

165 2cj



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

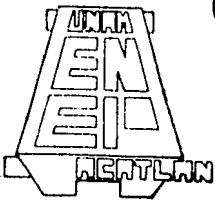
Escuela Nacional de Estudios Profesionales "ACATLAN"

VIOLACIONES EN EL ENJUICIAMIENTO PENAL DEL ESTADO DE MEXICO



T E S I S
Que para obtener el **Título** de
LICENCIADO EN DERECHO
p r e s e n t a
GRACIELA JIMENEZ VAZQUEZ

**TESIS CON
FALLA DE FORMA**



MEXICO 1990



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

- I N D I C E -

	Pág.
Objetivo	15
Introducción	16

CAPITULO 1

LA LEY DE LEYES Y LA FASE DE ENJUICIAMIENTO

Determinación del tema	18
Preceptos Constitucionales aplicables al proceso de enjuiciamiento penal	25
Artículo 14 Constitucional	26
Derecho a la garantía de seguridad jurídica	27
Derecho a la garantía de no retroactividad a la ley	29
Derecho a la garantía de audiencia	30
Derecho a la garantía de exacta aplicación de la ley penal ..	30
Artículo 16 Constitucional	32
Derecho a la garantía de legalidad	32
Derecho a la garantía de mandamiento escrito	34
Derecho a la legalidad en la orden de aprehensión o detención	35
Derecho a la garantía de la inviolabilidad del domicilio	35
Artículos 19 y 20 Constitucionales	39
Derecho a la garantía de fundamentación y motivación en el -- auto de formal prisión	41

Derechos del procesado	45
Constitución Política del Estado de México	49
Análisis comparativo	50

CAPITULO II

AVERIGUACION PREVIA

Antecedentes históricos	55
Función investigadora	60
Organos auxiliares	61
Violaciones en la averiguación previa	61
Flagrancia en el delito	63
Detención	64
Incomunicación	65
Cateos	65
Actas de la policia judicial	66
Acta de averiguación previa	67
Secreto de la averiguación previa	67
Pruebas	68
Ejercicio de la acción penal	69
Consignación	69
Orden de aprehensión	72

CAPITULO III

PROCEDIMIENTO Y PROCESO

Concepto	76
Breve desarrollo histórico del enjuiciamiento penal	79
Noción del proceso	79
Procedimiento y proceso	80
Delimitación del proceso	82
Razón de ser del proceso penal	85
Categorías jurídicas del procedimiento penal	87
Acción	87
Jurisdicción	89
Etapas del procedimiento penal	93
Delito	93
Sentencia	95
Ejecución	96

CAPITULO IV

ENJUICIAMIENTO PENAL

Concepto	98
Detención	98
Instrucción	99

Declaración preparatoria	100
Auto de formal prisión	101
Violaciones en el enjuiciamiento	105
De forma	106
De fondo	106
Normas procesales penales en la Constitución	107
Proceso	109
Actuaciones	111
Citaciones	114
Audiencia de pruebas	118
Desahogo de pruebas	121
Confesión	122
Testimonio	123
Pericia e interpretación	127
Documental	129
Inspección	132
Careos	133
Careos supletorios	134
Audiencia de juicio	135
Conclusiones del Ministerio Público	135
Conclusiones de la defensa	136
Sentencia	137

Sentencia absolutoria	137
Sentencia condenatoria	137
Violaciones en el proceso	138
Artículo 160, de la Ley de Amparo	153
Duración del proceso	157
Conclusiones	158
Bibliografía	161

.....

O B J E T I V O

El motivo y el alcance de este ensayo, se encamina a obtener un concepto claro de lo que es un enjuiciamiento penal en el Estado de México.

Asimismo, otro de los objetivos principales de esta tesis, es el señalar las violaciones que se presentan en el desarrollo del proceso penal.

Conjuntamente, se analizarán los derechos a las garantías de seguridad jurídica, de no retroactividad de la ley, de audiencia, de exacta aplicación de la ley, así como a los derechos a la garantía de legalidad, de mandamiento escrito a la legalidad en la orden de aprehensión o detención e inviolabilidad del domicilio y el derecho a la garantía de fundamentación y motivación en el auto de formal prisión.

INTRODUCCION

La doctrina jurídica, sostiene; que en todo procedimiento se deben de observar las reglas y normas establecidas en la jurisdicción que por territorio corresponda para llegar a un determinado fin. Ahora bien, dentro del procedimiento penal -- existen normas que deben de observarse legalmente para llegar a una sentencia.

Sin embargo, muy a menudo, en el Estado de México, nos encontramos que dentro del procedimiento penal a -- que es sujeto un individuo, es completamente violatorio de garantías.

Verbigracia: Resulta que al ejercitar su acción penal el C. Agente del Ministerio Público, determina el delito de violación (delito sexual), fundado y motivado este, por el artículo 276, del Código Penal para el Estado de México, (que se refiere al estupro), posteriormente, el C. Juez, dicta auto de formal prisión por el delito de violación, pero resulta que se funda en el mismo artículo 276, del Código Penal ya señalado, y como consecuencia de lo antes expuesto, el Litigante o Defensor del inculpado, solicita la libertad bajo fianza de su defenso, en virtud de que el contenido de dicho numeral nos establece una penalidad menor a cinco años de carcel. Obteniendo como respuesta, que el numeral invocado no tiene la mayor importancia, toda vez de que se trata de una " simple falla mecanográfica " derivada del Representante Social y del Secretario de-- Acuerdos del Juzgado Penal correspondiente.

Es por ello, que el ensayo que presento se deriva de hechos reales, y sería un trabajo perdido si nosotros--- los que estamos por reemplazar a los servidores públicos del Tribunal que en estos momentos se encuentran administrando la justicia, lo hiciéramos con los mismos vicios, sin importar que hay muchos inocentes en la carcel por culpa de esos yerros.

CAPITULO PRIMERO

LA LEY DE LEYES Y LA FASE DE ENJUICIAMIENTO

1.1.- Determinación del Tema.

El orden fundamental normativo mexicano no está provisto de reglas, limitaciones, facultades y deberes que conforman la base y el vértice de la superior escritura de Derecho dentro de la cual se desenvuelve la vida del país.

El enjuiciamiento penal, civil, administrativo, laboral, etc. son fases de cumplimiento de una de las normas del Derecho, como este prospecto se circunscribe a la materia penal, me ciño a las reglas de fundamento que son elemento base de la acción punitiva, no sin antes mencionar de paso preceptos de procedimiento que necesariamente construyen parte de nuestro sistema procesal; "El actual artículo 14 de la Constitución Federal contiene varias disposiciones, por lo que más precedentes están relacionados con algunos preceptos que en esencia son tres; la prohibición de irretroactividad, el derecho a la garantía de audiencia y la estricta aplicación de la Ley a las resoluciones Judiciales" - (1) esta norma de derecho posee singular importancia en este trabajo, por la aplicabilidad siempre y en todo caso de mis postulados para la materia penal, por definición.

La opinión generalizada de la literatura de derecho constitucional se inclina al describirla como la rama de Derecho Público, que tiene por objeto la formación política y social de un Estado, "La Constitución Política de un Estado se refiere tanto a organización y funcionamiento del Gobierno. La Constitución Social del Estado, en cambio, es relativa al orden social - considerado como un orden individualista que descansa sobre las garantías individuales" (2).

La causa primera del Derecho Constitucional en la Constitución misma, como norma jurídica suprema de un pueblo, y aplicado lo anterior a la naturaleza del trabajo que inicia, es la rama del Derecho Público que estudia la norma de fundamento adentrándose aquí tanto las llamadas garantías individuales - y Sociales, como los temas relativos a la organización y funcionamiento del Poder Público, el concepto común y aceptado de la Constitución, parte de la instrumentalidad que informa de sus partes dogmática y orgánica; la primera como la conjugación de los derechos - de los gobernados; la segunda como el esquema normativo de la organización de la Administración Pública Federal, Local y Municipal.

(1) FIX ZAMUDIO HECTOR EN:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comenta-
da Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Inves-
tigaciones Jurídicas México 1985, pag. 38.

"El concepto común y corriente de Constitución es aquel que se señala como EL INSTRUMENTO JURIDICO POLITICO MAS IMPORTANTE DE LA VIDA DE UN ESTADO. SE DICE QUE LA CONSTITUCION ES LA NORMA DE NORMAS, ES UNA NORMA FUNDAMENTAL, LA NORMA-BASICA SOBRE LA QUE DESCANSA LA ESTRUCTURA JURIDICA MEDIANTE LA CUAL FUNCIONA EL ESTADO, ES ADEMAS EL MARCO DENTRO DEL CUAL NECESARIAMENTE SE TIENEN QUE CIRCUNSCRIBIR LAS ACTIVIDADES SOCIALES TANTO DE CARACTER PUBLICO COMO DE CARACTER PRIVADO". (3).

De lo que he transcrito anteriormente se deduce la necesidad cumplida e imperiosa de la organización social consignada en la Constitución, ya que en ausencia de esta norma todo en la nación sería un caos total. "Para finalizar, podemos afirmar que el Derecho Constitucional fué la rama del Derecho Público que estudia la Constitución del Estado adecuándose aquí tanto las Garantías Individuales y Sociales como la temática relativa a la organización y funcionamiento de los poderes públicos" (4).

