



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS  
PROFESIONALES ACATLAN**

**“ LA IDENTIDAD DEL PROCESADO ”**

**T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
PRESENTA**

**María de los Angeles Noemi Margalli Aquino**

M-003 5339

**SANTA CRUZ ACATLAN, ESTADO DE MEXICO 1985.**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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 esta 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.

*En memoria a mi abuelo*

*Lic. Clotario Margalli Gonzalez. †*

*A mi Padre con cariño.*

*A mi Madre con respeto y admiración*

*A mis hermanos.*

*A mis Maestros.*

- CAPITULO PRIMERO -

" ANTECEDENTES DE LA IDENTIFICACION "

1.-	EL DERECHO NATURAL Y LA EQUIDAD .....	4
2.-	LA IDENTIFICACION ADMINISTRATIVA O PERSONAL .....	6
3.-	LOS REGISTROS DE IDENTIFICACION EN ROMA .....	7
4.-	PRIMERAS FORMAS DE IDENTIFICACION DE LOS DELINCUENTES .....	8
5.-	EL METODO DACTILOSCOPICO .....	9

- CAPITULO SEGUNDO -

" LA IDENTIFICACION DEL PROCESADO "

1.-	LOS SISTEMAS PENITENCIARIOS EN MEXICO .....	15
2.-	FACTORES ANTIJURIDICOS DE LA PRENSA .....	16
3.-	JURISPRUDENCIA DE LA CORTE EN RELACION A LA SUSPENSION DEFINITIVA .....	17
4.-	VIOLACIONES AL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL .....	18

M-0035339

- CAPITULO TERCERO -

" LA IDENTIFICACION COMO PENA INFAMANTE "

1.-	LA REPUTACION Y EL HONOR .....	26
2.-	LAS GARANTIAS INDIVIDUALES .....	27
3.-	LOS ANTECEDENTES PENALES DEL VERDADERO DELINCUENTE .....	27
4.-	LA FICHA Y SUS CONSECUENCIAS .....	28

- CAPITULO CUARTO -

" LA VIOLACION DE LOS ARTICULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES "

1.-	CONSECUENCIAS DE LOS ARTICULOS 165 Y 298 .....	46
	DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES.	
2.-	PROTECCION DE NUESTRA LEGISLACION EN RE- LACION A LA DIGNIDAD HUMANA .....	47
3.-	LA PRIVACION DE DERECHOS AL FICHAR A UN PROCESADO .....	48
4.-	ANALISIS AL CONCEPTO DE PENA .....	49
5.-	ANALISIS AL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL .....	54
6.-	LA GARANTIA DE LA LEGALIDAD .....	55

7. - CONCLUSIONES.

## P R O L O G O

El tema de la identificación, dentro del procedimiento penal mexicano, fué motivo de múltiples discusiones entre los penalistas nacionales, los cuales se han dividido en dos grupos, desde los más agrestes defensores de esta tésis, hasta sus más acerrimos enemigos, y los localizamos entre los funcionarios de la organización judicial.

Es mi deber hacer notar, que el creador de esta idea, fue mi abuelo, el Sr. Lic. Clotario Margalli González, quien desde el banquillo en que representaba a la sociedad, como Agente del Ministerio Público Federal, observó la necesidad de suprimir la práctica de indiciar a los procesados, creándoles las llamadas fichas signaléticas, toda vez que ésto es denigrante para el hombre, y si bien, es cierto que ésto no merma el honor del delincuente, porque el delito en que ha incurrido, por sí mismo le denigra; no puede decirse lo mismo de aquel que una vez fallado su proceso ha sido declarado absuelto, poseyendo injustamente antecedentes penales.

Esta tésis, es precisamente una reacción, en contra de los artículos 165 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 298 del Código local, que ordenan la identificación de aquellos individuos que se encuentran sujetos a un proceso penal.

En las próximas páginas, aparece mi apoyo firme y decidido en favor de esta tésis, atacando la constitucionalidad de los preceptos antes mencionados, considerándolos contrarios a nuestra legislación, desprovistos de un sentido práctico, de contenido equitativo, y menoscabando los derechos, el honor y la integridad del hombre.

ANTECEDENTES DE LA IDENTIFICACION

En mi modesta tésis profesional, me propongo tratar el tema de la identificación, dentro del procedimiento penal mexicano, desde el punto de vista de su constitucionalidad, debiéndolo hacer notar que la idea general, nació hace aproximadamente dos decenios, siéndolo su autor, mi abuelo, el Sr. Lic. Clotario Margalli González, quién, en sus andanzas en el foro mexicano como funcionario judicial, observó la necesidad de suprimir la viciosa práctica de identificar a todos aquellos individuos que se encuentran procesados.

La tésis que ahora apoyo, fué bien recibida entre los penalistas de México, pero no obstante haber sido adoptada en un principio por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, posteriormente fué rechazada por este mismo cuerpo de juristas, contra el criterio casi unánime del foro mexicano, que la apoyaba, mediante varias ejecutorias de la Corte, que negaron el Amparo y Protección de la Justicia de la Unión, a quienes lo solicitaron en contra de los diversos jueces penales, que dictaron en los puntos resolutivos del auto de formal prisión, la orden de "identificación del procesado", por el sistema administrativamente adoptado para este objeto.

Así pués, en las próximas páginas, aparecerá mi apoyo, firme y decidido en favor de esta tésis, atacando desde el punto de vista constitucional, los preceptos del Derecho Penal adjetivo, que injusta e inhumanamente, ordenan la identificación del procesado, con menoscabo de sus derechos, su honor y su integridad humana.

Cuando los juristas de la época romana, concibiéron que su derecho vigente era inadecuado, hicieron uno de las fórmulas del Derecho natural y la equidad, para crear una nueva legislación, que se apegara a las necesidades y al adelanto cultural de la época y solucionára los conflictos y restabeciera la justicia.



Estos nuevos ordenamientos legales, apegados al comportamiento humano, parecían brotados del manantial divino de la justicia, noción innata en el hombre, donada a éste, como afirmaron los Griegos, por Dios, legislador Supremo, o quizá por el sólo hecho de ser hombre y poseedor de la facultad de discernir.

Así pues, aquellos conglomerados Romanos, vieron expirar por vez primera en la historia, la negra frase de Epicuro que dice "La justicia reside pues, exclusivamente en las leyes positivas", y si bien, es cierto que el positivismo contiene grandes errores, es necesario no caer en el extremo contrario enmarcado por el escéptico, "Todas las leyes, las del arte, la religión, las del derecho, las de la moral, etc., son arbitrarias", para quedar en la posición media, reconociendo que existen normas positivas justas, pero sin olvidar que también las hay notoriamente injustificadas, en razón de la propia generalidad de la norma y el paso firme y acelerado de la ciencia, que día a día, hace variar las necesidades de los pueblos, haciendo necesaria la intervención de la equidad y la justicia, para purgar esas imperfecciones.

Ensayar sobre la definición del Derecho Natural y la Justicia, es uno de los más serios problemas que al humanista pueden presentarse, y sólo he de conformarme con considerar éstos, como un regalo de la naturaleza a la calidad humana, o un don más, que la dignidad le otorga al hombre, pero lo que sí puedo afirmar sin temor a equivocarme, es que el hombre fácilmente entiende esos valores y se sabe poseedor de un sinnúmero de derechos, y juzga los actos propios o ajenos, aprobándolos o reprobándolos según su propio criterio.

Las normas apegadas al Derecho Natural, valen por sí mismas, son universales e inmutables y su expresión, la ley positiva, es por naturaleza imperfecta, ya lo decía Aristoteles "La ley es una norma general, pero los hechos que debe ordenar, surgen de la variedad de la vida práctica,

y toca la equidad establecer el derecho particular para cada caso, y remediar así el derecho formal", es pues básico, exaltar el valor Justicia como compendio necesario de la norma jurídica, y más necesario aún, reaccionar contra la norma positiva desprovista de contenido justo, otorgándole además, un sentido práctico.

Una vez hecho este preámbulo, he de manifestar, que esta tesis es precisamente una reacción, en contra de los artículos 165 y 298 de los Códigos de Procedimiento Penal, que ordenan la identificación de aquellos individuos que se encuentran sujetos a un procedimiento penal, basado en el auto de formal prisión relativo, considerando dichos preceptos contrarios a nuestra Constitución, y desprovistos de un sentido práctico, al igual que de un contenido equitativo; para esto, trataré en términos generales el concepto de identificación, así como sus antecedentes.

la palabra identificación, se deriva del término identidad, y podemos definirla diciendo que es la determinación de la identidad de una persona, por sus caracteres personales, así, la identificación tiene por objeto singularizar al individuo, por el aprovechamiento de las diferencias de las características distintas, por ejemplo: las diferencias de conformación de la frente, la nariz, color de ojos, huellas dactilares, etc., características éstas, que forman las particularidades del individuo, y que permiten la identificación del mismo.

La identificación administrativa o personal, constituye una necesidad de orden práctico en las sociedades modernas, ya que permite simplificar los trámites administrativos en razón de la simplicidad del registro de ciudadanos, otorgando al Estado, mayor control sobre el gobernado, independientemente de las ventajas que reporta a los gobiernos, la identificación, beneficia igualmente al particular, en todas aquellas actividades, que realizare y que exigieren una prueba fehaciente de su identidad.

La aparición de los registros de identificación, tuvo lugar por vez primera en Roma, a partir de Sevio Tulio, quién ordenó su creación, con un carácter fiscal y militar, debiendo inscribirse en ellos, los jefes de familia, atendiendo a su domicilio, y manifestar su nombre, edad, los nombres de la mujer, y de los hijos, la fortuna que poseían y así mismo, cuantos esclavos tenía, y proporcionar los datos necesarios para la identificación de éstos.

Se considera que estos fueron en realidad, los primeros antecedentes del Registro Civil, pero indudablemente son los primeros archivos de identificación que aparecen en el mundo. Esta misma función, viene a ser llenada más tarde, por los registros parroquiales, en los cuáles se asentaban los mismos datos que en la época romana. En esa forma, y dada la necesidad práctica que llenaban los registros administrativos, se vienen sucediendo de país en país, hasta llegar a nuestra época, en que reportan una gran utilidad para los gobiernos, puesto que no obstante el crecimiento constante de la población en el globo terrestre, los adelantos científicos alcanzados en la materia, permiten la diferenciación exacta de cada uno de los gobernados.

Actualmente los archivos administrativos de identificación, llenan integralmente su función, al otorgarle al estado un control directo sobre cada uno de los integrantes de la población constituyéndose así una eficaz y pronta función administrativa, necesaria en todos los países del mundo.

El tema que hemos de tratar concretamente en este capítulo, ha de ser el de los antecedentes de la identificación dentro del procedimiento penal, y para ello, es necesario invocar la obra de Enrique Pessina, en donde al hablar sobre la reincidencia, sostiene que en la antigüedad, para imponer al reincidente una pena mayor, era menester tener una prueba fehaciente respecto de su insistencia en las comisiones delictuosas, habiéndose recurrido para ello, a métodos brutales, que al mismo tiempo de constituir una señal de identidad, se convertían en penas infamantes y trascendentales.(1)

(1) Pessina Enrique. Elementos de Derecho Penal. Pags. 593 y 594. Edit. Reus. S.A. Madrid, 1919. 3a. Edición. . . 7

Las primeras formas de identificación de los delincuentes, fueron entre otras, las mutilaciones, mismas que más tarde fueron reemplazadas por otras menos sanguinarias, como las marcas con fierros candentes en diversas partes del cuerpo. Como ejemplo de esto, podemos citar en Barcelona, las disposiciones de Felipe II, del año 1564, en las que ordenó que los ladrones fueren señalados con las marcas y armas de la ciudad en que fuesen condenados, a efecto de que si reincidieren cometiendo el mismo delito, se les impusiere una penalidad mayor; otro ejemplo lo constituyó Felipe V, también de España, quién ordenó que los ladrones fueren marcados con una "L" en la espalda; en Francia, se les marcaba con una flor de lis y en los Estados Pontificios con las llaves de San Pedro.

Cabe hacer hincapié, en que todos los tratadistas, al hablar de los diversos registros de criminales, incluyen tan sólo en ellos, a los criminales sentenciados o penados, y no tocan el punto relativo a la identificación de los procesados.

Jorge Vidal, al tocar el punto relativo a la reincidencia y al aumento de la criminalidad, señala el año de 1850, como aquel en que se crearon los primeros registros de criminales, y sostiene que su objeto, fué el de crear estadísticas a este respecto en los diferentes países, así como el de imponer sanciones de mayor dureza a los delincuentes reincidentes, siendo sin duda, una necesidad de carácter administrativo, la creación de estos registros personales, por virtud de la facilidad que otorgan para individualizar las penas, ya que en caso de reincidencia, permiten al juzgador, determinar la peligrosidad del delincuente con mayor exactitud, imponiéndole una sanción de mayor o menor magnitud, que permita la reincorporación del transgresor de la ley a la sociedad, una vez que el sujeto pueda ser útil a la misma.(2)

(2) Vidal Jorge. Principios fundamentales de la Penalidad. Edit. Bailly - Bailliere. Madrid, 1920. 9ª Edición.

Así, los archivos de criminales, constituyen una verdadera necesidad para la administración de la justicia, pues independientemente de que la estadística criminal se logra un registro promenorizado de las fichas signaléticas, que por su facilidad de manejo, permite individualizar las penas con exactitud.

Al aparecer los archivos criminales, nacieron también los diversos sistemas de identificación, abandonándose las brutales prácticas de señalamiento corporal de delincuentes, y la culta del siglo pasado, inspiró a Alfonso Bertillón, las bases para crear un sistema científico de identificación que fué denominado "Metodo Antropométrico o Bertillonaje".

