempre que se hubiese negado el de apelación en uno o en ambos efectos, aún cuando el motivo de la denegación sea que el que intente el recurso, no se considere como parte.

Como los recursos de revocación y de apelación, el de denegada apelación puede interponerse verbalmente o por escrito. Lo único que difiere es el término de su interposición; mientras que en el de apelación de auto es de tres días, para sentencias es de cinco y en los recursos de revocación y denegada apelación, el tiempo para interponerse es en el acto de la notificación o al día siguiente hábil y dentro de los dos días siguientes a la notificación del auto en que se negare, respectivamente.

Una vez interpuesto el recurso, el Juez sin más trámite, enviará al Tribunal Superior de Justicia dentro de los tres días siguientes, un certificado autorizado por el Secretario, en el que conste la naturaleza y estado del proceso, el punto sobre el que re--

caiga el auto apelado, insertándose ésta a la letra -- y el que lo haya declarado inapelable, así como las -- actuaciones que creyere conveniente.

En el caso de que el Juez no cumpliera con remitir al Superior el certificado a que se hace mención, el interesado está en aptitud de ocurrir por escrito, ante el Tribunal, indicando la relación del auto en que hubiere apelado, además de la fecha en que le hubiere apelado, además de la fecha en que le hubieren hecho la notificación, aquélla en que se interpuso el recurso y la providencia que a ese hubiere recaído y pedirá se libre la orden al Juez para que envíe al certificado respectivo.

Presentado el escrito a que se hizo referencia, si de él resultare que el recurso se interpuso en tiempo, el Tribunal prevendrá al Juez que, dentro de un plazo que no exceda de cuarenta y ocho horas, remita el certificado e informe acerca de las causas por las que no cumplió oportunamente con su obligación y si del informe resultare responsabilidad al Juez, se le consignará al Ministerio Público.

Recibido en el Tribunal el certificado, se pondrá a la vista de las partes por cuarenta y ocho horas para que manifiesten si faltan o no actuaciones sobre

las que tengan que alegar. En caso afirmativo, el --- Tribunal libraré oficio al inferior para que dentro -- del plazo que fije remita copia certificada de las actuaciones.

Recibidos los certificados en su caso, el Tribunal citará para sentencia y pronunciará ésta dentro de tres días de hecha la última notificación y las partes podrán presentar por escrito, dentro de dicho término\_ sus alegatos. Si la apelación se declara admisible, - se procederá como previene el capítulo relativo a la - apelación y en caso contrario, se mandará archivar el\_ toca respectivo.

## C A P I T U L O      I V .

NECESIDAD DE INSTITUIR UN RECURSO CONTRA LA  
NEGATIVA DE LOS JUECES DE LIBRAR LA ORDEN -  
DE APREHENSION.

- a).- Consideraciones Generales.
- b).- Legislaciones de los Estados.
- c).- Legislación Extranjera.
- d).- Jurisprudencia.

C O N C L U S I O N E S :

## C A P I T U L O      I V .

NECESIDAD DE INSTITUIR UN RECURSO CONTRA LA NEGATIVA DE LOS JUECES DE LIBRAR LA ORDEN DE APREHENSION.

a).- CONSIDERACIONES GENERALES.- En mi incipiente actividad profesional como Pasante de Derecho he -- afrontado diversos casos en los que, como es lógico su poner, la legislación apunta soluciones inmediatas y -- adecuadas, pero en otros no existen disposiciones le-- gales que resuelvan determinadas situaciones, no obs-- tante revestir gran importancia.

De ahí la inquietud para abordar este interesantísimo tema, surgido ante la imposibilidad de encon-- trar en la Ley procesal penal del Estado una solución satisfactoria al problema que brota cuando el Organo\_ Jurisdiccional en materia penal insiste en no ordenar la captura del probable responsable a pesar de que el Ministerio Público aportó en su averiguación previa - todos los elementos exigidos por el artículo 16 Cons- titucional.