A este particular, y con propósito de establecer claramente la expresión del dogma de derecho, señalo que las demás Garantías Individuales y Sociales, más bien aparecen como Garantías del Gobernado; todo esto debido a la naturaleza de los derechos que encierra y que la gramática utilizada para describirlas - puesto que en cualquier momento la individualidad o la socialidad - se pueden tocar en colectividad simplemente y hasta antes del derecho público que son al mismo tiempo autoridades, empero que para la materia específica se convierten en Gobernados.

Escribe García Pelayo que "El Estado es una organización que tiene por objeto asegurar la convivencia pacífica y la vida histórica de un grupo humano. Pacífica no quiere decir basada en el consentimiento general sino simplemente en la eliminación de la violencia en las relaciones entre los individuos y grupos que forman la población de un Estado; "Vida histórica significa decidir su propio destino dentro y según las posibilidades de una situación. Lo primero lo consigue el Estado en cuanto reclama con éxito el monopolio de la violencia y en cuanto por medio del poder es capaz de asegurar la vigencia de un orden jurídico en cuyo marco se desarrolla la convivencia lo segundo en cuanto que organiza y conecta las acciones humanas en orden a aparecer como unidad efectiva de poder y por tanto, de decisión a otros Estados.

- (2) FLORES GOMEZ, GONZALEZ FERNANDO Y CARVAJAL MORENO GUSTAVO.-
Manual de Derecho Constitucional. Edit. Porrúa, S. A. primera Edición. México 1976 pág. 14
- (3) FLORES GOMEZ Y CARVAJAL Op. Cit. pág. 18
- (4) FLORES GOMEZ Y CARVAJAL. Op. Cit. pág. 14

"Por consiguiente, y en todo caso, el Estado se manifiesta como una unidad de poder. Más tal poder necesita ser ejercido por alguien y para ser eficaz, estar organizado según ciertas reglas. En consecuencia es esencial a la vida del Estado establecer; a).- Quienes están llamados a ejercer su poder; b).- Con arreglo a que principios orgánicos; d).- Con que limitaciones.- El contenido de estas reglas en cuanto se reputen obligatorias, **FORMAS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL, ASÍ PUES ESTE SE NOS APARECE COMO PARTE INTEGRANTE NECESARIA DE LA ORGANIZACIÓN ESTATAL**". (5)

El derecho sigue siendo definido como el conjunto reglamentario encausador de la conducta humana para facilitar la vida en comunidad, se describe como un "conjunto de normas que rigen la conducta externa de los hombres y de la sociedad, las cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el Estado". (6) Resulta entonces que el Derecho se describe como la organización sistematizada del ejercicio del poder coactivo del aparato estatal, como vida humana que se ha objetivado para cumplir uno de los primeros postulados de toda organización humana; la paz, y la seguridad social.

(5) FLORES GOMEZ CARVAJAL, Ob.cita pág. 15.

"Todos los intereses que el Derecho - intenta proteger son de importancia incalculable; sin embargo, de - entre ellos hay algunos cuya tutela debe ser asegurada a toda costa por ser fundamentales en determinado tiempo y lugar para garantizar la supervivencia misma del orden social, para lograr tal fin, el Es- tado esta naturalmente, facultado y obligado a la vez a valerse de- los medios adecuados, organizandose así la necesidad y justifica - ción del Derecho Penal, que por su naturaleza esencialmente puniti- va es capaz de crear y conservar el orden social" (7).

Lo anterior es totalmente viable y to- talmente comprensible, si de la justificación doctrinaria del enjui- ciamiento criminal de las funciones estatales se obliga una integri- dad de actuaciones de la voluntad de la Ley. El problema empieza - cuando de la voluntad de la Ley y de las incorrectas interpretacio- nes y aplicaciones de la misma se producen infracciones que se tra- ducen en violaciones a las garantías mínimas en procedimiento, pro- piamente dicho, y fuera de el, en nuestro medio jurídico; la pala- bra "GARANTIA" proviene del término anglosajon "Guuaranti", - "Guarantie", que significa la acción de asegurar, proteger, defen- der o salvaguardarse (Towarant), por lo que tiene una conotación - muy amplia. "Garantía".

- (6) CASTELLANOS TENA FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho- Penal (parte General. Edit. Porrúa A. Decimocuarta Edición, Mé- xico 1980, pág. 17.

Equivale, pues en su sentido lato, a "Aseguramiento" o "Afianzamientos", pudiendo denotar también "Protección", "Respaldo", "Defensa", "Salvaguarda" o "Apoyo", jurídicamente, el vocablo y el concepto de "Garantía", se originaron en el despacho privado; teniendo en él las excepciones apuntadas (8). Traslado este Derecho Público por preeminencia al Derecho Constitucional quiere decir Seguridades, Protecciones o Salvedades que otorga la carta magna en favor de los Gobernados. Ahí se dirige en su contra partida la intención de esta obra; a las violaciones de estas seguridades de protección en detrimento al que ha sido sometido el juicio de reproche.

(7) CASTELLANOS TENA, Ob. Cit. 17 y 18

(8) BURGOS ORIHUELA IGNACIO. Las Garantías Individuales Edit. Porrúa, S. A. Décima Edición, México 1977, pág. 157.

1.2.- Preceptos Constitucionales Aplicables al Proceso de Enjuiciamiento Penal.

Como es del conocimiento de todos, la Constitución Federal comprende dos partes: la primera de ellas que consagra lo que se conoce como Garantías Individuales y la segunda denominada parte Orgánica que como su nombre lo indica, establece los Organos de la Federación y la competencia de los mismos.

Dichas garantías referidas a la materia procesal penal, se agrupan a su vez en dos; las primeras a las que llamaremos generales por proteger aspectos concernientes a todos los hombres dentro de un territorio determinado, como suelen ser el derecho de reunión, petición, mediante el cual se puede solicitar de la autoridad, la resolución de un problema que sea de su competencia, siempre que dicha petición esté formulada de manera pacífica y respetuosa.

El segundo grupo a que hemos hecho mención se encuentra en relación directa al procedimiento penal, significado que la verdadera garantía constitucional, no reside en el hecho de que se encuentra mencionada en la Carta Fundamental sino que se respete la aplicación del recurso dado en la ley, haciéndola efectiva.

1.3.- Artículo 14 Constitucional.

A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal que da prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley y a la falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho (9).

Como comentario.- de lo antes expuesto debo manifestar que, la redacción del artículo debe ser breve y clara, ciñéndose a la expresión sencilla de la idea del precepto Americano que adoptaron los Constituyentes: exigir como garantía de

(9) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

la vida, la libertad, y la propiedad, la resolución judicial que resulta de un proceso. Cómo ha de ser el proceso, lo dirán las Leyes de cada Jurisdicción, y ellas darán los medios de corregir los abusos y los errores de los jueces. En cuanto a la imposición de los Gobiernos Locales, habrá de corregirse por la imposición de la Moralidad Social y de la Opinión Pública.

a).= Derecho a la Garantía de Seguridad Jurídica.

"Dentro de un régimen jurídico, estos, que en un sistema en que impera el derecho, ya sea bajo un carácter normativo legal o bien bajo un aspecto consuetudinario, esa afectación de diferente índole y de múltiples y variadas consecuencias que opere en el Status de cada gobernado, debe obedecer a determinados principios previos, llenar ciertos requisitos, en síntesis debe estar sometida a un conjunto de modalidades jurídicas cuya observación no serviría o no sería válida desde el punto de vista del derecho". (10) Este conjunto de requisitos, se ha dado en llamar Garantías Individuales, o Garantías del Gobernado.

Ese conjunto de modalidades jurídicas ha que tiene que sujetarse un acto de cualquier Autoridad para producir válidamente desde un punto de vista jurídico, la afectación -

(10) BURGOA IGNACIO. Ob. Cit. pág. 508

es la esfera del Gobierno a los diversos derechos de este, y que se traduce en una serie de requisitos, condiciones, elementos, y es lo que constituye las garantías de seguridad jurídica" (11). La seguridad jurídica puede ser intentada en definición como el círculo de seguridad de derechos beneficiadores de todo aquel incurso en el juicio de reproche y consignadas en la Constitución.

"Estas implican en consecuencia el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a las que deben sujetarse una cierta autoridad estatal autoritaria para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del Gobierno, integrada por el Summum de sus derechos subjetivos, por un acto de autoridad que efectue el ámbito jurídico particular de un individuo como gobernado, sin observar dichos requisitos, condiciones, elementos o circunstancias previas, no será válido a la luz del Derecho, la seguridad jurídica al conceptuarse como el contenido de varias Garantías Individuales consagradas por la ley fundamental se manifiesta como la substancia de diversos derechos subjetivos Públicos Individuales del Gobierno oponibles y exigibles al Estado y a observarias, esta obligación estatal y autoritaria es de índole activa en la generalidad de los casos tratándose de las diferentes Garantías de Seguridad, o sea que el Estado y sus autoridades deben desempeñar para cumplir dicha

(11)

obligación, actos positivos consistentes en realizar todos aquellos hechos que impliquen el cumplimiento de todos los requisitos, condiciones, elementos o circunstancias exigidas para la afectación que sea jurídicamente válida" (12)

El conjunto de sistemas procesales - que se instituyen en la Carta Magna con el objeto de seguimiento de todo juicio al que se le ha llamado procedimiento del orden criminal.

b).- Derecho a la Garantía de no Retroactividad a la Ley.