Este sistema de identificación, consiste en asentar en una ficha individual, determinadas medidas del cuerpo humano principalmente las correspondientes a aquellas partes que no sufren alteraciones o las sufren en una forma insignificante durante la vida, como la estatura, braza, busto, longitud y anchura de la cabeza, longitud del pie izquierdo, del dedo medio izquierdo, la oreja de éste mismo lado, el codo, la oreja derecha, etc. Tales dimensiones, se obtienen por medio de reglas, escuadras y compases de espesores. A estas medidas se acompañan las diversas descripciones de los caracteres cromáticos, como el color de los ojos, cabello, de la barba, de la piel; igualmente se reseñan las marcas particulares del individuo, por ejemplo, las cicatrices, los lunares, los tatuajes, etc. A todos estos datos, se agrega la fotografía de frente y de perfil, el nombre, edad, sexo, estado civil y demás circunstancias personales, que se anotan en documentos especialmente confeccionados y que reciben el nombre de fichas antropométricas.

Este sistema de identificación, es indudablemente magnífico, pero sin embargo, carece de precisión, puesto que aún cuando en un archivo judicial pueden existir un sinnúmero de fichas signaléticas diferentes entre sí, y aún cuando se hubieren permitido errores de medición, hasta de un centímetro en la talla, busto, etc. y un milímetro en las medi-

das de la cabeza, codo, etc. aún así, no habrían dos idénticas, pero por esta misma razón, y el natural cambio del cuerpo humano, se establece en el reincidente otra ficha parecida, pero no idéntica, esto independientemente de que este sistema de identificación no reporta ninguna utilidad práctica para aquellos delincuentes de corta edad, sirviendo tan sólo, para aquellas personas cuyo desarrollo físico haya terminado, y aún cuando las medidas fueren tomadas con extrema precisión varían siempre en cada nueva medición.

Este sistema de identificación, en un principio, fué adoptado en gran parte del mundo, para determinar la reincidencia penal, habiendo prestado grandes servicios a todos los países en que fué utilizado. En España, por ejemplo, sirvió para reorganizar el servicio de identificación judicial, a través del Real Decreto de 18 de Febrero de 1901, que introdujo éste sistema de Bertillon, habiéndose ordenado además en esta disposición, que el servicio de identificación, comprendería gabinetes antropométrico-fotográficos provinciales, en cada establecimiento penal, y existiría a partir de esa fecha, un registro central de reseñas antropométricas, incorporando al registro central de penados y rebeldes, debiéndose concentrar todas las fichas, en el registro central de reseñas antropométricas.

En el año de 1888, apareció otro método denominado Dactiloscópico, cuyo autor fué Calton, pero quién le dió forma práctica, fué Vucetich, y según Pessina, fué Gloriz quién lo perfeccionó, hasta hacerlo alcanzar su forma actual.

El sistema dactiloscópico, consiste en anotar en una ficha signalética, la impresión de las crestas papilares que poseemos en los dedos, y que forman variadísimos dibujos diferentes entre todos los individuos del universo, pero no obstante ello, fueron clasificados en cuatro tipos diferentes, a saber:

1º.- El llamado arco, en el cual, las impresiones pasan de un lado a otro del dedo, sin formar ninguna presión o curvatura.

2º.- El de presilla interna, consistente en que las crestas papilares, salen del lado interno del dedo y forman una curvatura hasta regresar al mismo lado.

3º.- El de presilla externa, que difiere de la anterior, en la dirección de la línea y el

4º.- Llamado de vertilicio, en el cual se forman una serie de arcos, al rededor de un circulo.

Este sistema de identificación, suscitó el grave problema de determinar en un conglomerado, para el caso supuesto de una primera aprehensión, a quien pertenecían las huellas obtenidas por la policía viniendo Bertillon a resolver el problema, instituyendo un doble sistema, llamado "Del retrato hablado", consistente en agregar a esta identificación dactiloscópica, los datos antropométricos, dejando a un lado la imprecisión de las señas personales, y debemos decir, que actualmente este sistema es el usado en todos los países civilizados.

La dactiloscopía, vino a substituir el Bertillonaje, pero sin embargo, ningún país abandonó este sistema, y en la actualidad, el sistema de identificación es mixto, formando el del "retrato hablado", que nos señala Balthazard. (1)

En Europa, la dactiloscopía, fué bien recibida, y el ejemplo de ésto, nos lo determinó España, donde fué instituido este sistema, a modo de ensayo, desde el año de 1907, mediante un Real Decreto de 31 de Mayo de ese mismo año; más tarde, fué usado para crear los registros judiciales, integrados por fichas antropométrico-dactiloscópicas.

Los archivos judiciales de criminales, adquieren diferentes nombres, según los países a los que pertenezcan, así en España, por ejemplo, se les llama "Registro de Penados", en Italia, Casilleros Judiciales (Casellairo Ciudiziale), en Alemania, Registro Penal (Strafregister), en Argentina, Registro Nacional de reincidencia, etc.

(1) Balthazard, D. Manual de Medicina Legal. Pags. 669, 670, 671. Ed. Salvat Editores, S.A. Buenos Aires, 1962. 6ª Edición.

Respecto de los antecedentes históricos de a identificación del procesado, sólo se puede afirmar, que todos los autores que tratan el tema, se refieren exclusivamente a los delinquentes declarados por sentencia ejecutoria que así lo determine, de lo que se infiere, que la teoría de la identificación, fué creada para aplicarse tan sólo a los reos sentenciados, y por tal motivo, los archivos judiciales de identificación de delinquentes, se constituyen con las fichas obtenidas de éstos; por tal razón, los diversos autores, no tratan el problema específico de la identificación del procesado.

Por lo que respecta a nuestra legislación, podemos afirmar, que esta práctica viciosa de identificar a los procesados, se ha venido sucediendo en la legislación, para cuya prueba, transcribo algunos artículos derogados, haciendo la consideración desde luego, que los archivos de criminales en México, no lo son verdaderamente, puesto que entre las innumerables fichas señaléticas que los constituyen, aparece una gran mayoría pertencedientes a individuos que jamás fueron declarados delinquentes, en virtud de que los procedimientos que se les siguieron, culminaron con resoluciones absolutorias, y por otra parte, se han agregado en dichos archivos, fichas pertenecientes a personas que por encontrarse actualmente procesadas, están capacitadas para ejercitar sus derechos, y demostrar su irresponsabilidad penal, respecto del delito que les fué imputado.

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales del año de 1904, que empezó a regir el primero de Enero, el artículo 233 en su párrafo final, disponía "Tan luego como se haya dictado el auto de prisión preventiva contra alguna persona, se procederá para asegurar su identidad, a retratarla y tomar sus medidas antropométricas, conforme al procedimiento de Bertillón, cuando quede establecido este servicio", el Código Federal de Procedimientos Penales de 1909, establecía en su artículo 144, "Que luego de que se haya dictado el auto de prisión preventiva



contra alguna persona, se procederá a retratarla y se tomarán además, las precauciones que se estimen convenientes para asegurar su identificación", y es así como las diversas legislaciones se vinieron sucediendo, reproduciéndose en ellas, las ordenes de identificación, para ser ejecutadas en las personas de los procesados, una vez dictado el auto de formal prisión, hasta llegar a los artículos 165 y 298 de los Códigos Procesales Penales que nos rigen en la actualidad (1), con violación de los artículos 14 y 16 Constitucionales, toda vez que éstos prohíben el menoscabo de los derechos individuales, y la Constitución vigente estatuye el respeto debido a las personas como entidades jurídicas y sociales.

Los antecedentes directos de esta tesis, aparecen desde hace aproximadamente diez años, dándolos a luz mi abuelo, el Lic. Clotario Margalli, siendo auxiliar del Procurador General de Justicia de la República, al advertir en esta medida, una carencia absoluta de fundamentación legal, puesto que constituye una asimilación a las penas infamantes y trascendentales que prohíbe el artículo 22 Constitucional, así como la violación de los artículos 14 y 16 de nuestra Carta Magna, ya que estatuyen molestias infundadas para el individuo a más de no aplicarse exactamente la ley, como se dispone, en razón de no existir un sistema de identificación administrativamente adoptado.

Esta idea que empieza revelándose en los pedimentos del representante social, culminan en una serie de Amparos concedidos por él mismo, en funciones de Juez de Distrito, contra todas aquellas ordenes de identificación que expiden los jueces penales, una vez dictado el auto de formal prisión o sujeción a proceso, y después de haber sido aceptada en principio esta tesis por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hasta formar jurisprudencia respecto de la suspensión provisional, este mismo cuerpo judicial, la destruye argumentando sus ejecutorias con una serie de conceptos inconsistentes y contradictoria poca seriedad en sus resoluciones.

(1) Código de Procedimientos Penales.  
Ed. Porrúa, S.A. México, 1984. 32ava. Edición.

LA IDENTIFICACION DEL PROCESADO

Indiscutiblemente, la lucha por la vida, dentro de la sociedad, es uno de los problemas más complejos que puede plantearse la sociología, considerando que los vínculos que estrechan a los integrantes del conglomerado, son innumerables y sin duda alguna, cada uno de ellos contienen una profundidad, que daría lugar a escribir un tratado completo.

La posesión de estos elementos en un término medio, permite el desarrollo de una vida normal, dentro de la sociedad, facilitando las actividades propias del sujeto, obteniendo una mayor o menor aceptación dentro de los diversos grupos que forman la sociedad, y todos y cada uno de ellos, se deslizan con menor o mayor facilidad, según la medida en que posean esos elementos sociales.

La capacidad intelectual, laboral, cultural; el carácter, la lealtad y muchos otros elementos, allanan el sendero de la lucha social; el honor, la pureza de fama, la honradez y la moralidad en el hombre, son necesarios para estrechar los vínculos entre los semejantes, y sin duda alguna, la repulsión por el hombre sin honor o de antecedentes infamantes, es inconciente en el individuo menospreciándosele por su inferior calidad humana, hasta expulsarle del seno de la sociedad, creándole una atmosfera de desconfianza, que culmina siempre en una barrera implacable, que se levanta obstaculizando el desarrollo de sus actividades normales, que le permiten subsistir.

El honor en el hombre, es uno de los elementos de la integridad humana, que es guardado con más celo, e indiscutiblemente de la dignidad se encuentra tutelada por todas las legislaciones del mundo, y debemos considerar que nuestra legislación en especial, protege éste valor, a través de la sanción penal incluso, en cuyo cuerpo de leyes, aparecen tipificados los delitos de injuria y difamación, independientemente de que nuestra tabla de Garantía Individua-

les, protege la dignidad humana desde todos los ángulos, puesto que cada individuo tiene facultades para gozar de sus derechos, y no tan sólo de éstos que la dignidad humana demanda, sino de todos aquellos que sus méritos personales le otorgan.

El individuo en sociedad, vive en lucha abierta por mantener la pureza de su nombre, y aquel que lleva un estigma en su honor, vive en posición desventajosa, ya que el grupo social del que forma parte, le reduce su esfera social, política y económica, con detrimento de su campo de acción, llegando a convertirlo en ocasiones, en un ser nocivo a la sociedad, y esta situación, propicia la trascendencia de estas marcas a sus allegados, quienes sufren en ocasiones una verdadera capitis diminutio o muerte civil.

Uno de los actos que más comunmente desacreditan al hombre frente a la sociedad, es la delincuencia. El delincuente como un ser nocivo a la sociedad, sufre una infamia propia de la reacción de los hombres, y que se refleja en la expulsión del mismo valiéndose ésta, en los organismos creados por el gobierno para su defensa, como el Ministerio Público, las policías, las cárceles, y llegándose a facultar hasta a los mismos particulares para defenderla, como en el caso de sorprender al transgresor de la ley, en el momento mismo de la comisión delictuosa.

Otro de los factores que debemos tomar en consideración en esta tesis, es el hecho de que las legislaciones modernas, dan por supuesto, que todos los gobernados, conocen la legislación vigente, y por lo mismo, es impropio alegar su desconocimiento en favor de persona alguna; pero dicho supuesto normativo, no coincide con la realidad, puesto que la mayoría de los integrantes de la sociedad, no solamente desconocen la legislación, sino las normas más elementales que los rigen, y por lo mismo, en la vida diaria de la sociedad, éste factor, adquiere preponderante importancia por lo que respecta a la prevención delictuosa y la represión de los delitos.

Por otra parte, siendo la legislación penal, una de las principales garantías de la defensa social, indiscutible y necesariamente, deben reformarse los sistemas penitenciarios de México, adecuando su reglamentación a las necesidades de la creciente población, y el adelanto cultural que demanda, instituyéndose "Laboratorios de investigación y sistemas de prevención delictiva", que permitan el control de los delincuentes, previniendo así las futuras infracciones delictuosas, pero en forma que no desacrediten a las personas que pasan por ellos, permitiendo su reincorporación a la sociedad, no como un desambientado, sino como un engraje más de la maquinaria, que ingresa a la clase que le corresponde.

En la vida de la sociedad, juega un importante papel la prensa, que pomposamente se hace llamar "El cuarto poder" luz y orientación del pueblo, cuya misión es informar y elevar el nivel cultural de la sociedad, y cuya realidad consiste en alterar al lector hasta el máximo, por virtud de la "Libertad de expresión". En efecto, lo que debiera ser un organismo de expresión, no es sino un cuerpo de irresponsables, que se atreve a llamar delincuente, sin distinción de ninguna especie, a todo aquel que se ve relacionado con la comisión de un delito.

De ahí que la opinión pública, desconozca la diferencia que existe entre un verdadero delincuente y aquél individuo que tan sólo se encuentra sujeto a proceso, en cuyo caso, este calificativo se encuentra sub-judice, hasta la declaración definitiva del juez competente, respecto de la responsabilidad penal del procesado.