Mi interés fué mayor cuando consulté el Código\_ de Procedimientos Penales vigente en el Estado y al - repasar detenidamente el capítulo de los recursos, -- corroboré con extrañeza que dicho ordenamiento legal\_

es omiso en tanto no preveé el medio jurídico eficaz - para combatir la anómala situación antes enunciada, -- omisión en mi concepto de suma gravedad, pues convierte al Juzgador en un órgano omnipotente, no obstante - el espíritu de nuestra legislación inspirado en un noble principio de justicia sobre la base de lograr una verdadera impartición de justicia, partiendo de un sistema que permite revisar las resoluciones judiciales - por Tribunales de mayor jerarquía.

En nuestra Carta Fundamental, existe la división de poderes y en el Judicial la jerarquización de funciones que permite que las decisiones que adopten los Tribunales puedan ser revisadas por Organos superiores. Si ésto es así, no se justifica que en materia penal - se deje a los Jueces la facultad de decidir sobre la - captura de una persona sin instituir un recurso para - que la negativa a librarla pueda ser objeto de estudio por un Superior.

Por eso en este sencillo trabajo persisto en que se legisle sobre el particular, para que se busque la solución urgente y necesaria y de esta forma se termine con multitud de causas penales que se encuentran -- paralizadas a pesar de que la averiguación integrada - por el Ministerio Público es completa.

La situación imperante no es posible que permanezca viva, sobre todo habiendo oportunidad de subsanar el problema señalado mediante la reforma al capítulo de recursos del Código de Procedimientos Penales.

Con anterioridad hice algunas reflexiones sobre el caso y sostuve mi punto de vista enfocado hacia la creación de un recurso para que a instancias del Ministerio Público, la determinación de Juez penal que niega el libramiento de la Orden de aprehensión sea examinado por un Superior. De lograrse esta aspiración, considero que se verá cristalizado en muchos casos el ideal de justicia que tanto anhela nuestro Pueblo y -- se hará efectivo el mandato Constitucional que habla de que la justicia debe ser pronta y expedita.

Las ideas aquí plasmadas, son no un producto de mis elecubraciones, sino de una labor de investigación en las diversas legislaciones de los Estados y del Extranjero.

Con base en la experiencia de aquéllas, la solución concreta que se propone subsanar, esta omisión -- que existe en la legislación procesal penal del Estado, es la de establecer un recurso, específicamente el de apelación, tal y como acontece en el Código Federal de Procedimientos Penales (artículo 367 fracción VI) y

la de exigir al Juez la responsabilidad penal correspondiente de acuerdo con las prescripciones que señala la Ley de responsabilidades para empleados y funcionarios públicos.

Sobre esto último debo mencionar que en el año de 1953 se expidió en el Estado la Ley de Responsabilidades para empleados y funcionarios públicos y del capítulo II de la referida Ley, que trata "de los delitos de faltas oficiales de los demás funcionarios y empleados del Estado, se precisan con meridiana claridad los delitos oficiales así como sus respectivas sanciones, en razón de lo cual estimo que debe aplicarse con toda energía de suerte que si el funcionario judicial insiste en hacer nugatoria el ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público, por negligencia, por su mala fé o porque se trata de un funcionario venal, lo conviene es que se le consigne al Organó jurisdiccional competente cuando infrinja el referido Ordenamiento.

Acaba de crearse recientemente una Comisión de estudios legislativos en el Estado, integrada por profesionales del derecho, cuya finalidad es la de revisar minuciosa y detenidamente las leyes del Estado y proponer modificaciones adecuadas para ellas tomando en consideración que algunas son obsoletas, de tal ma

nera que mi anhelo de realizar este trabajo breve es - el de que las proposiciones que en concreto señalo en el apartado relativo a conclusiones, se vean cristalizadas mediante la adición, previos los trámites legislativos de estilo del Código Procesal Penal de nuestro Estado.

De obtener éxito en esta noble aspiración, sería una grata satisfacción tanto para el autor de este trabajo que se incia en la vida jurídica como para la Sociedad.

b).- LEGISLACIONES DE LOS ESTADOS.- En vía de -- ilustración, pretendo comentar lo que sobre este caso establecen las legislaciones de los Estado.