La retroactividad existe cuando una - disposición vuelve del pasado, cuando rige o pretende regir situaciones ocurridas antes de su vigencia, obrando en relación a las - condiciones jurídicas que antes no fueron comprendidas en la nueva - disposición y respecto de actos no verificados bajo una disposición anterior, ahora bien la Constitución General de la República consagra el principio de la retroactividad, mismo que siempre será un beneficio del indiciado y nunca en perjuicio de este. Verbigracia, si una persona comete un ilícito que es penado por 6 años de prisión - en el Código Penal de equis Estado de la República, posteriormente resulta que dicho Código es reformado y tiene como consecuencia que

de la mencionada Reforma, ahora son 3 años de prisión por el ilícito que antes se penaba con 6 años en este caso, El indiciado puede hacer uso de sus derechos de Garantías haciendo efectiva la no Retroactividad de la Ley en perjuicio de persona alguna.

c).- Derecho a la Garantía de Audiencia.

La Garantía de Audiencia, una de las más importantes dentro de cualquier régimen jurídico, ya que implica la principal defensa de que dispone todo Gobernado frente a actos de poder Público que tiende a privarlo de sus más preciados intereses, esta consignada en el segundo párrafo de nuestro Artículo 14 Constitucional que ordena:

Nadie puede ser privado de la libertad, de sus posesiones, propiedades o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

d).- Derecho a la Garantía de Exacta Aplicación de la Ley Penal.

Este precepto que se pretendió consagraba la Garantía de Audiencia, en realidad dada su fórmula normativa consignó la Garantía de la Exacta Aplicación de la Ley la cual -

suscitó una transcendental cuestión que trató de resolver al insigne jurista mexicano, Don Ignacio L. Vallarta y a la que aludieron - posteriormente habiendo sido su estudio materia de una interesantísima monografía debida a la pluma del no menos ilustre Don Emilio - Rabasa, quien con el admirable y certero espíritu lógico que lo caracterizaba brindó a la posteridad un enjuicioso análisis crítico de tan significativo Precepto Constitucional.

1.4.- Artículo 16 Constitucional.

El Artículo 16 de nuestra Constitución es uno de los preceptos en que se imparte mayor protección a cualquier Gobernado, sobre todo a través de la Garantía de Legalidad que consagra; la cual dada su extensión y efectividad jurídica, pone a la persona a salvo de todo acto de manera afectación a su esfera de derecho que no sólo sea arbitrario a cualquier precepto independientemente de la jerarquía o naturaleza del ordenamiento a que este pertenezca. Es por ello por lo que sin hipérbole se puede afirmar que el alcance ampliamente protector tal Artículo 16 Constitucional, difícilmente se describe en ningún sistema o régimen jurídico extranjero; a tal punto, que no es dable aseverar que en ningún otro país el gobernado encuentra su esfera de derecho tan libremente preservada como en México, cuyo orden jurídico total; desde la Ley Suprema hasta el más minucioso reglamento administrativo, registra su más eficaz tutela en las disposiciones implicadas en dicho precepto. La primera parte del Artículo 16 Constitucional que es la que vamos a analizar ordena textualmente "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento".

a).- Derecho a la Garantía de Legalidad.

"La Garantía de mayor protección im - parte el Gobierno dentro de nuestro orden Jurídico Constitucional - sin duda alguna de la legalidad consagrada en el Artículo 16 Consti - tucional de la Ley Suprema, a tal punto que a la Garantía de compe - tencia que hemos estudiado queda comprendida dentro de ella, la Ga - rantía de Legalidad implica en la primera parte del Artículo 16 - Constitucional que condiciona todo acto de molestia en los términos en que ponderamos este concepto se contiene en la expresión, funda - mentación de la causa legal del procedimiento" (13).

De lo que se deduce que el procedi - miento debe emanar de autoridad legalmente constituida en el ejerci - cio de sus funciones y por seguimiento formalmente instituido.

"Ahora bien, ¿ Que se entiende por - Causa Legal del Procedimiento"?, el acto o la serie de actos que - provocan molestias en la persona, familia, domicilio, papeles o po - siones de un Gobernado, realizados por autoridades competentes, - es decir fundado y motivado en una Ley, su aspecto material, esto - es en una disposición Normativa General e Impersonal, creadora de - situaciones abstractas" (14).

(13) BURGOA IGNACIO. Ob. Cit. pág. 602

(14) BURGOA IGNACIO. Ob. Cit. pág. 602

Entiendase por molestia toda perturbación que se causa al presunto autor de un ilícito criminal en la posesión de sus bienes, en su persona y en toda su esfera jurídica - por la presunción de responsabilidades.

b).- Derecho a la Garantía del Mandamiento Escrito.

"Esta Garantía de Seguridad Jurídica que es la tercera que se contiene en el Artículo 16 de la Constitución; equivale a la forma del acto autorizado de molestia, el cual debe derivarse siempre de un mandamiento u orden escrito. Consiguientemente cualquier mandamiento u orden verbales que originen el acto perturbador a que se refiere dicho precepto de la Constitución son violatorias del mismo conforme a la Garantía formal a que aludimos, todo funcionario o subalterno o todo agente de autoridad debe obrar siempre con base en una orden escrita expedida por el Superior Jerárquico, so pena de violar la disposición relativa de nuestra Ley Fundamental a través de la propia garantía de seguridad jurídica, que por nuestra parte ha sido constantemente reiterada, por la Suprema Corte en numerosas tesis que sería prolijo mencionar" - (15). Ejemplo: Nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio o papeles, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, hecho en fundamento legal, agregando en su parte final en los casos de delito In Fraganti cualquier persona podrá proceder a la aprehensión de un delincuente y a sus cómplices, son la-

condición de poner a unos y a otros sin la demora a disposición de la Autoridad inmediata.

c).- Derecho a la Legalidad en la Orden de Aprehensión o Detención.

"Ahora bien como el texto del Artículo 16 del proyecto Constitucional no impartía, a juicio de los constituyentes de 16 -17, las debidas Garantías al Gobernado frente a - actos arbitrarios ya que los actos de autoridades condicionados por sus disposiciones no se comprendían en un concepto genérico sino en tipos específicos y diversos después de prolongados debates se opto por acoger en el precepto definitivo de la Constitución vigente la misma fórmula implicada en la Ley Suprema de 1857, con lo que se logró situar al Gobernado dentro de un régimen de amplísima y segura-protección frente a cualquier acto autoritario" (16).

d).- Derecho a la Garantía de la inviolabilidad del Domicilio.

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de - mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. Tratándose de delitos de carácter

(15) BURGOA IGNACIO. Ob. Cit. pág. 612.

(16) BURGOA IGNACIO. Ob. Cit. pág. 613.

patrimonial, del Ministerio Público antes de ejercitar la acción penal durante la fase investigadora, citará al inculcado y le recibirá las pruebas que aporte para su descargo. En los casos de flagrante delito, cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición del Ministerio Público, y a falta de este, a la autoridad inmediata.

"La Autoridad o el Funcionario del Ministerio Público que retenga en su poder al detenido una vez transcurridos los plazos señalados en el párrafo anterior, incurren en las penas que legalmente se establecen para el delito de abuso de autoridad, así como cuando detengan sin orden Judicial alguna persona fuera de los casos que dicho párrafo prevé (17).

De ahí que la cuestión de la protección jurídica de toda persona sometida a detención por las Autoridades Estatales, se encuentra íntimamente vinculada con la preocupación por la protección de los derechos humanos. Dicho en otros términos la manera en que un Estado trata a las personas que han sido privadas de su libertad personal, es un criterio muy significativo para poder juzgar la actitud estatal respecto del estado de derecho principio este de capital importancia para la realización de los derechos humanos.

(17) BURGOA IGNACIO. Las Garantías Individuales, Décima Edición - Edit. Porrúa.

Así por lo que se refiere a los requisitos de fondo, el artículo que comentamos que no podrá dictarse ningún auto de Formal Prisión sin que existan datos suficientes para comprobar la existencia del delito, y para hacer probable la responsabilidad del inculpado, es decir la causa probable de culpabilidad o la posible responsabilidad debe tomarse por comprobada, cuando existan indicios o sospechas que haga presumir racionalmente la intervención del inculpado en la comisión del delito que se imputa (18).

Por lo que toca a las exigencias de forma, este precepto Constitucional establece que el auto de Formal Prisión necesariamente debe expresar, primero el delito que se imputa al acusado y sus elementos constitutivos; segundo las circunstancias de ejecución de tiempo y de lugar y tercero los datos que arroje la averiguación previa.

El no acatamiento de la mencionada prohibición o el incumplimiento de dichos requisitos, hace responsable tanto a las autoridades ordenadoras de la detención, como las ejecutoras de la misma.

De ahí también que el segundo párrafo de este artículo se prohíba cambiar arbitrariamente la naturaleza en un proceso, ya que este debe seguir forzosamente por el o los delitos señalados en el auto de Formal Prisión.