De estas observaciones, apareció aproximadamente en el año de 1948, la idea elemental de la tesis que hoy sostengo, sustentada por el entonces, Auxiliar del Procurador General de la República, quién la vertía en sus pedimientos sosteniendo que debería suspenderse el acto reclamado, cuando éste consistía en la orden de identificación dictada por un juez penal, entre los puntos resolutivos del auto de formal prisión; en aquel entonces, surtió los efectos

deseados, ya que al Suprema Corte de Justicia de la Nación, sentó jurisprudencia en este sentido, ordenando que se mantuvieran las cosas en el estado en que se encontraban, hasta en tanto no se resolviera respecto de la suspensión definitiva.

En la actualidad, los Jueces de Distrito en materia penal conceden dicha suspensión provisional.

La amplitud de criterio y el sentido humanitario que sirve de fundamento, hicieron que esta tésis fuera aceptada con agrado, tanto por el público, como por los cuerpos de abogados postulantes, quienes consideraron que contiene una medida de justicia y equidad, que consagra la tabla de Garantías Individuales, puesto que libra al procesado de formar parte de los archivos judiciales, en donde es incluido entre los verdaderos delincuentes, y además, es la tabla de salvación de la reputación de quién demuestra su inocencia, respecto del supuesto delito que se le imputa; en esta forma, parecía que se iba a iniciar la distinción entre aquel, que después de concluido el proceso que le era instruido, resultaba homicida, defraudador, ratero, tratante de blancas, violador, etc., y el inocente; quienes en la actualidad, forman parte de los archivos de identificación de criminales, sin distinción de ninguna especie.

Los archivos judiciales de la antigua Penitenciaría, hoy Carcél Preventiva de la Ciudad de México, reúnen una multitud de machotes, burdamente creados, en los que se encuentran volcados los siguientes datos:

La fotografía de frente y de perfil del procesado, con un número de presidiario colgado al cuello, su nombre, edad, domicilio, estatura, nacionalidad, datos cromáticos, color de ojos, pelo, nariz, boca, frente, mentón, y medidas antropométricas, largo de las orejas, dedos, etc., asimismo, aparecen las huellas dactilares del procesado, al igual que los datos relativos al ingreso a la cárcel, la fecha, juez de la causa, corte penal a la que pertenece, número de partida, etc., éstos documentos llamados fichas señaléticas, son multiplicados, remitiéndose copia de ellos, al

Departamento de Prevención Social, Jefatura de Policía, Policías Judiciales, una copia más es agregada al proceso que instruye, y que queda en los archivos del juzgado, a efecto de que se impongan en él, las partes interesadas, y todos aquellos que tienen interés en el proceso. El original de la ficha señalética, es archivado, en los registros de criminales de la Cárcel Preventiva de la Ciudad de México.

Siendo Juez de Distrito mi abuelo, alcanzó su máxima popularidad esta tésis, al conceder una serie de amparos, solicitados en contra de la identificación del procesado considerando en las resoluciones respectivas, que los artículos 165 del Código Federal de Procedimientos Penales y 198 del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito y Territorios Federales, son inconstitucionales, en la parte que ordenan "la identificación del procesado por el sistema administrativamente adoptado", sentencias en las que se argumentarón, las consideraciones generales, que inmediatamente apunto:

Los artículos 165 y 298 de los Códigos de Procedimientos Penales, son supervivencias de legislaciones caducas que se han reproducido con irreverente inadvertencia del texto del artículo 16 Constitucional.

Constituyen un menoscabo de los derechos humanos y del respeto debido a las personas, como entidades jurídicas y sociales.

Son violatorios del artículo 16 Constitucional, que protege la integridad, la libertad y la dignidad del individuo, evitando que sin causa justificada, se le moleste en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sin que se sigan las formalidades esenciales del procedimiento.

Es una asimilación, a las penas infamantes y trascendentales, contra lo dispuesto por el artículo 22 Constitucional.

No existe sistema administrativo de identificación en nuestras leyes.

No existe reglamentación alguna, que establezca sistema de identificación, y los que hablan de ella, se refieren únicamente a los reos sentenciados.

Son contrarios a la doctrina, puesto que ésta se refiere también, única y exclusivamente, a los reos sentenciados.

Se lesiona el Derecho de Audiencia, consagrada en el artículo 14 Constitucional.

Se viola el principio de EADEM FACTIO, EADEM DISPOSITIO.

Donde hay igual razón debe existir igual disposición.

Como se ve, es evidente el sentido humano de esta tésis independientemente del fundamento legal, e indudablemente este criterio justo, se encuentra apegado a la realidad social puesto que sin duda alguna, el lego en derecho, desconoce la diferencia que existe entre el simple procesado y el verdadero delincuente, procurando apartar de su ambiente, a todo aquel que considera transgresor de la ley, y el solo hecho de saber que una persona está penalmente identificada, produce una reacción repulsiva y de menosprecio, incluso en aquellas personas que sí conocen ésta diferencia, otorgándole por este solo hecho, un lugar social inferior debido al descrédito que produce esta medida, por más que se haya tratado de argumentar que no se trata de una infamia y que el hecho de aparecer fotografiado con un número de presidiario, no produce una merma en el honor, y repito, toda persona que por una u otra causa, llegare a ver éste documento, lo consideraré simple y llanamente un criminal, haciéndole sufrir este estigma no sólo en su persona, puesto que indudablemente trasciende a la familia, la que resulta afectada moralmente.

En un principio, además del agrado del público respecto de esta tésis, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consideró que esta medida, causaba, como lo es en realidad, un perjuicio irreparable al acusado, ya que da lugar a calumnias y difamaciones imborrables, que convierten la medida, "en una pena infamante y trascendente", y por lo mismo,

prohibida por la Constitución, esto, independientemente de lo que dice Eugenio Cuello Calón con gran acierto; "Los registros penales ... hacen público el pasado criminal - - - de los que han sufrido condena, dificultando su readaptación social"(1) frase ésta, de contenido verdadero, ya que el pasado criminal de una persona, llega en ocasiones, a convera ésta, en una inadaptada, debido a los traumas psicológicos que le producen los continuos señalamientos.

No obstante la aceptación que tuvo esta tesis, aún por la Suprema Corte, no faltaron argumentos esgrimidos por diferentes funcionarios judiciales, para destruirla, y aún los más inverosímiles, fueron sustentados, con estrechos de criterio jurídico, y sin consideración alguna para aquellas personas que desesperadamente hacían inútiles esfuerzos, por librarse de los odiados antecedentes penales.

A cada uno de los Amparos concedidos en contra de la orden de identificación, y no obstante al análisis, cada vez más profundo, de la inconstitucionalidad de los artículos 165 y 298 de los Códigos Federal y Local de Procedimientos Penales, el recurso de revisión se interpuso tan luego como se les notificaba la resolución de las autoridades que aparecían como responsables en los amparos a que me he venido refiriendo.

En esta forma, nuevamente llegó este criterio, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para estudiarse de nuevo y hemos de suponer que así fué, aún cuando los supremos jueces, sin esgrimir argumentos, consideraron que no existía violación alguna por el hecho de realizar ésta medida administrativa, fundándose en los que inmediatamente puntualizaré; y debo hacer notar, que en todas éstas resoluciones, fueron las mismas bases legales, las que llegarón a crear la jurisprudencia que impera.

Los argumentos esenciales que se sustentan, en las ejecutorias a que he hecho mención, son los siguientes:

(1) Cuello Calón, Eugenio.  
Derecho Penal. Pag. 405  
Ed. Bosch. Barcelona, 1929. 2ª Edición.



"Los argumentos esgrimidos, por el Juez de Distrito, no invalidan la teleología del mandato expreso del legislador, porque no es exacto, que se infame a los presuntos responsables de un delito, por ser una medida de orden administrativo, con miras a elucidar si el sujeto carece o tiene antecedentes penales.

No es una pena trascendental, proque, dada su esencia administrativa procesal, cumple con los fines, específicamente enunciados.

No viola el principio "donde existe igual razón, debe aplicarse igual disposición", porque si en los juicios de paz, se permite que el procesado sea fichado, hasta después de dictada la sentencia, ello se debe, a la celeridad que caracteriza éste procedimiento".

Con éstos argumentos, fueron considerados "ineptos", los esgrimidos por el Juez Segundo de Distrito del Distrito Federal, en materia Penal, para declarar inconstitucional la orden de identificación contenida en los diversos ordenamientos legales del derecho penal adjetivo, absteniéndose la Corte, de estudiar a fondo el problema planteado, con las resoluciones que dictó, en las que niega, la protección de la Justicia de la Unión a quienes la solicitaron tratando de salvarse de la aplicación de esa infamante medida.

Como se ve a primera vista, los considerando que contienen las resoluciones de la Corte, no resisten, ni con mucho, un análisis profundo, puesto que desde un principio, argumentan superficialmente sus sentencias, con lujo desde conocimiento primordial, del procedimiento penal, porque de ninguna manera es cierto, que el fin último de la orden de identificación, sea el de "elucidar si el procedado carece o tiene antecedentes penales", puesto que ésto lo hacen los jueces, en otro acto procesal, completamente diferente, al solicitar, por medio de oficios dirigidos al laboratorio de corminalística, de la cárcel preventiva, los antecedentes criminales del procesado, ordenándose éste incluso, en diversos puntos resolutivos del mismo auto de formal prisión, al que ordena la identificación del procesado, y cabe hacer

notar, con todo el respeto debido, que ésta concepción, es completamente errónea y raquítica, desde todos los puntos de vista.

A mayor abundamiento, los antecedentes penales del procesado, aparecen remitidos entre los autos de las causas, mucho antes de que el sujeto haya sido identificado, por la Jefatura de Policía.

Respecto de si ésta medida constituye una pena infamante, en los capítulos siguientes, haré las consideraciones respectivas, adelantando solamente, la aseveración de que si constituye ésta, una pena infamante y trascendental ésta afirmación hecha antes por la misma Suprema Corte sentó al resolver varios amparos relativos a la impugnación constitucional de los artículos 165 y 298 de los Códigos Procesales, en materia penal.

Por lo que respecta al principio eadem factio, eadem dispositio, cuya traducción literal es; "A hecho igual, disposición igual", y que nosotros enunciamos diciendo "En donde existe igual razón debe aplicarse igual disposición", mismo que da base al principio de generalidad de la ley, puesto que ésta rige, para todos y cada uno de los actos, que encuadran en el supuesto de la norma, debiéndose aplicar el mismo ordenamiento de esa disposición, fué tomado pro el juez al que hemos hecho referencia, haciendo justa consideración, en relación con la orden de identificación, puesto que en el procedimiento de la Justicia de la Paz, solamente se ejecuta dicha medida administrativa, hasta que el procesado ha sido condenado con pena corporal, declarándosele culpable de la comisión delictuosa que se le imputó, cosa que no sucede en el procedimiento de primera instancia del orden local y federal, ya que en los procesos que se instruyen en dicha jurisdicción, el fichamiento es previo a la declaración de la verdad legal, o sea, la sentencia definitiva, rompiéndose con esto, y cabe contradecir a la Corte, usando sus mismas palabras, "la teleología de la medida administrativa", ya que ésta es, la de crear los antecedentes penales del delincuente, no del procesado, y dar bosa además al estudio criminológico de éste, y vuelvo a repetir, no

del procesado, puesto que no daba hablar, de un estudio criminológico, donde no hay delincuente, y asimismo, es elógico crear antecedentes penales, a persona alguna, cuando tales individuos, no han sido declarados responsables de la comisión de un delito.

Por otra parte, se argumenta, que ésta medida en el procedimiento de la Justicia de Paz, se debe a la celeridad del procedimiento en ésta jurisdicción, cosa que parece infantil, puesto que el acto de identificación, no lleva sino unos cuantos minutos, en los que el sujeto es puesto frente a la cámara fotográfica, con un número de presidiario colgado al cuello, y una vez tomadas las fotografías, se toman las huellas dactilares, y las medidas antropométricas, llenándose los machotes, que para tal efecto existen en la Penitenciaría, cosa, que indiscutiblemente puede hacerse, dentro del término de diez días, que la ley otorga al juez, para dictar sentencia definitiva, debiendo recordar también, uno de los principios elementales y orientadores, de los criterios modernos, en el Derecho Penal, "Siempre deberá estarse a lo más favorable al reo".

La doctrina, es unánime en lo que respecta a la identificación, puesto que toda ella, se refiere en todos los casos, al reo sentenciado, y podemos citar a éste respecto, al insigne Penalista Español, Eugenio Cuello Calón, que dice; "Los registros penales, tienen como fin, la descripción oficial de los condenados, y en algunos países, de los procesados en rebeldía, la de los delitos por ellos cometidos, las condenas impuestas, y la expedición de las copias de las inscripciones, ora a las autoridades judiciales, ora a organismos oficiales o particulares"(1). Estos registros, reciben diversos nombres, mismos que cité en el capítulo anterior, y más adelante señala que la organización del registro penal, "... hace público el pasado criminal de los que han sufrido condena, dificultando su readaptación social", y sigue; "En España, el registro penal, denomi

(1) Cuello Calón, Eugenio.  
op. cit. pag. 405, 406.

na Registro de Penados, ... en cada juzgado de instrucción, cada juez debe llevar un registro de penados, en los que figuren extractados, los testimonios de la parte dispositiva de la sentencia firme condenatoria pronunciada, ... etc. De las inscripciones de las condenas y rebeldías, solamente se eliminarán del registro central o de los parciales:

- 1.- La notas autorizadas de los penados que fallezcan.
- 2.- Los que se refieren a hechos, que por efecto de una revisión, del Código Penal o de leyes especiales, dejaren de constituir delito.
- 3.- Las que obtuvieron sentencia absolutoria, en recursos de revisión.

De esta opinión, participan una gran mayoría de los penalistas del mundo, entre los que puedo citar a Manzini, Pessina, Jorge Vidal, Carnelutti, y muchos más.