La legislación comparada arroja la mayor de las ocasiones resultados positivos, por tal motivo, nos dimos a la tarea de verificar un parangón exhaustivo con relación a los Códigos de Procedimientos Penales de la República y el nuestro, habiendo encontrado lo siguiente:

Los Estados de la República que admiten el recurso de apelación en contra del auto que niega el libramiento de la orden de aprehensión son: Baja California Sur, Campeche, Coahuila, Chiapas, Chihuahua, Distrito -

Federal, Guanajuato, Hidalgo, Jalisco, Estado de Méxi---  
 co, Michoacán, Morelos, Nayarit, Oaxaca, Quintana Roo,-  
 Sinaloa, Sonora, San Luis Potosí, Tabasco, Tamaulipas,-  
 Tlaxcala, Veracruz, Yucatán, Zacatecas y el Código Fe--  
 ral de Procedimientos Penales, que a nuestro Juicio es-  
 uno de los más técnicos y avanzados.

No admiten el recurso de apelación contra el auto  
 que niega el libramiento de la Orden de aprehensión -  
 las siguientes Entidades Federativas: Aguascalientes, -  
 Baja California Norte, Durango, Guerrero, Nuevo León,-  
 Puebla, Querétaro.

Como claramente se advierte, la mayor parte de -  
 los Ordenamientos Legales citados se pronuncian en pro  
 de la Institución del recurso de apelación en contra -  
 del auto que niega la Orden de aprehensión, de ahí que  
 nuestra inquietud por abordar este tema se haya ahondado  
 más cuando con detenimiento examinamos los Códigos\_  
 Procesales de la República y concluimos que la mayor -  
 parte de las Entidades Federativas cuentan con el me--  
 dio eficaz para combatir la determinación de los Jue--  
 ces penales de negar la Orden de captura.

c).- LEGISLACION EXTRANJERA.- Dentro de los más\_

destacados que encontramos en la doctrina extranjera - acerca de este punto se desprende del tratado de derecho procesal penal, tomo II, cuyo autor es el italiano Giovanni Leone (29), quien al abordar lo relativo a -- las impugnaciones del Ministerio Público, manifiesta - que:

a).- "El Ministerio Público puede requerir la -- emisión del mandato de captura en los casos previstos por la Ley; el Juez no puede emitir de oficio el mandato de captura (artículo 262); y ello, bajo pena de nulidad absoluta (artículo 185 n. 2); pero quede en claro que está él obligado únicamente a oír el dictámen - del Ministerio Público, pero no está vinculado a él; - b).- El Juez puede revocar el mandato de captura (con obligación, como dijimos, de oír el dictámen del Ministerio Público); c).- Si el Juez no acoge el requeri--- miento del Ministerio Público de emisión del mandato de captura, está obligado a pronunciar una ordenanza; d).- LA ORDENANZA CON LA CUAL EL JUEZ NO ACOGE EL RE-- QUERIMIENTO DEL MINISTERIO PUBLICO DE EMISION DEL MANDATO DE CAPTURA, ES APELABLE TANTO POR EL PROCURADOR - DE LA REPUBLICA COMO EL PRODURADOR GENERAL ANTE LA COR TE DE APELACION (artículo 263)",

(29) GIOVANNI LEONE.- TRATADO DE DERECHO PROCESAL PENAL.- Tomo II, Página 282.

Por su parte el colombiano Rendón Gustavo (30), manifiesta que el recurso de apelación procede contra los autos interlocutorios y las sentencias, según lo disponen los artículos 187 y 188 del Código de ese País.

Lo anterior implica que de acuerdo con esta Legislación es posible (se aprecia de los artículos citados) que el auto que niega el libramiento de una orden de captura, sea apelable por el Ministerio Público.