Así por ejemplo, no podrá defenderse efectivamente contra la violencia o brutalidad en la aprehensión, - ni contra la incomunicación, la tortura a los tratos crueles inhumanos o degradantes, ni contra cualquier otro tipo de agresión física o psicológica en los lugares de su detención.

En consecuencia, el último párrafo - del artículo que nos ocupa dispone enfáticamente, que todo mal trato, molestia o exacción económica ya sea en la aprehensión o en las prisiones, constituyen abusos que deben ser corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

1.5.- Artículo 19 y 20 Constitucionales.

Comentario al Artículo 19 Constitucio
nal.

Esta disposición Constitucional establece diferentes prohibiciones en relación con la detención previa del inculcado, todos los cuales representan otras tantas Garantías del acusado en Materia Procesal Penal. Tales prohibiciones, obligaciones y requisitos están destinados a normar la conducta tanto de las autoridades judiciales encargadas de ordenar la detención preventiva del inculcado, como de aquellas que tienen a su cargo la ejecución de esta medida cautelar.

Ahora bien la privación de la libertad de las personas presuntamente responsables de la comisión de un delito, se ubica en la fase inicial del proceso penal, la cual en nuestra opinión cubre el período que va desde la aprehensión del inculcado hasta el pronunciamiento de una sentencia absolutoria o condenatoria, y es precisamente durante dicho período cuando creemos se suscitan los más graves problemas para la protección de los derechos humanos de las personas privadas de su libertad.

En efecto, a nadie escapa que después de la vida, la libertad personal es como uno de los bienes más preciados del ser humano; ello explica el porque todo sistema jurídico

se esfuerza por rodear a la libertad personal de una serie de Garantías fundamentales encaminadas a su protección.

Comentario al Artículo 20 Constitucional.

El Artículo 20 Constitucional establece un conjunto de Garantías para los procesados penales, por ello - nuestra Constitución establece en el texto vigente que el juzgador - al fijar la acusación deberá tomar en cuenta las circunstancias personales del imputado entre ellas, por supuesto su situación económica a fin de que la acusación resulte equitativa. La Constitución también señala que el único requisito será el otorgamiento de la Garantía de que el acusado será puesto inmediatamente en libertad. Esto quiere decir que no deberá abrirse un incidente en el proceso para determinar si otorgue o no la libertad caucional.

La Fracción II del Artículo 20 Constitucional pretende garantizar al individuo frente acciones arbitra - rias, injustas o excesivas de autoridad para obligarlo a que se declare culpable. En el ámbito penal debe insistirse en la aportación de pruebas objetivas que puedan evidenciarse la responsabilidad del acusado en lugar de pretender basarse en el reconocimiento que de - los hechos delictuosos haga el propio inculpado. Se procura con esta disposición eliminar las prácticas inquisitorias empleadas en el

pasado, que imposibilitan la debida defensa al no contar el acusado con datos que le permitieran conocer con precisión los hechos que se le atribuian.

La publicidad del proceso busca también evitar, prácticas indebidas, que por realizarse a puertas cerradas impidan el conocimiento público y la posible denuncia de irregularidades.

La Fracción IX del Artículo 20 de nuestra Constitución consagra la Garantía de audiencia a fin de que el acusado sea escuchado respecto de lo que tenía que decir en su defensa, ya lo haga por sí mismo o por medio de una persona de su confianza. Esto quiere decir que quién lo defienda no necesariamente tendrá que ser abogado. Por supuesto puede intervenir conjuntamente en la defensa tanto el acusado como su defensor. Con el propósito de aclarar su inocencia.

a).- Derecho a la garantía de Fundamentación y motivación en el Auto de Formal Prisión.

Las Garantías individuales que estan involucradas en estos preceptos de nuestra Ley fundamental se refieren al procedimiento penal comprendido desde el auto inicial hasta la sentencia definitiva que recaiga en el proceso respectivo. Dichas Garantías de seguridad jurídica se imputan evidentemente al

governado en su calidad de indiciado o procesado e imponen a la autoridad Judicial que conozca del Juicio correspondiente, diversas obligaciones a título de requisitos constitucionales que debe llevar todo procedimiento penal. La Garantía contenida en los artículos 19 y 20 de nuestra Ley fundamental es a su vez objeto de normas de los ordenamientos en materia penal. En otras palabras, tanto el Código Federal de Procedimientos Penales como los diversos Códigos Penales Procesales Locales reglamentan los mencionados preceptos.

Atendiendo a esta circunstancia y por las Garantías insertadas en los artículos 19 y 20 de la Constitución, elementos procesales en materia penal, en realidad, el estudio de su contenido desde los diferentes puntos de vista doctrinal, legal jurisprudencial e histórico pertenecen a la disciplina jurídica denominada Derecho Procesal Penal; en vista pues de que no corresponda al estudio su contenido desde los diferentes puntos de vista doctrinal, legal, jurisprudencia jurídica denominada Derecho Procesal Penal, el análisis de dichos elementos o requisitos del procedimiento penal, deliberadamente nos abstenemos de abordar su examen.

Entre los derechos Constitucionales de todo acusado a que se refiera el artículo 20 de la Ley Fundamental, figura destacadamente en la que concierne a la libertad provisional bajo caución, previsto de la Fracción I de este precepto, el

estudio de dicha libertad lo ha comprendido con todo acierto y exhaustividad (Teodoro Escalona Bosada), la Justificación de la inserción en los artículos 19 y 20 Constitucional de Garantías que conciernan al indiciado y el procesado lo ponen de manifiesto con toda atingencia el Doctor Juventino V. Castro que afirma "La razón por la cual tanto muestra nuestra Constitución como la de muchos otros países mencionan principios fundamentales en materia penal, se debe ya hemos insistido suficientemente en ellos al hecho de que esta disciplina está relacionada íntimamente con la vida, la libertad, las propiedades y otros derechos vitales del individuo, los cuales en el pasado fueron desconocidos por los soberanos, motivando el que las clases gobernadas materialmente arrancaran reconocimientos protectores de tales derechos empeñándose todos grupos en que se pasmaron con las altas disposiciones legales que rige en un país. "En las distintas funciones del artículo 20 Constitucional, se mencionan estas Garantías totales referidas a la forma de proceder de las Autoridades Jurisdiccionales de los Juicios Penales".

En tres tiempos, el Artículo 19 Constitucional habla de las grandes etapas del procedimiento penal; la).- La inicial privación de la libertad, 2a).- El proceso por antonomasiá, 3a).- La realización de la pena.

1a).- El primer párrafo manda que ninguna detención (si se hubiera hecho la separación precisa y clara entre aprehensión y detención, cabría limitar lo dispuesto por este

artículo, en caso de la libertad privada por las Autoridades administrativas y policíacas, la palabra detención se infiere que no trata de privación judicialmente ordenada que exceda esta el plazo de tres días. La Constitución emplea la palabra término pero si no se puede pedir al constituyente pureza gramatical, menos se ha de esperar de el conocimiento procesal por lo tanto lo correcto es discutir el vocablo mal empleado porque no se está haciendo referencia a ninguna audiencia que es lo que se concerta el vocablo término. En un auto de Formal Prisión en el que se expresará el delito que se le imputa al acusado deberá contener los elementos que son : Tiempo, Lugar y Circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado - la idea del constituyente es la de impedir la prolongación de la puración de la libertad, más alla de un tiempo fijado de tres días - pero la técnica empleada es discutible, porque se vincula la llamada detención; PRIMERO.- Con un auto de Formal Prisión, esto es con una providencia procesal; SEGUNDO.- Con la determinación del contenido de dicho auto; TERCERO.- Con el de Autoridad y Agente que ordene la detención.

2a).- Todo proceso por Antonomasia se seguira forzosamente por el delito o delitos señalados en el Auto de Formal Prisión. Esto no quiere decir que toque al Juzgador ordenar al Ministerio Público porque el delito ha de acusar al procesado, idea sostenida por buena parte de la Doctrina indebidamente, ya

que con ello se viola el postulado de nuestra Constitución.

3a).- En cuanto a la realización de - la pena nuestra Carta Magna consagra que todo mal trato que en la - aprehensión o en las prisiones; toda molestia que se infiera sin mo - tivo legal; toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos - que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las Autoridades

b).- Derechos del Procesado.

Tal vez sea el Artículo 20 Constitu - cional el que procesalmente tenga mayor importancia en la Constitu - ción. Desde luego, atiende expresamente el tema al decir que: En to - do juicio del orden criminal, el acusado tendrá los siguientes dere - chos; (No debe olvidarse que la Constitución habla de Garantía, pe - ro en realidad establece prohibiciones o concede facultades, como - el presente caso).

1.- Inmediatamente que lo solicite se - rá puesto en libertad bajo fianza que fijará el Juez teniendo en - cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que - se le imputó, siempre que dicho delito merezca ser castigado con pe - na, cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de pri - sión, sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a - disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o perso - nal bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del Juez en - su aceptación. En ningún caso la fianza o caución será mayor de dos

cientos cincuenta mil pesos a no ser de que se trate de un delito - que represente para su autor un beneficio económico o cause a la - víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será - cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño oca - sionado.

2.- No podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto.

3.- Se le hará saber en audiencia pú- blica y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consig- nación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y - causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible - que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este ac- to su declaración preparatoria.