Respecto de esta tésis, solamente he encontrado una opinión en contrario, emitida por el prominente penalista, Don Julio Acero, en cuyo libro, aparecen vertidas, acertadas y valientes aseveraciones, entre las que toca, el tema relativo a la identificación del procesado. Este autor, sostiene que deberá ser identificado el sujeto; no solamente desde que es dictado el auto de formal prisión, sino desde el momento mismo de su detención o ingreso a la cárcel, olvidando la garantía de audiencia que otorga la Constitución, y agrega, que tal medida, tiene por objeto "evitar raras pero posibles suplantaciones del preso"(1) Este argumento, carece de fundamento, puesto que difícilmente, alguna persona suplantaría al procesado, sufriendo en su lugar la prisión preventiva y demás molestias del procedimiento. Asimismo, opina que debe facilitarse con esta medida, la determinación de las señas del reo, dando con esto, mayor eficacia a las órdenes de reaprehensión, en caso de fuga; comprobar las reincidencias y antecedentes de los ya filiados, y establecer las primeras bases de estudio criminal del individuo.

(1) Acero, Julio.  
Procedimiento Penal. Pag. 153, Capítulo XXII.  
Ed. José M. Cajica. Puebla, Pue. 1956. 4ª Edición.

Es indiscutible que teniendo en sus manos la policía, los datos necesarios para identificar a una persona, puede llevar a cabo con mayor facilidad, la orden de reaprehensión de una persona, pero también es cierto, que identificar al procesado, creándole una ficha signalética, es extremo, puesto que los datos necesarios para localizar a una persona en caso de fuga, pueden obtenerse por medios similares de identificación, por ejemplo, una fotografía familiar y la media filiación, que sea puesta, en manos de la policía, exclusivamente para tales efectos, y que se invariablemente destruída, una vez dictada la sentencia definitiva, cuando ésta sea absolutoria, cosa que con justificada razón, ha dispuesto la Suprema Corte en amparos contra fichamientos policiacos.

Por lo demás, para comprobar la reincidencia, es necesario fichar al delincuente declarado, y no al simple procesado, porque es requisito indispensable, haber delinuido con anterioridad, para poder ser considerado reincidente, y es un absurdo, crear una nueva ficha signalética al detenido, para comprobar si es o no reincidente, puesto que en caso de que lo fuere, bastaría con constatar los datos que aparecen en la ficha, con los del detenido.

En lo que toca al estudio criminal del sujeto, como ya dije con anterioridad, éste debe efectuarse, en donde hay un criminal, ya no, en las personas cuya responsabilidad penal se encuentra en debate, puesto que la ley les faculta ampliamente para demostrar su inocencia frente al supuesto delito que se les imputa.

Como se ve en los capítulos anteriores y se verá en los posteriores, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no entró al estudio de las violaciones de los artículos 14 y 16 Constitucionales, habiendo hecho a un lado, todas estas consideraciones de carácter doctrinario, y emitió sus ejecutorias notoriamente contrarias al más elemental principio de equidad.

Más adelante, trataré este tema, a la luz de los artículos, 14, 16 y 22 Constitucionales.

LA IDENTIFICACION COMO PENA INFAMANTE

La reputación, es una de las posesiones, que el hombre protege celosamente en su propio beneficio, e indiscutiblemente, es la llave que abre la puerta de la sociedad, dándole entrada a todas y cada una de sus clases.

El honor, es un concepto creado por la humanidad y como tal, varía con las diversas épocas, concordando con los diversos usos y adelantos de tantas civilizaciones, que existen en el mundo pero con mayo o menor intensidad, existe en todas ellas, en una forma u otra, siendo en todas las legislaciones, uno de los bienes tutelados por la ley.

El hombre protege su integridad, basándose en este concepto, y el hombre integro, llega en ocasiones a guardar su honor, aún a costa de su propia vida, "lavando la mancha con sangre", por su propia mano, como en las épocas primitivas; más tarde, el Código del Honor, era quién resguardaba este valor, facultando al ofendido, para dirimir su ofensa, en un duelo a muerte, y por último, cede sus derechos a la legislación, encargándola de protegerle su reputación, por medio de las sanciones adecuadas, que se aplican a aquel que infiere la ofensa.

Nuestra legislación, protege la dignidad humana, desde todos los ángulos, y las Garantías Individuales formadas por los primeros 29 artículos de nuestra Constitución, obligan al poder a mantenerme respetuoso ante los conceptos filosóficos elementales en el hombre, prohibiendo cualquier molestia indebida, no sólo en su persona, sino en sus bienes y familia, protegiéndole sus derechos más elementales, como la libertad de palabra, pensamiento y religión.

El artículo 22 Constitucional, prohíbe la represión de los delitos, en forma tal, que constituyen una pena infamante, así como aquellas inusitadas y trascendentales, imponiendo la obligación al gobernante, de no rebasar los límites del honor, con las sanciones impuestas, por grave que sea la infracción delictuosa cometida, y por inhumano que

haya sido el crimen cometido, sentado con ésto, la base de reincorporación del delincuente a la sociedad, como un ser útil a la misma.

Los antecedentes penales del verdadero delincuente, no constituyen una merma en su honor, porque la honorabilidad de una persona, debe tazarse, haciendo concordar este concepto, con el comportamiento del sujeto, haciéndolo gozar de buena o mala fama, conforme al desarrollo de su vida social. Así pues, aquella persona que ha observado una conducta digna durante toda su vida, no puede gozar de la misma reputación que la que ha cometido una serie de delitos ignominiosos, y mientras que la primera deberá tener una reputación intachable, la segunda, deberá verse mermada en su honra, en la medida en que hubiere defraudado los intereses sociales, que está obligado a respetar.

Es por ésto, que quienes hayan afirmado que todas las penas son infamantes, han emitido una concepción equivocada, puesto que el delincuente, de ninguna manera puede gozar de la dignidad de una persona honorable y trabajadora, debiendo tenersele en estima, hasta el punto en que su honorabilidad lo permite, pero debe degradársele, únicamente en la calidad y cantidad que concuerde con el delito o los delitos que hubiere cometido, y no obstante el hecho de que hubiere sido reincorporado a la sociedad como un ente útil a la misma, puesto que el hecho de que hubiera purgado una pena, es suficiente para no equipararlo en forma alguna a aquel que jamás ha violado la ley, desarrollando una labor útil y honesta en el seno de la sociedad.

El análisis detenido de éstos conceptos, nos permitirá observar, que los antecedentes penales, en cualquiera de sus formas, producen una merma en el honor de las personas, siendo por lo mismo, injusto imponerlos a quienes no la merecen, o cuando menos, a quienes aún no son declarados delincuentes por el Poder Judicial, órgano facultado para producir determinación, y esto siempre y cuando se respete la formalidad que la ley prescribe, hasta agotar totalmente,

todos y cada uno de los actos procesales, procurando que la dignidad del procesado se mantenga en su nivel, puesto que la sentencia definitiva, pronunciará la verdad legal, y determinará su situación jurídica.

Si bién, es cierto que fichar a un procesado es crearle antecedentes penales, que indiscutiblemente le producen un descrédito y un estigma en su honor, ya que la sociedad desconoce, en su común denominador, la diferencia que existe entre un delincuente y un procesado; y si bién es justo, que quien ha resultado culpable del delito que le fué imputado, no goce de estimación en cuanto a su reputación, es necesario concluir de estos razonamientos, lo arbitrario de la medida identificativa, que equipara a las personas, sin diferenciación de ninguna especie.

Independientemente de esto, el hecho de identificar a un procesado, constituye un acto contrario a la declaración de los derechos del Hombre y del ciudadano, que dice "Se presumirá inocente todo hombre, en tanto no haya sido declarado culpable", "Toda persona acusada de un acto delictuoso, tiene la presunción de inocencia, hasta que su culpabilidad haya sido legalmente establecida, en el curso de un proceso público, en el que todas las garantías necesarias a su defensa, le hayan sido aseguradas". Entre otros autores, Jofre sostiene, "Lo ordinario y lo corriente, como la honestidad de los hombres, no necesita probarse; lo extraordinario, o sea el delito, debe demostrarse". Cabe aquí, hacer la reflexión relativa al caso especial que tratamos, diciendo: Si el Procesado debe estimarse inocente frente al delito que se le imputé, hasta en tanto no haya sido declarado culpable, crearle antecedentes penales antes de dicha declaración, es violar los principios universales de la declaración de Derechos del Hombre, puesto que únicamente podrán tener antecedentes penales, quienes sean delincuentes declarados, y nunca a aquellos cuya culpabilidad



se encuentra en estado de duda, porque debe presumirse su inocencia, y lógicamente, los inocentes no deben integrar los archivos criminales. Esta afirmación cobra más fuerza si consideramos que en la realidad, los procesados son identificados, pero si en el curso del proceso demuestran su irresponsabilidad penal frente al delito que les fué imputado, no hay razón para que figuren en los archivos de criminales.

El acertado penalista mexicano Victor Velázquez, afirma "Frente al estado de imputación del individuo, se contrapone la presunción de inocencia, que en todo el curso del proceso debe atemperarlo y equilibrarlo. La presunción de inocencia, es corolario lógico del fin racionalmente asignado al proceso. Si tal fin práctico consite en el descubrimiento de la verdad, respecto de la imputación del delito, es natural que se contraponga a él, la hipótesis de que el imputado sea inocente, es decir, que todo ciudadano debe reputarse hasta que sea demostrada su culpabilidad. Cuando ésta no se demuestre, debe ser absuelto sin exigir la demostración de su inocencia; y él debe reintegrarse a la sociedad sin mancha alguna, precisamente porque desde la iniciación del proceso, su inocencia es presunta"(1). He aquí el principio "In dubbio pro reo".

Parafraseando podemos decir; se presume la honorabilidad de todo hombre, hasta en tanto no haya sido declarada su deshonra, y aplicando esto al sistema de identificación, diremos: El procesado debe presumirse honorable, hasta en tanto no sea declarado delincuente, y si la identificación mengua su reputación, ésta no deberá atacarse en forma alguna, hasta en tanto no sea atacable con la certeza que produce una declaración judicial. Si bien es cierto que el factor Honorabilidad, convergente con el de irresponsabilidad son elementos que equilibran el procedimiento, este no debe de atacarse en forma alguna, sino hasta cuando se decida definitivamente sobre la situación jurídica de la persona, declarándosele inocente o culpable.

(1) Velázquez, Victor.  
Tratados de Derecho Penal. Pag. 59.  
Ed. Bosch. Barcelona, 1953. 2ª Edición.

Entrando ya concretamente al tema que nos atrae, es menester hacer saber al lector, que estos sistemas de Identificación del Procesado, son poco usados en las legislaciones del mundo, y México es uno de estos países, que utilizan este procedimiento, ya que en todas las legislaciones, el sistema de identificación es usado para los reos sentenciados, y los procesados rebeldes, como hice notar en el capítulo que antecede; en estas circunstancias, la medida administrativa de identificación, cuya importancia es elemental en las sociedades modernas, adquiere un tinte de injusticia en la legislación procesal penal, hasta el grado de habersele hecho llamar "Una pena infamante y trascendental", o solamente una asimilación a tales penas, sin llegar a constituirse en una verdadera pena, cosa que trataremos de dilucidar en esta página, haciendo la aclaración, de que lo que sí es evidente, es que se trata de un sufrimiento impuesto a la persona, en nombre del Derecho, que destruye la reputación de las que la sufren, menguando la esfera social de ella y de los que la rodean por los vínculos familiares.

Una de las críticas más duras que resintió esta tesis fué en este propio sentido, puesto que nadie aceptó el hecho de considerar la medida que impugno, como una pena infamante y trascendental, así pues, a efecto de esclarecer este problema, analizaré detenidamente el artículo 22 de nuestra Carta Magna, en su parte conducente, haciendo la aclaración, que desde el nacimiento de esta tesis, la afirmación fué en el sentido de que esta medida, se asimilaba a una pena, y no que se tratara de una real y efectiva pena jurídica.

El artículo 22 Constitucional, consagra textualmente: "Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, los tormentos, de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales".

El primer párrafo que aparece en este artículo, es el de la pena, mismo por el cual empezaremos nuestro análisis.

sis de los conceptos clásicos que circulaban entre los juristas de la antigüedad, y que desde luego, han quedado rebasados por los que a la fecha existen, ya que mientras aquellas penas se aplicaban como un castigo al delincuente, "galardon y acabamiento de los malos fechos", "enmienda de escarmiento o fecho que es dado a alguno por los yerros que ficieron", en la actualidad, su fin primoridal, es aplicar la métrica de la Pena, en razón del tiempo necesario para reincorporar al delincuente totalmente regenerado y como un ente útil a la sociedad, obligándosele a reparar el mal causado por el delito, cuando esto le sea posible, que actualmente denominamos reparación del daño, y que antiguamente era llamada "Pena de Pecho", misma que tenía por objeto reparar al perjudicado el daño que se le hubiere causado.

Al hablar sobre los antiguos conceptos de la pena, es necesario citar a Scriche, y al respecto dice: "La pena, es un mal de pasión que la ley dispone por un mal de acción, o bien, un mal que la ley hace al delincuente por el mal que el ha hecho por su delito"(1). Más adelante, hace notar que la pena produce un mal lo mismo que el delito, pero el delito produce un mal mayor que la pena, puesto que ésta tiende a hacer más bien que mal, ya que la pena tiende a reparar en cuanto sea posible, el mal causado por el delito, quitando al delincuente el poder y la voluntad de reincidir, y contener por medio del temor, los designios de quienes intentan imitarlo.

Esta Pena llamada de castigo, se hizo consistir en la imposición de un sufrimiento al comisor de un delito, para satisfacer "La vidicta pública y reprimir los delitos con el temor del escarmiento", este concepto ha quedado rezagado con mucho, por las actuales teorías, que prescriben fines en la pena, eminentemente prácticos, desechando la crueldad de los castigos e imponiendo en su lugar, tratamientos científicos y humanitarios, cuyos puntos de partida, son la menor o mayor peligrosidad que pueda representar el delincuente para la sociedad, y que hacen responsable al juzgador de un error en su concepción, obligándole a

(1) Scriche, Joaquín.  
Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.  
Pág. 1400. Ed. Eugenio Maillefert.

no amputar de la sociedad un miembro sino por el tiempo necesario para retornarlo al engranaje lo suficientemente reeducado, para no constituirse en una carga, orientaciones éstas, acordes con la criminalidad de la actualidad.