Más claramente Eugenio Florián, (31) en su obra "Elementos de Derecho Procesal Penal", establece que:  
a).- En la fase de instrucción pueden ser objeto de impugnación la ordenanza del Juez instructor y del pretore rechazado la demanda del mandamiento de captura o revocándola; la admisión del recurso corresponde al Procurador del Rey (artículo 263), en forma de apelación.

Se han insertado las opiniones de destacados juristas, relacionadas con el caso a estudio. Se ha procurado también que tales opiniones provengan de los países que han dado muestra evidente de poseer una hon

(30) RENDON GUSTAVO.- CURSO DE PROCEDIMIENTO PENAL.- Pág. 198.

(31) Ob. Cit. Página 426.

da tradición jurídica desde la antigüedad hasta nuestros días.

Nos satisface sobremanera poder dar a conocer -- los antecedentes mencionados, porque es una muestra -- palpable que el punto de vista sostenido en el presente ensayo, se encuentre plena e indubitablemente apoyado por los valiosos juicios de los procesalistas que se indicaron con antelación, independientemente de lo previsto por las legislaciones de las entidades federativas.

d).- JURISPRUDENCIA.- El más alto Tribunal del País, no ha sustentado criterio alguno con respecto al caso tratado.

Lo anterior se desprende de la labor de investigación realizada a través de sus ejecutorias publicadas tanto en el semanario judicial de la Federación, como en el apéndice de Jurisprudencia.

## CONCLUSIONES :

PRIMERA.- No existe un medio en la legislación Procesal Penal del Estado de Guerrero, para combatir la determinación de los Jueces en que se niega el libramiento de una orden de aprehensión, a pesar de la concurrencia de los requisitos establecidos por el artículo 16 Constitucional.

SEGUNDA.- Urge que el Legislador Estatal establezca un recurso para resolver la omisión de nuestro Código de Procedimientos Penales, pues los casos de impunidad aumentan día a día.

TERCERA.- Propongo adicionar el artículo 590 del ordenamiento antes mencionado, para establecer el Recurso de Apelación en ocntra de los autos que niegan el libramiento de la Orden de Aprehensión.

## B I B L I O G R A F I A :

- 1.- Acero Julio.- Procedimiento Penal.
- 2.- Burgoa Ignacio.- Las Garantías Individuales.
- 3.- Cuello Calón Eugenio.- Derecho Penal.
- 4.- Colín Sánchez Guillermo.- Derecho Mexicano de Pro  
cedimientos Penales.
- 5.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexi-  
canos.
- 6.- Códigos de Procedimientos Penales de las Entida--  
des Federativas.
- 7.- Código de Procedimientos Penales de Guerrero.
- 8.- Código de Procedimientos Civiles de Guerrero.
- 9.- Código Federal de Procedimientos Penales.
- 10.- Compilación de Jurisprudencia de la Suprema Corte  
de Justicia de la Nación (1 Sala, tomo 11).
- 11.- Florián Eugenio.- Elementos de Derecho Procesal -

Penal.

12.- Franco Sodi Carlos.- Procedimientos Penales Mexicano.

13.- González Bustamante Juan José.- Principios de Derecho Procesal Mexicano.

14.- Leone Giovanni.- Tratado de Derecho Procesal.

15.- Ley de Responsabilidades para los Empleados y Funcionarios Públicos del Estado y Municipios.

16.- Ley Orgánica del Ministerio Público del Estado de Guerrero.

17.- Ley Número 87, Orgánica del Poder Judicial del -- Estado de Guerrero.

18.- Manzini Vincenzo.- Tratado de Derecho Procesal -- Penal.

19.- Preciado Hernández Rafael.- Lecciones de Filosofía del Derecho.

20.- Piña y Palacios Javier.- Recursos e Incidentes en materia Procesal Penal y la Legislación Mexicana.

- 21.- Rivera Silva Manuel.- Procedimiento Penal.
- 22.- Rendón Gustavo.- Curso de Procedimientos Penal.
- 23.- Tena Ramírez Felipe.- Leyes Fundamentales de ----  
México.
- 24.- Villalobos Ignacio.- Derecho Penal Mexicano.