4.- Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararán en su presencia, si estu- viesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las - preguntas conducentes a su defensa.

5.- Se le recibirán los testigos y de más pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley esti- me necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecen- cia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuen- tren en el lugar del proceso.

6.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. - En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación

7.- Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso

8.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año si la pena máxima excediera de ese tiempo.

9.- Se le oirá en defensa por si o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite.

10.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión-preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivase el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

1.6.- Constitución Política del Estado de México.

La Constitución Política del Estado de México, fué acordada en el Salón de Sesiones del Congreso en Toluca de Lerdo, a los treinta y un días del mes de Octubre de mil novecientos diecisiete y dada al público por Bando solemne en todo el Estado para su debido cumplimiento a los ocho días del mes de noviembre de 1917, siendo Gobernador Constitucional el General Agustín Millán y Secretario General del Gobierno el Lic. Andrés Molina-Enríquez.

Dicha Constitución se divide en:

- a) Libro Primero.- Del Estado de México en General.
- b).- Libro Segundo.- De la Organización Política del Estado de México.
- c).- Libro Tercero.- De la Organización Política de los Municipios.
- d).- Libro Cuarto.- Previsiones Generales a que deberá sujetarse la Administración Pública.
- e).- Libro Quinto.- De la Permanencia de la Constitución.

Asimismo; es de mencionarse que dicha Constitución del Estado de México, está compuesta por 235 Artículos

a).- Análisis Comparativo:

Como su nombre lo indica, esta disciplina consiste en el estudio comparativo de sistemas jurídicos pertenecientes a diversos lugares o épocas, con el fin de determinar - las notas comunes y las diferencias que entre ellas existen y derivar de tal examen condiciones para su perfeccionamiento y reforma.

De lo anterior se determina que la radicación de la soberanía y, por ende del poder Constituyente, la - imputa el artículo 39 Constitucional al pueblo mexicano. En efecto dice este precepto textualmente: "La Soberanía Nacional reside esencial y originalmente en el pueblo. Todo poder público dimana del - pueblo y se instituye para beneficio de éste. El Pueblo tiene, en - todo tiempo el inalienable derecho de alterar o modificar la forma de su Gobierno.

Fácilmente se desprende del contenido de esta prevención, que su primera parte alude a la radicación popular de la soberanía, principalmente cuando emplea los adverbios - esencial y originalmente. El primero de ellos implica que la soberanía es consustancial y concomitante al pueblo, o sea, que éste tiene como atributo de esencia el ser soberano. Por otra parte, la -

palabra "originalmente" significa que es el pueblo quien en principio es la fuente de la soberanía, su único sujeto o dueño pero que en atención a circunstancias de índole práctica no puede desempeñar la por sí mismo, en cuya virtud delega su ejercicio en órganos por él creados expresamente en el derecho fundamental o Constitución, - los cuales despliegan el poder soberano popular en forma derivada.- En estos términos debe interpretarse el artículo 41 de la Constitución de 17, que a la letra dispone: "El pueblo ejerce su soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los Estados en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y los particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal".

La segunda parte del artículo 39 - Constitucional que previene "Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste, puede interpretarse diversamente, según la acepción que se atribuya al concepto de "poder" si éste se toma en su sentido correcto, que es el dinámico, o sea como energía o actividad, la disposición transcrita, aunque impropia- mente redactada, hace referencia al poder del Estado o poder público - de imperio, el cual, siendo unitario, se desarrolla mediante las - funciones ejecutiva, legislativa, y judicial, teniendo como fuente- originaria la soberanía popular y siendo distinto de ella. Si a la-

idea de "poder", por otro lado, se imputa una connotación orgánica en cuanto que se le identifica con la de "organo" la citada disposición expresa que es el pueblo, mediante el derecho fundamental o Constitución, quien crea o establece los órganos primarios del Estado. Parece ser que esta indebida equivalencia entre "poder" y "organo" es la que consigna la segunda parte del artículo 39, si se toma en cuenta lo que establece el artículo 41 Constitucional ya reproducido, en el sentido de que el ejercicio de la soberanía se confía o deposita en los "poderes de la Unión" (los órganos federales) o en "los de los Estados" (los órganos locales). Con independencia de que se interpreta el concepto de "poder" correctamente como energía o actividad o incorrectamente como "órgano", lo cierto es que, en sus respectivos casos, se debe desarrollar o entenderse instituido "en beneficio" del pueblo, expresión que denota la finalidad social del Estado mexicano en cuanto que la entidad estatal, en su carácter de institución pública suprema, se considera creada para actuar diversificadamente en favor del pueblo. De ello se infiere que los fines del Estado mexicano, alcanzables por su poder público, deben terminarse y realizarse, en múltiples y variadas esferas de la vida colectiva, en beneficio popular. En esta forma, nuestro artículo 39 Constitucional resuelve favorablemente al pueblo el dilema que no deja de plantearse la doctrina acerca de si el pueblo es para el Estado, el Estado es para el pueblo, es decir, si la comunidad popular está al servicio de la entidad estatal o viceversa.

La tercera parte del artículo 39 expresa el carácter de inalienabilidad de la soberanía y, en consecuencia, del poder constituyente, esto es que considera a una y a otro como inseparables del pueblo, prohibiendo su desplazamiento en favor de los órganos estatales por modo absoluto. Suponer lo contrario equivaldría a incurrir en la contradicción de que no se puede enajenar la soberanía popular aunque ésta se desplace hacia dichos órganos. La inalienabilidad de la soberanía popular aunque ésta se desplace hacia dichos órganos. La inalienabilidad de la soberanía popular es el factor que impide interpretar el artículo 135 constitucional en el sentido de que el Congreso de la Unión y las legislaturas de los Estados, conceptuados por Tena Ramírez como "poder constituyente permanente", tienen facultades irrestrictas para reformar sustancialmente la Constitución, suprimiendo o sustituyendo los principios políticos, económicos y sociales sobre los que se asienta su esencial ideológica.

Ahora bien, el texto de los artículos 39 y 41 constitucionales no deja de ser justificadamente criticable desde el punto de vista de la doctrina de Derecho Público sin embargo, los errores teóricos que comete la redacción de tales preceptos no son originalmente imputables a los constituyentes de 1917, pues la Constitución de 57, bajo los mismos numerales, contenía exactamente iguales disposiciones. Al proponerse el proyecto constitucional respectivo no se suscitó ninguna discusión en el Congreso Constituyente de 1856-57 en torno al importante contenido teórico-dog-

mático de los mencionados preceptos, habiendo pasado inadvertidos los errores en que incurrió por haber utilizado inconsultamente diferentes conceptos que se estimaron equivalentes, tales como los de "soberanía" y "poder" público. El proyecto de reformas constitucionales presentado por Don Venustiano Carranza ante el Congreso de Querétaro el primero de diciembre de 1916 reprodujo textualmente los artículos 39 y 41 de la Constitución de 1857, preceptos que con muy leves correcciones gramaticales se incorporaron a la Ley Fundamental vigente. La comisión dictaminadora respectiva según afirma Miguel de la Madrid Hurtado formuló un dictamen sobre el artículo 39 de dicho proyecto, que es una pequeña pero valiosa lección de ciencia política, denota por parte de sus autores, conocimiento y dominio del tema relativo a la evolución y alcances de la idea de soberanía.

CAPITULO SEGUNDO

AVERIGUACION PREVIA

2.1.- Antecedentes Históricos.

Al examinar la historia procesal penal mexicana se advierte una tendencia por transformar la estructura del Juez como parte acusadora, la doctrina explica que el juez se había convertido en árbitro único del destino del inculcado, ya que la Ley se había investido con facultades omnimodas.

En la evolución que tuvo despegue definitivo en el siglo XVIII el derecho público tuvo de tres directrices; aplicación de la razón, de tolerancia y del humanitarismo.

Junto al derecho penal se desarrollaron estudios sociológicos, biológicos y antropológicos, buscando la intersección del fenómeno patológico de la delincuencia con el grado de cultura. Todo ello explica la desaparición, primero del procedimiento coactivo cristalizado en los tormentos se elevó al rango Constitucional un consejo de preceptos que integraron la página de los derechos del hombre y del ciudadano.

El 15 de septiembre de 1880, se expidió el primer Código de Instrucción Criminal, que implantó en el -

examen de los medios de conformación tres importantes condiciones - los debates, la oralidad y la publicidad, este Código fué substituído por la Ley de seis de junio de 1884 y ambos cuerpos procesales - corresponden a la época de la presidencia del General Porfirio Díaz el 5 de enero de 1857 se expidió la Ley para juzgar a los homicidas heridores y vagos, Ley que no modificó el procedimiento seguido - sino que lo adaptó para los casos específicos citados, considerando la situación de inseguridad que vivía el país con motivo de la guerra interna. Durante toda esta época prevaleció la legislación española que iba siendo conformada por las disposiciones citadas para - casos especiales, por tanto es el Código de 1880 el primero que en materia procesal penal ha tenido hacia la oralidad y la publicidad directrices que fueron respetadas en el Código de 1894 derogado por el de organización, competencia y procedimientos en materia penal - para el Distrito y Territorios Federales, expedido el 4 de octubre de 1929 el cual fué abrogado por el vigente de 26 de agosto de 1931 ambos ordenamientos mantienen un paralelismo indudable en cuanto a su estructura y directrices, que cambian sólo en aspectos particulares, como oportunamente se vera, pero como establece el Artículo 1º del Código Federal de Procedimientos se compone de cuatro períodos:

a).- "El de averiguación previa que - comprende las diligencias para el Ministerio Público resuelve si - ejerce la consignación a los tribunales.

b).- El de instrucción que incluye la

tramitación ante los tribunales con el propósito de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que se cometieron y la posible responsabilidad de los inculpados.

c).- El llamado plenario o el Juicio-propiamente dicho en que el Ministerio Público realiza una acusación y el acusado su defensa, procediendo los tribunales a valorar los medios de confirmación y pronunciar la sentencia definitiva.

d).- El de ejecución que va desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia, hasta la extinción de las sanciones aplicables" (1).