Jorge Vidal, recopila las teorías más adelantadas de su época al respecto de la Pena y el poder punitivo del Estado, y al iniciar su estudio, exalta la necesidad de elevarse a los principios fundamentales de la sociedad y de los derechos Individuales, instando a subir al origen mismo de aquella y a los principios fundamentales de la organización estatal, puesto que la penalidad implica una restricción en los derechos individuales y siendo esto un atributo del Estado, se hace necesario basarse en los principios fundamentales, en virtud de que siendo este el encargado de asegurar la protección de los intereses generales de la sociedad, tiene evidentemente, sobre la conducta de los individuos, ciertos derechos de fiscalización, cuyos JUSTOS límites, es necesario fijar, y textualmente dice: "Ahora bien, esta conducta debe obedecer igualmente a los principios racionales impuestos por la moral y el Derecho" (1). Esta afirmación de Vidal, encierra la verdadera esencia y objeto de la imposición de la pena, ya que al establecer ésta, es necesario armonizar los intereses Individuales y Estatales, puesto que el poder al castigar el transgresor de la ley, tiene que reconocer ciertos derechos que sobreviven en el sujeto, haciendose necesario establecer la armonía de intereses en estas especiales.

Este autor, inicia el estudio de la Responsabilidad Penal, después de hacer un análisis completo de la justificación del poder punitivo del Estado, en el que estudia las diversas teorías sobre el Derecho de castigar, analizando los caracteres especiales de los diversos delincuentes, incluyendo los diversos grados de la responsabilidad criminal, en el estudio del delincuente; el puesto que se les asigna en la sociedad, sus caracteres psicológicos y físicos

(1) Vidal, Jorge.  
Op. Cit. Pág. 468

que hacen de él un ser diferente y afirma la necesidad de establecer los sistemas Penitenciarios, basandose en todos estos datos.

Aquí Vidal, no hace sino preparar la mente del lector, para recibir más adelante las teorías de la Individualización de la Pena, en la que existe la obligación de aplicarla atendiendo a los caracteres especiales de los diversos delinquentes y desde luego, no deberá hacerse caso omiso de ninguna manera de las anotaciones que fija en sus primeras páginas, en las que exige recordar los principios fundamentales del hombre, como su moral, su religión, la justicia que se le debe por su calidad humana, sin olvidar tampoco desde luego, los límites que se establecen por el respeto a los derechos de la sociedad armonizándolos.

En este capítulo sobre la responsabilidad penal, donde hace aparecer las teorías sobre la Penalidad aceptadas por las diversas legislaciones del mundo, nos hace razonar al respecto de la fundamentación del Derecho de Castigar, acertando al decir, que la sociedad tiene obligación de fundamentar debidamente una pena o un castigo, cuando lo impone basándolo en la verdad sabida y la verdad legal, ya que únicamente puede ser penado, aquel que resulta culpable del crimen que se le imputa, después de haberse probado que fué cometido por sus propias manos, o bajo sus auspicios pero las penas que se le impongan, deberán respetar los límites de la justicia y estar amparada por la aceptación pública.

En ocasiones, existen medidas coercitivas, impuestas por reglamentos penitenciarios o policíacos, donde se hace abstracción de toda culpabilidad y se castiga al agente, a pesar de encontrarse al margen de la comisión delictuosa, derogándose, con esto todo principio de justicia y equidad, desarmonizando los intereses particulares con los colectivos olvidando los principios elementales a que hemos aludido.

Para finalizar los comentarios de la obra de Vidal, debemos anotar que este hace una acertada síntesis respecto

de la teoría de la Penalidad que avoca, declarando que los deterministas crearon dos excesos peligrosos, puesto que por un lado desatarón una lucha brutal, sin piedad alguna para el delincuente, declarandoles seres dañinos, que la sociedad debe combatir y exterminar como bestias feroces y peligrosas, haciendonos recordar el Jus Noxae dond  el ofendido tenía derecho de vida o muerte sobre el delincuente, haciendose justicia por su propia mano, a veces en forma tan brutal que si la comentara Zorrilla, diría "Imposible desfacer el entuerto".

Por otro lado, se desataron nuevas teorías de sentimentalismo tan exagerado, que se tornaron en un peligro mayor que las anteriores, puesto que consideraban al delincuente un enfermo que la sociedad debería proteger, prodig ndole casi un amor maternal, otorgando su piedad sin límite, hasta olvidar el correctivo. Estas teorías provocarán la oleada de crímenes más grande que la sociedad j m s hubiere visto. Ambas teorías, encontraban su único punto de contacto en la justificación del derecho de castigar, identificándose en la idea de defensa social y enmienda moral, cuando el delincuente es regenerable. Como se verá, en estas doctrinas la idea de justicia es casi nula, puesto que en las primeras se impone un castigo como retribución, "Un mal presente físico y moral, en virtud de un mal consumado"; por otra parte, ver en el delincuente tan sólo un caso patológico, acarrea, sin duda, el desquiciamiento de la justicia y por lo mismo de las legislaciones.

Desde Vidal, se sacan conclusiones de aplicación actual y para demostrarlo, transcribir  el párrafo final, en que concilia estas teorías extremistas:

"La penalidad, para satisfacer a las condiciones de la legitimidad y para llenar tanto su fin moral como social, debe medirse a la vez por la gravedad del delito o por la importancia que trae la perturbación a la moral pública, por la grandeza o magnitud del deber social desconocido

y por la perversidad del agente, por su inclinación más o menos fácil a desconocer las leyes fundamentales que protegen a sus semejantes en sus derechos, por su hábito más o menos inveterado de vivir a costa de otro y de satisfacer sus malos instintos. Debe pues organizarse la penalidad, de tal manera que llegue a ser verdadera, atemorizadora, represiva y reformista".(1)

Así concilia todas las teorías sobre la Penalidad, aconsejando la distinción de los delincuentes dividiendolos en habituales y ocasionales, proponiendo la prisión celular para los incorregibles, seres éstos que solamente pueden causar males a la sociedad, tanto por su propia actuación antisocial como por el ejemplo que otorgan a los propensos a la delincuencia, aconsejando un régimen severo y de larga duración, puesto que la vida social no puede hacer de ellos sino seres cada día más nocivos, apoyando la teoría de la represión progresiva para este tipo de delincuentes, como único medio de suprimir la reincidencia. En igual forma sostiene la imposición de leyes penas para el delincuente ocasional, penas que incluso por si mismas puedan llegar hasta borrar la frecuente e inevitable mancha de la prisión, anotando que la finalidad de la Pena, es la enmienda moral y social que representa la comisión de un delito, cualquiera que fuere.

Como se habrá visto, Vidal sostiene que cualquier pena o castigo impuesto, deberá detenerse en los límites de los principios elementales del hombre, en cuanto armonizen con los de la sociedad, satisfaciendose las condiciones de legitimidad exigidas y el fin moral y social, pudiendose afirmar a este respecto que dicho autor indiscutiblemente tiene un contenido veráz en estas afirmaciones.

Ortolan, textualmente dice: "Para estar autorizado a poner un hecho cualquiera a la cuenta de alguno, es evidente y preciso que esté alguno; es pues afirmar en primer lugar, que es causa eficiente, la causa primera, para que haya imputabilidad, es preciso que se pueda hacer esta afirmación, "más adelante crea su teoría clásica sobre la respon

(1) Vidal, Jorge.  
Op. Cit. pag. 657.

sabilidad diciendo: es necesario para ser responsable, tener el conocimiento del bien y del mal moral, de lo justo o injusto de una acción, por lo que, para que se pueda imputar un hecho a alguno, es necesario en primer lugar que sea la causa eficiente, gozando de una libertad para ejecutar el acto que se propone y en segundo lugar, debe tener una razón moral, consistiendo esto en un conocimiento de lo justo y lo injusto.

Toda esta teoría clásica, tiene su base en estas afirmaciones hechas con anterioridad, y todas estas teorías descansan en los mismos principios, apoyandose en que el hombre sin voluntad y discernimiento, no sería sino una máquina movida por fuerzas independientes de él, no siendo culpable jamás de sus actos, pues se asimilaría a la ley natural relacionandose directamente de causa a efecto. Tal idea ha sido fundamental, descansando en ellas, las teorías de todos los tiempos, para justificar el derecho de castigar.

De estos mismos principios, surge la doble teoría de los agravantes y excluyentes de responsabilidad que nos señala Villalobos, siendo así como el juez deberá administrar las dosis de penalidad, disminuyendola o aumentandola según las circunstancias que concurren en cada caso particular, y haciendo notoriamente cierta, la afirmación, de que no es el legislador por naturaleza a quién corresponde señalarla previendo todos y cada uno de los casos de la vida real, sino el juzgador, quien no sólo puede, sino que tiene la obligación de estudiar a conciencia cada uno de los casos individualizando en el momento de imponer la verdad legal, la pena, según los agravantes o atenuantes concurrentes en el hecho delictuoso, y en caso de no existir, declaro así el beneficio del procesado y de la sociedad. (1)

Una vez hechas estas anotaciones, de la fundamentación de la Pena, procuraremos una definición de ésta, y para tal efecto citaremos en primer término, al distinguido catedrático de la Universidad de Nápoles, Enrique Pessina, quien

(1) Villalobos, Ignacio.  
La Crisis del Derecho Penal en México. Pag. 96.  
Ed. Jus. México, 1948. 1ª Edición.



tiene un estudio detallado de la Penalidad, y propone la siguiente definición de la pena:

"Es el acto de la sociedad, que en nombre del Derecho violado, somete al delincuente a un sufrimiento, como medio indispensable para la reafirmación del Derecho".(1)

Esta definición, fué muy criticada, puesto que supone el hecho, de que al cometerse una infracción Penal, al derecho vigente en ese momento y para concretar, diríamos la norma tergiversada, sufre una pérdida de su firmeza, tambaleándose, siendo la pena, la encargada de mantener su firmeza, cosa que es absolutamente incierta, puesto que en primer lugar no es verdadero el hecho de que el Derecho pierda su firmeza, en forma alguna, por el acto que desacata el mandato de la norma, que esta en razón de su esencia, seguirá vigente en todo su esplendor, para ser acatada por la sociedad, afirmandose que el respeto a la norma en general, no es en razón de la Pena que se trae aparejada, sino por su valor intrínseco, ya que quién respeta el tipo del homicidio, no lo hace en general, por la penalidad con que es amenazado, sino por el respeto a la vida humana, que contiene esa descripción jurídica.

Asímismo manifiesta, que la pena, debe ser una retribución debiendo el delincuente sentir tal pena, como dolor y en consecuencia de la inviolabilidad de la ley violada, pero la privación, la restricción que se inflige al delincuente, no debe ser un mal para él, sino un justo dolor como consecuencia del goce del delito.

La teoría de la Pena, ha subdividido a estas en corporales e incorporales, colocando entre las primeras, a todas aquellas en las que el castigo o sufrimiento impuesto, tiene una realidad material, misma que se realiza en el cuerpo o bienes del delincuente y podemos señalar como ejemplos, la reclusión, confiscación, etc., no así las incorporales

(1) Pessina, Enrique.  
Op. Cit. Pag. 649.

que se realizan en los conceptos valorados, como la reputación, al aplicarse la pena infamante, la de vergüenza pública, etc.

Desde el punto de vista formal, las penas se dividen en cuatro clases: pena legal, pena arbitraria, pena convencional, y pena judicial.

La pena legal, es aquella que esta prescrita en la ley y no depende del arbitrio del juzgador, es decir, es una pena señalada en la ley en una forma fija, para el caso especial que se trata.

La pena arbitraria, es aquella que no estando determinada por la norma, es decir, que no se encuentra precisada en la norma, depende del arbitrio del juzgador, otorgándole al juez, la facultad de imponer esta pena, atendiendo a las circunstancias especiales de la comisión delictiva así como las del delincuente, pudiendo dentro de los límites que la norma señala, aumentar o disminuir la penalidad según sus apreciaciones personales.

La pena convencional, es aquella impuesta en virtud de un convenio entre contratantes, como seguridad de su cumplimiento.

La pena judicial, es aquella que se impone en razón del incumplimiento de una promesa hecha en juicio.

En un sentido lato, todos los autories están conformes, en que la Pena, es "Un sufrimiento impuesto por la sociedad en nombre del Derecho".

La definición más aceptada de la Pena, es aquella que nos da Eugenio Cuello Calón, que dice que; "La pena es el sufrimiento impuesto por el poder social, en ejecución de una sentencia condenatoria, al responsable de una infracción de la Ley Penal"(1), manifestando que los fines de la Pena, son promover la corrección y mejora de la voluntad injusta perversa del criminal, a la completa acorrección, de modo que la conducta jurídica de delincuente responda a una rectitud interna, y no meramente a motivos de orden exterior.

(1) Cuello Calon, Eugenio.  
Op. Cit. Pag. 471.

Volviendo al tema que tratamos, he de hacer notar, que en las sentencias dictadas por el Juez Segundo de Distrito en materia Penal, en el Distrito Federal, no hicieron consistir la identificación del procesado en una Pena en sentido estricto, que tomaba caracteres de infamante y trascendental, sino, tan solo en una asimilación a éstas, toda vez que en las sentencias en los aludidos amparos, se dijo y es manifiesto que aún cuando jurídico-tecnicamente, la sola fotografía y la identificación no constituyen una pena propiamente dicha en la práctica sí implican una infamante y trascendental, toda vez que el público no tiene una idea precisa de la diferencia que existe entre un procesado y un sentenciado o condenado ejecutoriamente, y a cualquier persona que vea con el número de presidiario colgado al cuello y los demás datos de identificación, lo considerarán lisa y llanamente un criminal, y para un procesado, implica sufrir una pena no sólo en su persona, sino que también trasciende a la familia, moralmente, puesto que el primero sufrirá la fama de delincuente la que trasciende a la familia que resulta perjudicada moralmente.

No obstante esto, podemos afirmar que la Pena en sentido lato, se hace consistir en un sufrimiento impuesto por la sociedad en nombre del Derecho, por lo que debemos considerar que en el caso concreto que tratamos, el Juez de la causa en cumplimiento de una resolución dictada por sí mismo ordena la identificación del procesado por el sistema administrativamente adoptado, imponiéndole a éste, la obligación de pasar al laboratorio de la cárcel preventiva de la ciudad, a colocarse un número de presidiario al cuello, para ser fotografiado, y una vez esto lo obligan a volcar sus huellas dactilares sobre la ficha, tomándosele las demás a que se ha hecho referencia y anotándolas en dicho documento.

Indiscutiblemente, el hecho de saberse fichado, produce en el estado anímico del individuo, un sentimiento depresivo que obedece a lo denigrante de la medida ejecutada

a través de la coercibilidad ejercida, Eduardo García Maynez alude, puesto que si la coercibilidad consiste en el cumplimiento de una norma en una forma no espontánea, esto sucede normalmente en la medida identificativa, puesto que ninguna persona llega a ficharse en forma espontánea, provocándose un movimiento psicológico en el sujeto de sufrimiento, y no tan sólo como dije antes por lo denigrante en sí de la medida, sino por los efectos que ésta produce en la conciencia social.

En esta forma, el juez de la causa al obligar al procesado a sufrir un castigo, le impone una medida asimilable a la pena en sentido estricto, ya que le impone un sufrimiento en nombre del poder social y en ejecución de una resolución (auto de formal prisión), que aún cuando no le declara responsable de la infracción penal, le declara presunto responsable de ella, o sea, del delito imputado, del que apenas ha comprobado el cuerpo del delito.

Podemos afirmar pues, que esta medida es análoga a la pena, considerando que existe una verdadera similitud entre la aplicación de una pena en sentido estrictamente jurídico, y esta medida que se impugna, ya que considerando que la analogía consiste en la semejanza o similitud que existe en dos o más casos reales, pudiendo aquí hacer referencia a la aplicación analógica de la ley, en la forma que la describe el Lic. Ignacio Burgos, mismo que dice; "La analogía consiste en hacer aplicación de una norma jurídica a un caso que no hallándose comprendido en la letra de la Ley, presenta una finidad jurídica esencial con aquel que la Ley decide", y podemos decir, sin temor a equivocarnos, que la medida administrativa de la Identificación, presenta una afinidad jurídica esencial, con la Pena, puesto que la Pena es:

- 1.- Un sufrimiento (físico o moral).
- 2.- Impuesta por el poder social (Juez).
- 3.- En cumplimiento de una sentencia condenatoria, (Resolución).
- 4.- Al responsable de una infracción Penal (Delincuente).

Y podemos decir, que habiendo entrado al análisis profundo de la Identificación ejecutada en la persona de un procesado, es:

- 1.- Un sufrimiento (Físico y Moral).
- 2.- Impuesto por el Poder Social (Juez).
- 3.- En ejecución de un auto de Formal Prisión (Resolución).
- 4.- Al presunto responsable de una infracción Penal (Procesado).

Como se ve claramente, existe una verdadera analogía entre la Pena en sentido estricto, y la medida administrativa que impugno, aclarando desde luego este punto, con lo que el mencionado Jurista Burgoa señala en su libro y dice: "La imposición por analogía de una Pena, implica la aplicación también por analogía de una norma que contenga una determinada sanción Penal a un hecho que no está expresamente castigada por ésta y que ofrece semejanza substancial, pero discrepancia en cuanto a los accidentes naturales con el delito legalmente penado".

En dicha obra, el maestro hace referencia a éste párrafo, diciendo que el juzgador puede hacer extensiva una pena determinada por un delito, a otro que presente semejanzas, y claro está, que en el caso particular que trato, utilizo este párrafo haciendo otra interpretación que la que el maestro dá, puesto que, los artículos 165 y 298 de los Códigos Procesales Penales, contienen una sanción penal, a un hecho que no debe ser castigado, y que ofrecen una semejanza substancial a la pena, pero discrepan en cuanto a los accidentes, en virtud de que una, se aplica en cumplimiento de una resolución definitiva, y la otra, en cumplimiento de una resolución que se encuentra Subjudice, pero que en esencia concuerdan, por ser ambas un sufrimiento impuesto por el poder social en cumplimiento de una resolución, y respecto de un sujeto que se encuentra vinculado a la relación jurídica procesal penal.

Con estas afirmaciones, queda debidamente demostrado, que indiscutiblemente, esta medida, constituye una asimilación a una Pena, y aún haciendo un análisis más profundo, podríamos sostener que se trata de una Pena aplicada por analogía, contra lo dispuesto por el artículo 14 Constitucional, pero no llegaremos a tales puntos por considerarlo inoportuno.

Solamente me concretaré, a dejar sentado, que se trata de una pena, en sentido lato, puesto que el sufrimiento impuesto por el poder social, no termina solamente en el fichamiento del procesado, que por lo denigrante de esta medida, indiscutiblemente inicia una serie de sufrimientos en la persona del sujeto que sufre, sino que además, la ficha que le corresponde, es agregada a los archivos judiciales, confundiendo entre las demás existentes y que pertenecen a verdaderos delincuentes, muchas de ellas, y que indiscutiblemente constituye una medida carente de consideración a la dignidad humana del procesado, y a su situación personal frente a la sociedad, puesto que de ese momento en adelante, las copias de esta ficha, serán repartidas a todos los demás archivos judiciales, e incluso, a algunos de naciones extrañas, en razón de los convenios de intercambio celebrado con ellos, permitiendo así, que todas aquellas personas que por una u otra circunstancia obtenga informes al respecto, le considere menos honorable, que aquel que no posee esta clase de estigmas, denegándole el crédito que merece en su reputación, no obstante el hecho de que hubiere sido declarado absuelto, y por lo mismo, irresponsable del supuesto delito que le fué imputado.

Independientemente de esto, es de hacerse notar, que en múltiples ocasiones, se dan a conocer a través de publicaciones periodísticas las fichas de los indiciados, y sobre todo, de aquellos que tienen relevancia social, causándole graves perjuicios en la reputación, misma que trasciende a la esfera familiar.

De lo anterior cabe concluir, que la identificación no es una pena en sentido estricto, dentro de nuestra legis-

lación, pero si cae en la orbita de la doctrina, encajando en varias de las definiciones aportadas como Pena, no obstante esto, la Suprema Corte de Justicia de la Unión, en las ejecutorias, respecto de la Suspensión Provisional que se solicitaba, en los amparos que impugnaban la inconstitucionalidad de los artículos multimencionados.(1)

Consideró tal medida como una Pena infamante y trascendental, en estos términos "Mientras el auto de formal prisión no cause estado por estar pendiente el amparo promovido no deberá ser llevada a cabo la identificación, puesto que el perjuicio que esto causaría al acusado, sería irreparable, ya que puede dar lugar a calumnias y a difamaciones imborrables, convirtiéndose en una PENA TRASCENDENTAL y como tal, prohibida por la Constitución".

Esto significa, que la Corte, aplicando un sentido humano y como juez supremo, ha las doctrinas clásicas, y consideró en un principio que se trataba de una Pena Infamante, puesto que al colgársele un número de presidiario al cuello y llenar los esqueletos de la ficha, deviene una mala fama que todos conocemos y que hace que se considere al individuo delincuente, implicándole no tan solo sufrimientos morales en su persona, sino privaciones físicas, como dificultades para la búsqueda de empleos, viajes etc., por virtud de haber sido fichado, y aún cuando aparezca en la hoja de antecedentes las palabras "sin su responsabilidad".

Así, conforme a nuestro derecho positivo, y en virtud de la obligatoriedad de la Jurisprudencia definida de la Corte, procede en todos los Amparos conceder la suspensión provisional del acto reclamado cuando se impugna esta medida por considerarse una pena trascendental, y por lo mismo, apoyándose en esta jurisprudencia, considerar esta medida, como una pena prevista en nuestra legislación positiva, para todos los efectos legales conducentes.

Prosiguiendo el análisis del artículo 22 Constitucional cabe investigar someramente las palabras infamia y trascen-

(1) En los Tomos XCVIII, pág. 788, CI, Pág. 9 y 2234 y CIII, Págs. 1250 y 2616 del Semanario Judicial.

dental, usadas en el párrafo primero de dicho precepto, y que tienen aplicación en este tema, mismos que no analizó a fondo, por considerar que su significación es clara, y por lo mismo, no existe esa necesidad.

El hombre por naturaleza, es un ser social, habiéndose demostrado que su aislamiento, le atrofiaría sus funciones, por lo que todos hemos unido nuestros esfuerzos, par lograr los adelantos que a la fecha admiramos, y estas relaciones, encuadran en una serie de normas que la misma sociedad ha creado para lograr una mejor convivencia.

Entre los conceptos básicos de la sociedad, se encuentran el del Honor, indispensable para el mejor desarrollo de las actividades sociales, concepto éste, tan profundamente filosófico y a la vez, tan intelegible, que solo me concretaré a definirlo, diciendo que es "La estima y el respeto de la propia dignidad y de la buena reputación personal"(1).

La palabra infamante, deriva del vocablo infamar, que significa, deshonorar una persona o caso y ya en aplicación al ser humano, "que destruye el concepto de probidad, de virtud, la gloria o buena reputación de una persona,... de la que gozaba antes de la acción"(2), es decir, una persona infamada, es aquella cuya estima y buena reputación, es atacada y destruida, apareciendo por el contrario, un concepto de descrédito para ésta, la que daña su personalidad y obstaculiza su vida social.

Indudablemente el concepto del honor, ha tenido una importancia vital en la vida de las sociedades, y por lo mismo, ha sido objeto de constante protección de las legislaciones, considerándolo uno de los elementos en que se basa la vida social, y por lo mismo, es verdaderamente deplorable encontrar fallas en la legislación, que permitan — atacar la honorabilidad de las personas, exhibiendolo ante el grupo que convive, con el denigrante título de delincuente.

(1) Scriche, Joaquín.  
Op. Cit. Pág. 844.

(2) Scriche, Joaquín.  
Op. Cit. Pág. 875.



Concluyendo pues, la pena infamante es aquella que consiste en un sufrimiento impuesto a una persona, por el poder social, en cumplimiento de una resolución, y que destruye en especial la estima y el respeto de la buena reputación personal y la dignidad de esa persona.

La palabra trascendental, no constituye dificultad alguna en cuanto a su interpretación, ya que la que el legislador trató de darle en su acepción común, consistente en que la pena impuesta, la sufra sólo aquella persona a quién fué ordenada, sin extenderse por ningún motivo, a una o varias personas que le rodean, y que en el caso especial que tratamos, son los familiares del indiciado.

En mi experiencia como postulante en materia Penal, he observado directamente la preocupación que se crea en la persona identificada, tornándose en ocasiones, en verdaderos sufrimientos que les orillan a proponer la verdadera comisión de delitos, con tal de hacer desaparecer de los archivos policiacos las fichas señaléticas, sobre todo en aquellas personas que una vez instruido el proceso, han sido declarados absueltos, mismos que no obstante de no ser delincuentes, se encuentran incluidos entre los verdaderos transgresores de la Ley, y sin haber tenido ninguna clase de responsabilidad penal, quedan indiciados indefinidamente, con grave detrimento de su honor.

LA VIOLACION DE LOS ARTICULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES.

Los artículos 165 y 298 de los Códigos de Procedimientos Penales, prescriben la obligación de mandar identificar al procesado, "por el sistema administrativamente adoptado", sin haberse analizado el grave daño que a este se causa, dentro de la esfera social que frecuenta, y que constituye un problema genuino, de existencia verdadera, determinando por situaciones sociales reales y basado en la confusión abrumadora del desconocimiento e ignorancia de la Ley, que permite asimilar en la conciencia social, al individuo fichado con el delincuente declarado.

La existencia de la moralidad como norma de conducta, exige de la gente, una cierta previsión respecto de las actividades que realiza, directamente relacionadas con las personas que le rodean, procurando de estas, la mayor honorabilidad posible, para lograr el objetivo social fijado.

La Ley elude el problema cuando dice que nadie puede alegar en su beneficio al desconocimiento de éste, atreviendome a parafrasear las palabras de Cristo, haciendo referencia no solamente al lego del Derecho, sino al propio juriconsulto, diciendo "que arroje la primera piedra aquel que se sienta libre de culpa", ya que la vida real permite comprobar día a día, que este desconocimiento existe, originando desorientaciones colectivas como la que apunto, llegando a convertirse esto en ideologías de grupos y armas de lucha contra el competidor en el juego de la vida.

Nuestra legislación, protege en toda su integridad, la dignidad humana, a través del Capítulo de Garantías Individuales que se consagran en los primeros artículos de nuestra Carta Magna, al prohibir la privación de la vida y los derechos del individuo, y entre estos, se encuentran indiscutiblemente, el honor, como un derecho del que debe gozar el individuo, teniendo la obligación los demás, en respetarlo íntegramente, so pena de cometer cualquiera de los delitos tipificados en nuestra legislación Penal, que tutelan

el buen nombre y reputación de las personas, como el de injurias o difamación.

Es pues indudable, que la legislación protege la estima y el respeto a la buena reputación y la dignidad personal, y por lo tanto, cualquier acto encaminado a ello, debe reputarse contrario a la constitución, puesto que ésta protege la vida del individuo y sus derechos, en todos sus aspectos, e indiscutiblemente, el hombre en nuestra sociedad, y sujeto a nuestra legislación, tiene derecho a gozar ampliamente de su reputación, sin que ésta pueda ser mermada en forma alguna, exceptuándose tan solo la privación de los Derechos del Hombre, cuando exista un juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento.