Por lo tanto la averiguación previa - realiza tres tipos de conductas con las que se constituye un procedimiento que son:

- 1.- Comunicación
- 2.- Operación
- 3.- Dación.

Comunicación esta existe cuando el Ministerio Público recibe las denuncias o querrela, para tal fin el artículo 12 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, prevé que las actuaciones en general se puedan realizar -

a cualquier hora del día aun siendo feriado y sin necesidad de previa habilitación. Por ello se agrega que deberá levantarse actas incluso a mano o a máquina.

Operación, esta expresará día, mes y año mencionará las fechas y cantidades con letra y con número. El Artículo 13 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, añade que no se emplearan abreviaturas ni raspaduras, y las palabras o frases puestas por equivocación se testaran con una línea delgada para que sean legibles y se salvaran al final y antes de las firmas, de la misma manera que las frases o palabras omitidas por error que se hubieran enterrrenglonado, coinciden estas actividades de operación con el Artículo 3°. Fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito federal, al establecer que la Policía Judicial buscará los medios para conformar la existencia de los delitos y la responsabilidad que debe considerarse presunta en los términos de la Constitución de quienes en ellos hubieran participado.

Por lo que respecta a la dación al momento de la práctica de las actuaciones el Artículo 16 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se refiere a un

(1) BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. El Enjuiciamiento Penal Mexicano -
Edit. Trillas, S. A. 1ra. Edición 1976, pags. 128 - 130.

tipo de Dación cuando exige al Tribunal que tome las medidas necesarias para que den fé de las diligencias, en las cuales podrá emplearse la taquigrafía, el dictáfono y cualquier otro medio para reproducir imágenes o sonidos, de lo cual se dejará constancia en el acta.

2.2.- Función Investigadora.

La averiguación previa, generalmente se inicia con la noticia del hecho criminal que se comunica al Ministerio Público por medio de la denuncia o de la querrela. La denuncia es una transmisión de conocimientos sobre la probable existencia de delitos perseguibles de oficio. La querrela asocia a esta participación de conocimientos la expresión de voluntad para que se proceda en el caso de delito que solo es posible perseguir a instancia de un particular legitimado para formularla. Uno y otro son requisitos de procedibilidad, puesto que nuestro derecho ha excluído la incoacción de oficio con pesquisa general o especial.

El Ministerio Público debe acreditar los extremos que le conduciran en su momento, al ejercicio de la acción penal ante los tribunales y eventualmente, a la obtención de una sentencia. Así la averiguación contemplada la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad que este hubiese tenido, es decir el inculpaado. Algunas normas, debidamente interpretadas, permite concluir que el Ministerio Público también debe ocuparse en el exámen de la personalidad del inculpaado y de la víctima

La averiguación previa en la primera etapa del Procedimiento Penal. Vendran luego, en el proceso de conocimiento, la instrucción y el juicio y finalmente, en concepto de cierto sector de la doctrina la ejecución de la pena, la averigua -

ción previa, especie de instrucción administrativa, procura el esclarecimiento de hechos, corpus criminis y de participación en el delito, probable responsabilidad. Se desarrolla ante la autoridad del Ministerio Público, que solo después devienen parte procesal. Comienza con la doctrina del crimen obtenida por la denuncia o la querrela y culmina con el ejercicio de la acción penal o la resolución de archivo.

2.3.- Organos Auxiliares.

Además de los sujetos de la relación procesal, en sentido estricto viene al caso a lo largo del procedimiento diversos organos auxiliares. Entre ellos destacan la policía judicial, a la que ya se hizo referencia los secretarios judiciales y los funcionarios de los servicios periciales. Los secretarios judiciales tienen a su cargo, fundamentalmente la documentación del proceso y la dación de fé. Los servicios de pericia, dependen de diversas autoridades, como lo son: el Tribunal Superior de Justicia, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y el Departamento del Distrito Federal, concurren en la emisión de dictámenes sobre puntos controvertidos cuyos esclarecimientos requieren la posesión de conocimientos especializados en determinadas artes, ciencia o técnicas.

2.4.- Violaciones en la Averiguación Previa.

del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, regula también como medio de prueba los cateos y las visitas domiciliarias, entendiéndose por el primero la inspección ordenada por autoridad competente en virtud de mandamiento judicial escrito que funda y motiva la aprehensión de persona o personas o los objetos que se buscan.

Lo anterior permite establecer ciertos elementos que lo integran a saber:

- a).- Inspección.
- b).- Ordenada por Autoridad Judicial
- c).- En forma escrita
- d).- Que exprese el fin de la misma.

Por cuanto se refiere al primer elemento diremos que se integra con la inspección que se hace en el lugar indicado que tenga relación directa o indirecta con los hechos que le dieron origen al proceso.

Que sólo puede ser ordenada por la Autoridad Judicial, es decir por el juzgador, que este conociendo del caso concreto y no por otro como derivación de su jurisdicción lo que significa que en caso de ser ordenado por la autoridad judicial que no conozca de estos hechos viola el procedimiento mismo.

Como tercer elemento encontramos que-

debe ser siempre ordenada en forma escrita no oral a efecto de que obre constancia en el expediente de la misma y se tenga base en caso de que al realizarla se amplie el fin que se persigue. Y el cuarto elemento relacionado con el tercero en forma estrecha requiere que se mencione el fin para el cual se ordeno. Debe observarse ciertas reglas por parte de la autoridad judicial, se debe proceder a la vista o reconocimiento sin demora, significa inmediatamente, con mediatez al hecho o pedimento de los extremos del artículo 16 Constitucional. Cuando no hubiese peligro de hacer ilusoria o difícil la averiguación se citará al acusado para que presencie el acto, en caso de que estuviese presente se llamara a dos testigos para que lo presencien debiendo llamarse al jefe de la casa o finca, aunque no sea reo presunto del hecho que motiva la diligencia, en caso de que se ignore que él es jefe o el dueño se procederá a llamar a dos testigos.

a).- Flagrancia en el Delito.

La expresión de Flagrancia del Delito es de uso universal desde su aparición en el Código de los delitos y de las penas de la revolución francesa y es de aquellas que todo el mundo entiende pero que en realidad es difícil de presenciar. De aquí que originalmente fuera calificado de Flagrante el delito que se estaba cometiendo, o que se acababa de cometer en este momento, cuando todavía la situación estaba ardiente, o figuradamente hablando en llamas.

El autor Ortolan estima que Flagrante es el delito que se esta cometiendo actualmente, pero concluido el último acto de ejecución habrá dejado de ser flagrante otros autores hablan de que si fragancia y que corresponde a la situación que sigue inmediatamente a la conclusión en la pretención del delito, pero ante opiniones encontradas, finalmente se ha admitido que fragancia comprende tanto al momento de la comisión del delito, como el que se sigue inmediatamente después.

¿Pero, cuánto tiempo ha de durar este segundo momento? La duración de este segundo, no es posible medirlo en tiempo, porque es cuestión de hecho, de continuidad, de no interrupción en la persecución del delincuente, cualquiera que sea el tiempo que transcurra, mientras haya huellas del delito, dicen otros no habrá desaparecido el delito, estará aún ardiente.

b).- Detención.

Tratándose de infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía tanto la aprehención como la detención deben apoyarse en algunas pruebas, ya que no hay razón alguna para aquel a quien imputa una infracción de policía que no amerite más que multa o en su defecto, arresto, goce de menores Garantías que aquel a quien se imputa delito de la competencia de las autoridades judiciales; pues si constitucionalmente la Autoridad administrativa, no tiene facultad para detener a ningun individuo cuando ha cometido una infracción los reglamentos de Policía y buen go-

bierno, que se castiga con multa o arresto, su función debe limitarse a hacerlo comparecer para que se levante el acta correspondiente y la autoridad que impugna deberá hacerla del conocimiento del inculgado y concederle el término racional para pagarla y únicamente en el caso de que no lo pague, podrá liberarse la orden para la aprehensión a efecto compurgar el arresto.

c).- Incomunicación.

Si el agente del Ministerio Público - pronunció dentro de una averiguación previa, una orden mediante la cual solicita a un jefe policiaco se sirva comisionar elementos a su cargo, para que hagan comparecer ante el emitente al quejoso, expresado que, una vez que se haya logrado su captura será internado en la cárcel Distrital de la Localidad a disposición del suscrito, - resulta que aun cuando tal mandato desde el punto de vista formal - constituye una orden de comparecencia.

d).- Cateos.