Es indiscutible, que el criterio universal respecto de la honorabilidad del individuo, converge con todas aquellas actuaciones encaminadas a procurar una mejor convivencia social, a través de un modo honesto de vivir y el respeto absoluto a la vida de sus semejantes, desde todos los ángulos de la vida social, considerándose como persona digna de menor estimación en cuanto a su honorabilidad y respeto a su nombre, a aquellas personas cuyas actuaciones han atacado en una u otra forma los derechos de sus semejantes, de la sociedad o del estado, negándose a estas personas la confianza que se deposita en aquellas que gozan integralmente de buena fama.

La conciencia social, se indispone en contra de todas aquellas personas que son considerados delincuentes, y por razón natural se crea una atmósfera de desconfianza a su alrededor, ya que tales personas, pudieron haber actualizado un peligro a sus semejantes con ofensa de la sociedad, y por tal razón, son menos los obstáculos morales que necesita salvar para cometer un nuevo crimen contra cualquiera de los miembros de la sociedad.

Volviendo al tema concreto, merece hacer notar, que en el capítulo anterior, quedó debidamente sentado, que

la medida identificativa dentro del procedimiento penal, implica en la práctica una medida infamante y trascendental, puesto que produce un menoscabo en el honor de las personas, por razón de que el público en general, simple y sencillamente considera delincuente a todos aquellos sujetos que se encuentran "fichados" y por lo mismo, esta concepción injusta trasciende a las personas de sus allegados, puesto que son considerados como "los hijos del asesino", "el papá del asaltante", etc., etc.

También quedó debidamente asentado, que la identificación, es una medida administrativa, cuya teleología, consiste en:

- a).- Crear los antecedentes Penales del verdadero delincuente, para individualizar las penas en casos de reincidencia.
- b).- Obtener un control policiaco sobre todos aquellos individuos declarados delincuentes, previniendo así la posible comisión de futuros delitos.
- c).- Iniciar el estudio criminológico del reo, lográndose así lo dispuesto por el artículo 53 del Código Penal.

Analizando detenidamente estas consideraciones, encontraremos que la identificación del procesado, es una medida violatoria, de la Garantía de Audiencia que consagra el artículo 14 Constitucional, puesto que éste manifiesta, que no se podrá privar de "la vida", debiéndose entender en este concepto, que esta garantía protege tanto la integridad física de la persona, como su vida psicológica y moral, incluyéndose dentro de este concepto, el honor de las personas, que también es un derecho que protege este mismo artículo, no permitiendo dicha garantía de audiencia la privación de estos bienes jurídicos que tutela, sino cuando concurren las cuatro Garantías de Seguridad Jurídica que la integran, y que son: El juicio previo a la privación; que dicho juicio se siga ante los Tribunales previamente

establecidos; que en él se observen las formalidades esenciales y que en el procedimiento se apliquen las leyes expedidas con anterioridad al hecho.(1)

Ahora bien; para que la garantía de audiencia que consagra el precepto Constitucional que comento, no sea violada, es menester que concurran todas y cada una de las garantías de seguridad jurídica que mencioné en el párrafo anterior, por lo que, de violarse la garantía de audiencia por la ausencia de alguna de estas, el acto se convierte en inconstitucional, al privar de los bienes jurídicos que tutela este precepto, al sujeto que sufre el acto privativo.

En tales circunstancias, el derecho del gobernado, a disfrutar de su buen nombre y reputación, no puede ser coartado por medida alguna, sin que se llenen los requisitos exigidos por esta norma, para privársele de tal derecho, pudiendo solamente hacerse esto, una vez que haya sido dictada sentencia definitiva que lo autorize, puesto que en otra forma constituye un menoscabo en el honor, que se traduce en una privación de la vida y los derechos, que protege nuestra Constitución Políticas y las legislaciones especiales.

Al haber generalizado la Teoría, la idea de que solamente deben ser identificados penalmente, los delincuentes declarados, para que real y efectivamente tenga aplicación el fin último de esta medida en la materia criminal; Se fué vulgarizando esta idea en la conciencia social, hasta llegar a asimilar los términos "delincuente y fichado"; esta medida se constituyó en privativa de derechos, considerando que el acto de privación consiste en la "consecuencia o resultado de un acto de autoridad, que se traduce o puede consistir en una merma o menoscabo (disminución) de la esfera jurídica del gobernado que determina el egreso de algún bien jurídico del sujeto", y esto se corrobora, con lo que el mismo maestro Ignacio Burgoa señala al decir que no basta que la privación sea consecuencia de un acto de autoridad

(1) Burgoa, Ignacio.  
Cp. Cit. Pág. 437.

que se traduzca en una merma o menoscabo en la esfera jurídica del gobernado determinados por el egreso de algún bien material o inmaterial constitutivo de la misma desposesión o despojo, sino que además es menester que la merma o menoscabo constituyan el fin último del aludido acto, y sucede, que en el caso particular, el fin último de la medida constitutiva de la ficha signalética, es precisamente "el de crear los antecedentes penales del delincuente declarado", lo que quiere decir, que en el caso particular, la sola identificación del procesado constituye una privación, puesto que:

a).- Es una consecuencia o resultado de un acto de autoridad. (entre los puntos resolutivos del auto de formal prisión, se ordena por el juez de la causa, que se identifique al procesado por el sistema administrativamente adoptado.(1)

b).- Que se traduce en una merma o menoscabo de la esfera jurídica del gobernado (Privación del derecho a disfrutar de la "vida", en su integridad psico-física).

c).- Determinada por el egreso de algún bien material o inmaterial constitutivo de la misma (el honor, convirtiéndolo en un individuo difamado por razón de ser calificado como delincuente, fichado, asesino, ladrón, etc.)

d).- Así como de la impedición del ingreso del mismo bien a dicha esfera, (en estos casos, no obstante el hecho de que el individuo observe una mejor conducta aún en sociedad, nunca se borra el estigma del señalamiento criminal, porque, en primer lugar, siempre que son solicitados los antecedentes penales del individuo, se registran en la hoja respectiva, y en segundo lugar, porque la mala fama o reputación, es materialmente imposible hacerla desaparecer).

e).- La merma o menoscabo constituye el fin último, (Esto por razón de que el fin último de la

(1) Artículos 165 y 298 de los Códigos de Procedimientos Penales.

medida impugnada, es la de crear los antecedentes Penales del delincuente declarado, para todos los demás efectos que produce).

Aparece pués en el hecho de fichar a un procesado, una privación de derechos, puesto que este obscuro procedimiento, produce un estado infamante en la persona que recae, violándose dicha garantía de audiencia no sólo porque antes de ser declarado delincuente por sentencia ejecutoriada que así lo determine, se le esta privando de sus derechos sino porque además "no se aplican las leyes expedidas con anterioridad al hecho", es decir, se viola la última de las garantías específicas de seguridad jurídica que consagra el artículo 14 Constitucional.

Este beneficio, que la ley otorga, consiste en que los fallos o resoluciones que se dicten dentro del juicio, que desarrolla la función jurisdiccional, deban ser pronunciados con fundamento en la ley que se encontrare vigente, es decir, que cuando el caso concreto se actualice, debe llenar el presupuesto de la ley, aplicándose por tal motivo, su parte dispositiva, fundandose en tal aplicación el acto privativo, sin que por ningún motivo, se dejen de aplicar las normas establecidas, en los términos que la misma dispone, so pena de incurrir en la violación que se apunta.

En esta forma, podemos interpretar esta garantía específica, con el rigorismo señalado para la materia criminal, haciendo solamente la consideración, de que al resolver el juez instructor respecto de la situación jurídica del supuesto delincuente, dictándole un auto de formal prisión en el que se ordena el "fichamiento" del inculcado, y conforme a lo previsto por los artículos 165 y 298 del Código de Procedimientos Penales, está ordenando la aplicación de una medida, que no tiene fundamentación, puesto que no existen normas en nuestra legislación, que determinen el sistema administrativamente adoptado para identificar al procesado, es más, no existe sistema alguno en México y mucho menos reglamentado, para crear la ficha antropométrica

por lo que la medida identificativa, se efectua sin que sean aplicadas las leyes "previamente establecidas", puesto que no existen ningunas, y las pocas normas vigentes en la actualidad que hablan respecto de la identificación, se refieren en cuanto a la aplicación de esta medida, tan solo a los reos sentenciados, como veremos más adelante, al analizar la garantía de legalidad que consagra el artículo 16 Constitucional.

Por otra parte, el párrafo tercero del artículo 14 Constitucional, consagra la garantía de exacta aplicación de la Ley en materia Penal, implicando el principio Nulla poena, nullum delictum sine lege, es decir, que un hecho cualquiera, por más contrario que sea a los principios humanos, pero que la ley no lo repunte como delito, no podrá ser castigado como tal, y por ende, no podrá aplicarse penalidad alguna a quienes lo cometieren.

Por otra parte, cualquier pena, que no esté determinada exactamente por la ley para ser aplicada a un delito especial, no será susceptible de imponerse, mientras que no exista una norma que expresamente lo disponga, no permitiéndose incluso, su aplicación por analogía o por mayoría de razón.

Habiendo quedado sentado en el capítulo que antecede, que la Suprema Corte de Justicia, sentó jurisprudencia respecto de la suspensión provisional del acto reclamado en los amparos que impugnan esta medida, argumentando que en la práctica constituye una Pena infamante y trascendental, independientemente de haber hecho notar, que dentro de la definición de la Pena latu sensu, cabe perfectamente esta medida es incuestionable, que al aplicar esta medida, se actualiza un problema de derecho, que al caer por causa del atributo exterioridad de la norma jurídica, al campo social, se constituye en un verdadero sufrimiento impuesto a un determinado sujeto, en acatamiento de una resolución judicial, y que no solamente se contrae al indicado, produciendole una merma en su reputación, sino que trasciende a los familiares cercanos, que gozaban de la misma situación social.



Si llegáramos a hacer un análisis detenido del concepto de Pena, nos encontraríamos con que la definición aceptada por la mayoría de los juristas, que determina que las penas, tienen forzosamente que estar determinadas en la ley, y en caso de no aparecer como tal dentro de la norma jurídica, no lo es, llegaríamos forzosamente a concluir que esta definición es incompleta, puesto que existen una serie de penas, lato sensu, que precisamente no se encuentran consagradas en la legislación como tales, en razón de estar prohibidas por la legislación, por virtud de lo inhumano de la medida, o por otras causas de diversa índole pero que no por esta razón dejan de ser verdaderas penas, incluso de mayor intensidad en cuanto al sufrimiento que contienen, puesto que indiscutiblemente esta medida, tiene un contenido mucho más destructivo para el individuo, y por lo mismo, más doloroso, que una amonestación por ejemplo, o una pena pecuniaria pequeña, cuyo saldo determina el fin del sufrimiento impuesto al individuo, cosa que no sucede al indicar al procesado, puesto que éste no solamente sufre el denigrante momento en que es puesto frente a una cámara fotográfica, obligándosele a colgar un número de presidiario en el cuello sino que además, ingresa al "Archivo Antropométrico de Delincentes" o "Archivo Criminal", para no desaparecer de este, sino hasta el momento de su muerte, y en muchas ocasiones, aún después de esto, siguen figurando las fichas signáleticas, entre los verdaderos delincuentes.

Así pues, podemos concluir que al confeccionarse la ficha signalética, a cualquier individuo sujeto a proceso, se le está aplicando una penalidad, no prevista en nuestra legislación por razón de la prohibición Constitucional consagrada en el artículo 22 Constitucional y por lo mismo, se viola igualmente lo dispuesto por el párrafo tercero del artículo 14 Constitucional, que obliga a que en los juicios criminales, no se imponga Pena alguna que no esté decretada por una ley, exactamente aplicable al delito de que se trata, resultando por lo mismo, inconstitucional esta medida desde todos los ángulos que se le analice.

## ANALISIS CONFORME AL ARTICULO 16 CONSTITUCIONAL

Las garantías individuales que se consagran en el Título Primero de nuestra Constitución, resguardan los derechos de todas aquellas personas a que se contrae el artículo primero Constitucional, y por ende, el término "nadie", que se enuncia en este artículo, equivale a todos aquellos individuos que son protegidos por nuestra Constitución Política.

La palabra molestado, que aparece en el primer párrafo del artículo que comentamos, trata de garantizar al individuo, un estado pacífico dentro de la sociedad en que vive, habiendo aplicado el legislador este término, para dar a esta garantía un máximo del alcance protector, resguardando al individuo de toda su integridad psicofísica, y por tal virtud, podemos definir la palabra molestia en la siguiente forma:

Fatiga, perturbación, extorsión, enfado, fastidio, desazón, o inquietud del ánimo, desazón originada del leve daño físico o fatal de salud. Falta de comodidad o impedimento para los libres movimientos del cuerpo.(1)

Por tal virtud, todo acto que produzca como consecuencia una fatiga, perturbación, etc.; sólo podrá ser legítimo si está condicionado por las demás garantías de seguridad jurídica que contiene el artículo 16 Constitucional, o sea:

- A) Garantía de competencia Constitucional, o sea, que el acto de molestia que se trata de llevar a cabo, debe ordenarse por una autoridad competente.
- B) Garantía de Legalidad, que determina, que el procedimiento que constituye la molestia, debe tener una causa legal, debidamente fundada y motivada, y;

(1) Diccionario Genérico de la Lengua Española.  
Ed. Ramón Sopena, S.A. Pág. 489.

C) La Garantía de Mandamiento Escrito, que se hace consistir, en que la orden que da origen a éste acto de molestia, debe revestirse en todos los casos, con la formalidad del escrito en que se contenga la orden o mandamiento.