Es un reconocimiento judicial de un domicilio particular o edificio que no estén abiertos al público.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará -

el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose, al concluirla, una acta - circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia(art. 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Asimismo cuando las diligencias de la policía judicial el Ministerio Público estime necesaria la práctica de un cateo, acudirá al tribunal respectivo o, si no lo hubiere en el lugar, al del orden común, ejercitando la acción penal correspondiente y solicitando la diligencia, expresando el objeto de ella - y los datos que la justifiquen.

e).- Actas de la Policía Judicial.

Las Actas de la Policía Judicial se indican con la noticia del hecho criminal que se aporta a la autoridad por medio de la denuncia o de la querrela en su caso, corre íntegramente ante la autoridad del Ministerio Público. La denuncia es una transmisión de conocimientos sobre la probable existencia de delitos perseguidos de oficio. La querrela asocia a esa participación de conocimientos, la expresión de voluntad para que se proceda en el caso de delito que sólo es posible perseguir a instancia de un -

particular legitimario para formularla, uno y otro son requisitos de procedimiento, puesto que nuestro derecho ha excluido la incoación de oficio con pesquisa general o especial.

f).- Acta de Averiguación Previa.

El ministerio Público debe acreditar los extremos que le conducirán en su momento el ejercicio, de la acción penal ante los tribunales y eventualmente a la obtención de una sentencia. Así la averiguación previa contemplará la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad que hubiese tenido el inculpado. Algunas normas debidamente interpretadas permiten concluir que el ministerio público también debe ocuparse en el examen de la personalidad del imputado, y de la víctima.

g).- Secreto de la Averiguación Previa.

Entendiendo como tal la absoluta discreción del representante social en cuanto a los hechos que se investigan.

El ministerio público posee muy amplias facultades para el desempeño de sus tareas de averiguación previa. Las diligencias que ante el se practiquen ajustadas a la Ley Procesal, poseen valor probatorio pleno. lo cual ha sido cuestionado por varios tratadistas. En este período la actividad del

Ministerio Público puede desembocar en el ejercicio de la acción penal, bajo el acto denominado de "Consignación", o en el no ejercicio de la misma, mediante el denominado "Archivo de la averiguación acerca de cuyos efectos provisionales o definitivos no existen prácticas uniformes no coincidencia doctrinal. Una solución intermedia es la de "Reserva" que constituye solamente la detención de las diligencias averiguatorias hasta que nuevos elementos permitan su continuidad.

h).- Pruebas.

En el proceso penal, o más ampliamente en el procedimiento, se busca la verdad material o histórica, no simplemente la verdad formal que resulta de las aseveraciones de las partes. De ahí, entonces que posea tan elevada importancia la actividad probatoria. Para Alcalá Zamora, prueba es "El conjunto de actividades destinadas a obtener el cercioramiento judicial acerca de los elementos indispensables para la decisión del litigio sometido a proceso", se llama también prueba "Al resultado así conseguido y a los medios utilizados para lograrlo".

Se llama objeto de la prueba a aquello que se puede y se debe acreditar. Son objeto de la prueba en abstracto, los hechos, las máximas o reglas de la experiencia y las

normas jurídicas de Derecho Consuetudinario, extranjero antiguo o derogado.

En lo que concierne a la apreciación de las pruebas, los regímenes fundamentales son el legal, el libre y el de sana crítica o apreciación razonada.

Las pruebas más importantes, aunque no las únicas en el procedimiento penal mexicano son, la confesión, el testimonio, la pericial, la inspección y la prueba documental, a ellas deben asociarse la llamada prueba indiciaria.

2.5.- Ejercicio de la Acción Penal.

a).- Consignación.

El desenlace de la serie de instancias proyectivas se inicia con la consignación de las actas cuando se tratara de obtener la orden de aprehensión; pero cuando ya existe la detención del sujeto, se forma una complejidad en virtud de la cual hay una interrelación de la condición personal y la situación procesal.

Sean cuales fueran las razones por las que el sujeto ha sido privado de su libertad de tránsito, lo cierto es que deben determinarse su inmediato futuro. Por otra parte existiendo ya la deducción de una pretensión normalmente de

castigo, esta complejidad, en virtud de la cual aparecen combinadas medidas coactivas para prevenir la posible sustracción del acusado - el proceso penal, con providencias jurisdiccionales propiamente dichas, es lo que da un perfil peculiar al procedimiento penal como - un t odo frente al procedimiento civil. Sin embargo, es trasceden - tal distinguir todo lo relacionado con el procedimiento que tiene - por objeto la privación transitoria de la libertad, de que el proce - dimiento que es típicamente procesal dentro de las cuarenta y ocho - horas, contadas desde que un indiciado, aunque no se hable del apre - hendido, ha quedado a disposición del juzgador, se procederá a to - marle declaración preparatoria. Ya se han visto las características - distintivas de la declaración frente a la confesión y otros fenóme - nos paralelos, ahora lo que interesa es advertir que esta diligen - cia se practica en un local de acceso público, al que, sin embargo - no penetrarán los testigos; aquí todas las llamadas garantías indi - viduales, que contemplan la Constitución, sobre todo el artículo - 20, así mismo en ningún caso y por ningún motivo emplee el juez la - incommunicación ni ningún otro medio coercitivo para lograrlo con la declaración del procesado, además, el juzgador tendrá la obligación de hacerle saber en este acto los ya conocidos datos de las así lla - madas garantías constitucionales, a saber; el nombre del denuncia - te o querellante, y no el del acusador, porque este es el Ministe - rio Público, cuya intensidad personal es indiferente al caso, si - lo hubiere, el de los testigos de cargo, la naturaleza y causa de - la acusación, para que conozca del hecho punible que se le atribu - ye y pueda defenderse. En segundo lugar, y como efecto obvio de -

la natural mezcla del procedimiento coercitivo y del procesal, el juzgador hará del conocimiento del reo la Garantía de la Libertad caucional cuando proceda y los términos para obtenerla. Por último el procesado se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí mismo o para nombrar persona de su confianza que lo defienda de no hacerlo el juez le nombrará un defensor de oficio.

Como la Ley Federal no menciona el auto de formal prisión o el de libertad por falta de méritos, una vez dictado el auto de formal prisión, el juez ordenará providencias de carácter policiaco, como son la de identificación del reo según la técnica adoptada por el caso, si la Ley no dispone lo contrario.

En seguida, se manda notificar este auto inmediatamente al acusado si estuviera, y al alcaide del establecimiento con copia autorizada de la resolución, que también se dará al preso si la solicitare. El interés radica en la circunstancia de que esta Ley sí pone énfasis en el hecho de que si el delito fuere sancionado con pena alternativa o no corporal, que no de lugar a la detención, a pedimento del propio Ministerio Público, se librará simple orden de comparecencia para que el inculcado rinda su declaración preparatoria, pero siempre que existan datos que permitan presumir la existencia del delito y la responsabilidad del inculcado.

En este caso es menester comentar que la palabra acción indica tanto la pretensión punitiva que se deduce en el proceso, como facultad condenatoria del tribunal; es decir, - lo que el campo material se llama prescripción tiene dos aplicaciones procedimentales; la primera vinculada con el ejercicio de la verdadera acción penal dentro de un tiempo determinado; y la segunda constituida por la improcedencia del castigo, por haber transcurrido otro lapso específico. Así, mientras se sustancia un proceso aparece una causa de suspensión, como la fuga del reo, en estas condiciones empieza a operar la prescripción de su castigo y en caso de ser reaprehendido no se le podría sancionar por razones de prescripción.

Tanto el auto de formal prisión como el de sujeción a proceso se dictará en relación con el delito confirmado, aunque se cambie con ello la apreciación dada en resolución anterior. Sigue siendo el Ministerio Público quien precisa el delito por el que acusa al reo.

b).- Orden de Aprehensión.

Estando reunidos los requisitos del artículo 16 Constitucional, el Tribunal librará orden de aprehensión contra el inculcado a pedimento del Ministerio Público. Tal resolución contendrá una relación suscita de los hechos son fundamentos legales y la clasificación provisional de su carácter delictuoso, transcribiéndose al Ministerio Público para que ordene a la policía su ejecución. Es notable la diferencia de técnica entre el -

Código Federal y el Distrital en lo concerniente al inciso de la acción penal, puesto que el último hace referencia a la orden de aprehensión en una sección distinta del título segundo, mientras que el Federal reúne todo lo concerniente a la libertad lo que resulta más congruente" (2) .

Esa solicitud del ministerio público--- es el accionar inicial en virtud del cual hace comparecer forzosamente al indiciado. Desde luego, si se trata de alguien cuyo paradero--- se ignore, así se comunicara al ministerio público adcrito al Tribunal, para lo que transcriba a la Procuraduría General, a fin de que la policía o sus auxiliares aprehendan a la persona poniéndola a disposición de la persona que libró la orden.

El aprehendido debe ser puesto a disposición del tribunal sin demora alguna informándole de la hora en que se efectuó y si se trata de miembros de la policía o del ejército de de tenido o sujetos a aprehensión preventiva, deberán sufrirlas en prisiones especiales si existiera, pero no podrán considerarse como tales los cuarteles u oficinas.