Para nosotros, la Garantía de Seguridad que tiene más importancia dentro de este trabajo, es la de "legalidad", que como dije antes, se contiene en la expresión "que funde y motive la causa legal del procedimiento", y en tal virtud, a ella he de dedicar los párrafos siguientes procurando desmenuzarla.

Así pues, el Licenciado Ignacio Burgoa, como siempre, con gran acierto, determina los sentidos de las palabras fundamentación y motivación, diciendo al respecto de la primera, que consiste en "que los actos que originen la molestia de que habla el artículo 16 Constitucional deben basarse, en una disposición normativa general, es decir, que esta prevee la situación concreta para la cual es procedente realizar el acto de autoridad, que existe una ley que lo autorize"(1). Por consecuencia se desprende, que las autoridades solamente pueden hacer lo que la propia ley les autorize, habiendose reforzado este criterio por la Corte, al decir, que las autoridades no tienen más facultades, que las que la ley les otorga, debiendo por tal motivo presumirse, que solamente pueden hacer lo que la ley expresamente les señala, y en los términos de la misma, y conforme al mandamiento en ella contenido.

Por lo que se refiere a la motivación de la causa legal del procedimiento, dice; "Que el concepto de motivación empleado en el artículo 16 Constitucional, indica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general establecido por la ley"(1).

Es pues, lógico, que para que no exista violación al artículo 16 Constitucional, deben concurrir todas y cada una de las garantías de seguridad jurídica, que contiene dicho precepto, llenando además todos los requisitos que

(1) Burgoa, Ignacio.  
Op. Cit. Pág. 20.

cada una de éstas contiene.

La Garantía de Legalidad, debe concurrir desde luego, dando fundamento y motivación, al acto de molestia que trata de ejecutarse, en otras palabras, el acto debe desempeñarse "En los términos y conforme al mandato de la ley, cuando las circunstancias y modalidades del caso particular, encuadren en el marco general establecido por la misma".

Ya entrando de lleno, nuevamente al caso particular que estamos tratando, nos encontramos, con que desde luego, el acto de la identificación constituye una molestia para el procesado, puesto que la medida en sí, constituye una inquietud de ánimo, independientemente del enfado que produce, en razón de que perturba la vida social del individuo, siendo además una extorsión, por tales razones, no cabe ni siquiera lugar a duda, de que se trata de un acto de molestia, que el poder público inflige al gobernado, y cabe notar, que los preceptos adjetivos penales no determinan, cuando ésta orden debe cumplirse inexorablemente, puesto que en los párrafos finales de los artículos relativos, disponen que no todos los procesados deben ser fichados, exceptuándose los casos en que la ley disponga lo contrario, es decir, admiten que no fatalmente ha de ser fichado el procesado, puesto que hacen excepciones, y además, e independientemente de esto, los jueces instructores jamás señalan fecha fija para la ejecución de esta medida, en forma tal, que múltiples ocasiones, logra el individuo salvarse de la identificación al ser declarada su absolución, antes de la ejecución de la orden, librandose por ende, de ingresar a los registros antropológicos de criminales.

Planeado el problema en esta forma, el juez se encuentra prácticamente obligado a respetar la prohibición de molestias indebidas, que estatuye dicho precepto 16 Constitucional, y máxime que la práctica ha demostrado, lo innecesario de estas actuaciones, puesto que los archiveros judiciales, día a día se van llenando de "fichas" inoperantes, puesto que una vez absuelto el procesado, esos documentos solamente dificultan la labor policiaca debido al crecido número de tarjetones.

Ahora bién, es menester hacer el análisis detenido, respecto de la legalidad de esta medida, y par atales efectos, debemos recordar, que los artículos 165 y 298 de la Legislación Procesal Penal, determinan la forma en que deberá llevarse a cabo la identificación, al señalar:

Una vez dictado el auto de formal prisión, se ordenará su identificación por el sistema administrativamente adoptado.

En tales circunstancias, cabe hacerse la pregunta ¿Cual es el sistema administrativamente adoptado en México para identificar al procesado?, ¿Se ha seguido algún sistema de identificación para el reo?, ¿Que ley o reglamento determina la identificación en materia penal?.

La resolución de éstas interrogantes, es necesariamente negativa, puesto que no existe ningún sistema de identificación para reos y mucho menos para los procesados, ni desde luego existe norma alguna que lo determine, lo que demuestra el retroceso de nuestra legislación vigente, puesto que, como quedo asentado en el capítulo primero, en los Códigos de Procedimientos Penales anteriores, siquiera se determinaba que el Betillonaje, sería el sistema identificativo.

Insistiendo respecto a estas afirmaciones, me permito repetir, que no existe precepto alguno que determine en forma categórica el sistema identificativo que deberá aplicarse para cumplimentar ésta orden de identificación a los procesados, ya que las que tocan estos puntos, bastantes pocas por cierto, y referentes a los reos procesados, son las siguientes:

REGLAMENTO DE POLICIA.- Capítulo III, Libro III.

Art. 170.- El taller de fotografía estará destinado para la identificación de los delincuentes.

Art. 171.- Su gabinete dactiloantropométrico, estará destinado para la identificación de los sentenciados.

El Reglamento Penitenciario en vigor, tampoco prescribe sistema alguno de identificación, para los procesados, y

solamente se concreta a determinar en los artículos relativos, los documentos que deberán acompañarse al ingreso de los reos a la carcel, señalando entre ellos la identificación "siempre y cuando provenga de carcel en la que se utilice este sistema", la obligación de señalar con un número al reo, para los efectos de mejor control y dominio de ellos pero de ninguna manera determina algún sistema administrativo de identificación en sus postulados.

Ahora bién, si en toda nuestra legislación vigente, no se determina cual es el sistema a seguir, para cumplimentar la orden del juez instructor, respecto de la identificación del procesado, nuevamente surge la pregunta lógica:

¿Se funda y motiva la causa legal del procedimiento?

¿Dicha medida no es violat6ria de la garantía de legalidad?

Si aparece que el artículo 16 Constitucional, protege al individuo de toda molestia en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones de cualquier acto que no contenga todas y cada una de las garantías de seguridad que se mencionan con anterioridad, por el solo hecho de no concurrir a alguna de ellas en su totalidad, el acto que se ejecute es violatorio de las Garantías Individuales, y por lo mismo inconstitucional.

La Garantía de Legalidad, como dije con anterioridad, exige que la medida que ordena la molestia, se encuentre debidamente motivada y fundada en Derecho, determinando que la motivación no exige tan solo el hecho de que una ley prevea el acto de molestia, sino que el acto se desempeñe conforme al mandato previsto en la misma, es decir, que la ley otorga todos los requisitos necesarios, mismos que ineludiblemente deben ser satisfechos, de tal suerte que la autoridad lo realice exactamente conforme a las condiciones establecidas en la misma, es decir, esta garantía determina el principio de "exacta aplicación de la Ley", que obliga a que los requisitos o exigencias que se encuentran previstos en la norma, se produzcan con la exactitud que aquella determina.

La orden de identificación, que el juez ordena una vez dictado el auto de formal prisión, se dicta en fundamento en lo dispuesto por el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales, en cuanto toca a la jurisdicción local, y 165 por lo que toca a la Federal, del Código relativo, encontrándonos en ambos preceptos, la orden también de que la identificación del procesado, se lleve a cabo, por el "sistema administrativamente adoptado", por tanto, la orden de identificación, se encuentra hasta cierto punto motivada, por virtud de que el caso particular, encuadra dentro del marco correspondiente establecido por la norma genral, encajando la situación de hecho, dentro del supuesto de la norma que establece la identificación. Pero no basta esto, para que el principio de legalidad este debidamente integrado, se hace necesario además, que la causa del acto de molestia, se encuentre debidamente fundada, es decir, que no solo es suficiente con que se encuentre prevista dentro de la ley, sino que al ejecutarse el acto de molestia, es decir, en el caso especial, al ejecutarse la orden de identificación, se desempeñe en los términos de los artículos 165 y 298 procesales ordenan, o sea, conforme al sistema administrativamente adoptado para el caso, sucediendo que en tal virtud, al ejecutarse la orden de identificación del procesado, no se lleva a cabo conforme al sistema administrativamente adoptado, puesto que como ya vimos con anterioridad las pocas normas administrativas que hacen referencias a esto, no determinan sistema alguno de identificación, razón por la cuál, la orden de identificación por la cual se ficha al procesado, carece de fundamentación, y como éste, es un requisito indispensable para integrar la garantía de seguridad jurídica, llamada de legalidad, el acto ejecutado se convierte en ilegal, violatorio de lo dispuesto por el artículo 16 Constitucional.

Por otra parte, los laboratorios de identificación establecidos en nuestro sistema carcelario, están destinados para recabar los datos de los reos sentenciados, y por tal

virtud, también, no están facultados en forma alguna para confeccionar el mismo tipo de identificación entre éstos y los sujetos que solamente se encuentran procesados, en forma tal, que produce una nueva violación constitucional, al artículo 16, vista desde el punto de vista de estas normas, puesto que conforme a estas normas ni siquiera tiene motivación la orden, ya que los ordenamientos citados determinan expresamente que estos servicios están establecidos para identificar reos y delincuentes, por lo que no se llena el supuesto normativo, cuando el sujeto al que se le aplican estos servicios, es tan solo un procesado, cuya responsabilidad penal frente al delito que se le imputa, se encuentra subjudice, es decir, no está aún en la posición de reo sentenciado, ni de delincuente, puesto que esto solamente lo puede determinar el Juez de la causa, o la Corte Penal, bajo cuya jurisdicción se encuentra, hasta que la sentencia definitiva es pronunciada.

Antes de terminar este capítulo, he de hacer notar, que todas estas consideraciones, anotadas tan solo, en una forma general, en las sentencias dictadas por mi abuelo en el Juzgado Segundo de Distrito del Distrito Federal en materia Penal, no fueron estudiadas a fondo por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quién al revocarlas, negando el Amparo de la Justicia Federal, demostró una incompetencia y desconocimiento absoluto respecto de la materia, inclinandome a creer, que tan solo fueron dictadas tales ejecutorias, a la ligera, por razones que conozco pero que me permito callar por razones especiales.



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

- I.- La identificación del procesado, constituye una pena lato sensu, que en la práctica se convierte en infamante y trascendental.
- II.- Dicha medida es violatoria de los artículos 14 y 16 Constitucionales porque, su aplicación desestima el principio de exacta aplicación de la Ley, violando además el principio nulla poenae, nullum delicto sine leg.
- III.- Es necesario determinar en nuestra legislación, un sistema administrativo de identificación, acorde con las necesidades y adelantos científicos de la época.
- IV.- Es necesario reformar nuestra legislación, por cuanto ordena la identificación del procesado, reservandose esta medida únicamente para los delincuentes y reos sentenciados.
- V.- Es necesario desterrar la ficha signalética, por cuanto se refiere a el individuo sujeto a proceso, puesto que evidentemente se trata de una práctica carcelaria injusta e innecesariamente.
- VI.- Es necesario tener al servicio de la policía, un verdadero registro penal de delincuentes, y no una serie de archiveros, en los que aparecen delincuentes e inocentes por igual, sin distinción de ninguna clase.

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

1.- ACERO JULIO

Procedimiento Penal.  
Ed. José M. Cajica.  
Puebla, Pue. México, 1956.  
6ª Edición.

2.- ALVAREZ VARGAS MIGUEL

Las normas de identificación judicial.  
Facultad de Derecho, U.N.A.M.  
México, 1962.

3.- ANTOLISEI FRANCESCO

Manual de Derecho Penal. Parte General.  
Ed. U.T.H. E.A.  
Buenos Aires, Argentina. 1960.

4.- BALTHAZARD, D.

Manual de Medicina Legal.  
Ed. Salvat Editores, S.A.  
Barcelona, Madrid. 1962.

5.- BETTIOL

Derecho Penal. Parte General.  
Ed. Temis  
Bogotá, Colombia. 1965.

6.- BURGOA, IGNACIO.

Garantías Individuales.  
Ed. Porrúa, S.A. 1957.  
4ª Edición.

7.- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL

Derecho Penal Mexicano. PARTE GENERAL  
México, 1974.

- 8.- CASTELLANOS TENA, FERNANDO  
Lineamientos Elementales de Derecho Penal.  
Ed. Porrúa, S.A.  
México, 1974.
- 9.- CUELLO CALON, EUGENIO  
Derecho Penal.  
Ed. Bosch.  
Barcelona, Madrid. 1929.
- 10.- CUELLO CALON, EUGENIO  
La Moderna Penología.  
Ed. Bosh.  
Barcelona, España. 1958.
- 11.- DICCIONARIO DE  
PINA VARA, RAFAEL  
Diccionario de Derecho.  
Ed. Porrúa.  
México, 1976.
- 12.- GARCIA ITURBE, ARNOLDO  
Las Medidas de Seguridad.  
Universidad Central de Venezuela.  
Caracas, Venezuela. 1967.
- 13.- PESSINA, ENRIQUE  
Elementos de Derecho Penal.  
Ed. Reus, S.A.  
Madrid, 1919.  
3ª Edición.
- 14.- REYES MARTINEZ, ARMINDA  
Dactiloscopia y otras técnicas de identificación.  
Ed. Porrúa, S.A.  
México, 1979.
- 15.- RODRIGUEZ MANZANERA, LUIS  
Introducción a la Penología.

Facultad de Derecho, U.N.A.M.  
México, 1975.

16.- SCRICHE, JOAQUIN

Diccionario Razonado de Legislación y  
Jurisprudencia.  
Ed. Eugenio Maillefert y Compañía.

17.- VELAZQUEZ, VICTOR

Tratados de Derecho Penal.  
Ed. Bosch.  
Barcelona, Madrid. 1953.

18.- VIDAL, JORGE

Principios Fundamentales de la Penalidad.  
Ed. Bailly - Bailliere.  
Madrid, 1920.  
9ª Edición.

19.- VILLALOBOS, IGNACIO

Derecho Penal Mexicano  
Ed. Porrúa.  
México, 1975.