No impedirá el dictado de la orden el--- que esté pendiente una apelación contra resolución anterior lo cuales comprensible, teniendo en cuenta que la nueva orden tendrá como---

(2) GARCIA RAMIREZ SERGIO. Prontuario del Proceso Penal Mexicano----

base posible distintos medios de confirmación.

Si anteriormente resultare que ya no es procedente la orden no ejecutada previa autorización del procurador general, el ministerio público pedirá la revocación que se acordará de plano, sin perjuicio de que se continúe la averiguación y posteriormente vuelva a solicitarse la orden si procediera.

Al efectuar la aprehensión de persona que maneje fondos públicos se tomarán las providencias para que no se interrumpa el servicio, y se haga entrega de los valores, documentos y fondos en poder del inculcado, tomándose las medidas precautorias para evitar que se sustraiga de la actividad judicial.

Si el aprehendido es un empleado o funcionario público, se hará la comunicación correspondiente al superior jerárquico, disposición que carece de justificación por cuanto aparece discriminatorio frente al caso de los demás justificables; sin embargo todavía se indica que si el empleado oficial o el particular están trabajando en un servicio público se procurará que el servicio no se interrumpa y se evitará que el inculcado se fugue mientras llega su relevo.

En cuanto al funcionario general, será aplicable la Ley de responsabilidades oficiales, así como las organizaciones o reglamento respectivo.

En fin, si el delito no merece pena corporal o la tiene alternativa y existe la posibilidad de que dificulte la averiguación con la ausencia del inculcado, el tribunal podrá ordenarle que no abandone el lugar sin su permiso.

CAPITULO TERCERO

PROCEDIMIENTO Y PROCESO

3.1.- Concepto.

"El maestro Rafael Palma, en su obra-Guia de Derecho Procesal Penal, hemos tomado estos conceptos que nos sirven de prólogo.

El procedimiento en términos generales es la manera, la técnica, el conjunto de actos sucesivos vinculados entre sí, encaminados por una relación de causa a efecto, con lo que es construido el proceso o bien la forma o manera preferida en la Ley para realizar cada uno de esos actos, Alcalá y Zamora los consideran como las manifestaciones de conductas relativas al desenvolvimiento del proceso, Florian define el procedimiento como el conjunto de normas jurídicas que regulan el proceso, Fontecilla lo considera como la realización del Derecho Penal para averiguar los delitos punibles y aplicar las penas, Carraud, contempla el procedimiento como el derecho punitivo en estado dinámico y lo diferencia del Penal que representa una posición estática, pero en el fondo como señala Mazanini, el procedimiento Penal tiene como finalidad la de obtener mediante la intervención del juez declaración de certeza positiva derivada de un delito, que hace valer por el Estado en el Ministerio Público." (1).

(1) FLORES VILCHIS OTHON. Catecismo de Derecho Procesal Penal - Acatlan México.- Noción del Procedimiento pág. 12.

El artículo 160 de la Ley de Amparo - hace una larga enumeración de los casos en que se entiende violada gravemente el procedimiento en materia penal. Como esa lista ha sido formada ideando o suponiendo las posibles violaciones a las Garantías Individuales consagradas en la Constitución que pudiera tener repercusión en la sentencia definitiva del proceso, resulta que para nosotros las formalidades esenciales que deben ser guardadas dentro del juicio son fundamentalmente las establecidas en la propia Constitución particularmente en los Artículos 14, 18, 19 y 20 Constitucionales, cuyos textos pueden ser resultados para determinar los fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal.

El Procedimiento Penal, es esencial y fundamentalmente probatorio, los procesalistas han dicho que si un delito no puede ser probado o si no se puede demostrar la responsabilidad penal de una persona es tanto como si tal delito no se hubiera cometido jamás.

La prueba ha sido definida por Nieto-Alcala y Zamora como el conjunto de actividades destinadas a obtener el cercioramiento judicial acerca de los elementos indispensables para la decisión del Litigio sometido al proceso.

En esas actividades, quienes deben tener mayor participación son los sujetos procesales uno para probar-

su acusación mediante la comprobación de los elementos constitutivos del delito y sus circunstancias externas de ejecución, la participación que el imputado haya tenido en los hechos investigados, a fin de que de ellos desprendan la responsabilidad penal y la culpabilidad, otra para demostrar la concurrencia de circunstancias atenuantes en la comisión del delito, y en fin tratando de mostrar los hechos en lo que se funde la defensa material que corresponde al imputado o a la técnica que debe llevarse por el defensor.

La distinción Constitucional entre las funciones persecutorias del delito y la jurisdicción, le impide allegarse oficiosamente a los elementos de condena o absolución. Adviertase que un criterio rigorista en la interpretación del artículo 21 Constitucional, que es precisamente el que distingue entre las funciones recomendadas al Ministerio Público y las atribuidas a la autoridad judicial, conduciría por una parte a convertir a los jueces reguladores, encausadores y sentenciadores de los procesos y por otra en simples espectadores en lo que hace a la aportación de pruebas, se ha dicho que el procedimiento penal es esencial y fundamentalmente probatorio, pruebas para la comprobación del cuerpo del delito, pruebas en relación a la presunta responsabilidad, pruebas durante el período de instrucción, pruebas en segunda instancia, pruebas respecto de excluyentes de responsabilidad, pruebas en relación a la responsabilidad del imputado, pruebas en cuanto a la capacidad económica del acusado, pruebas para negar la responsabilidad penal, pruebas relativas a la no culpabilidad.

Todo en fin, dentro del marco del procedimiento, lo material es sumamente extenso, pues comprende el Derecho Penal propiamente dicho, las técnicas en la investigación del delito, el procedimiento en el proceso jurisdiccional, el Derecho Penitenciario, el Derecho Judicial es por esta razón por la que nos hemos propuesto este catecismo de Derecho Procesal Penal, para facilitar al estudiante y al estudioso del Derecho la memorización de los conceptos fundamentales del Derecho Procesal Penal esperando que la mejor compensación sea la de que cada estudiante o estudioso acuda a él como la manera más rápida de despejar una duda en el procedimiento penal y que por lo tanto el mismo a pesar de su sencillez sea utilidad para quienes lo consulten.

Conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de un delito y lo investiga, se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia desde donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de Derecho Penal.

3.2.- Breve Desarrollo Histórico del Enjuiciamiento Penal.

a).- Noción del Proceso.

Proceso, en mis términos muy personales, es el procedimiento de una determinada relación de Derecho Penal entre el Estado y el presunto responsable que tiene su definición

ción en la sentencia.

b).- Procedimiento y Proceso.

Es el transcurso que surge inmediatamente después de la comisión del delito y que termina con la realización de la pena, hay un período característico, diferente por la estructura. De sus actividades y que en teoría es inconfundible por sus notas jurídicamente constitutivas. A este tramo procedimental se le denomina proceso y su importancia es tal que de su nombre a toda una rama jurídica el Derecho Procesal. Si el procedimiento incluye las conductas que se van sucediendo concatenadamente a partir de la hora y día que tiene conocimiento del hecho criminal, hasta la realización de la pena en el caso de sentencia de condena, entonces se debe abrir un paréntesis para abarcar solo las actuaciones judiciales a las que se denomina proceso por Antonomasia.

El proceso tiene aquí algunas peculiaridades que contrastan con algunas características propias de otros debates como los que se conocen en la materia civil y mercantil, la boral o administrativa pero las diferencias no corresponden precisamente a lo procesal sino a lo procedimental.

El proceso Penal esta dirigido por el sujeto tercero imparcial llamado juez, pero comienza con la actividad acusadora que en México está a cargo de un organo estatal denominado ministerio público.

"El Proceso Penal sería jurídicamente de enlace de los actos de tres sujetos que necesariamente están involucrados en el debate jurídico, destaca por su estructura compleja y esto significa al mismo tiempo, unidad de significación y pluralidad de ingredientes. Quizá antes de que se constituya el proceso - las actividades jurídicas se presentan dispersas hasta inconexas como sucede cuando la policía descubre datos correspondientes a un crimen durante la averiguación de otros datos correspondientes a un crimen durante la averiguación de otros hechos delictivos, pero esta dispersión no es factible en el proceso" (2).

(2) FLORES VILCHIS OTHON.- Catecismo de derecho procesal penal.- - Acatlán México.- Noción del Procedimiento. pág. 15.

c).- Delimitación del Proceso.

En el transcurso del procedimiento - que surge inmediatamente después de la comisión del delito y que - termina con la realización de la pena, hay un período característi- co diferente por la estructura de sus actividades y que en teoría - es inconfundible por sus notas jurídicamente constitutivas a este - tramo provisional se le denomina, proceso y su importancia estatal- que da a su nombre toda una rama jurídica, el derecho procesal no - siempre se tuvo conciencia de esta separación y hasta cabe afirmar- que en la época actual no pasa desapercibida la diferencia entre - proceso y procedimiento se le confunde con resultados perjudiciales para la pureza científica y la regulación técnica del fenómeno, tan- to del procedimiento como el proceso han sido sometidos a constan- tes análisis doctrinarios se les han concebido como figuras pertene- cientes a viejas categorías identificadas desde el derecho romano, - se les han propuesto como algo evolucionado que va conformando el - paso del tiempo se les han incluido en las estructuras que van diri- giendo paralelamente a las nuevas ideologías políticas, en fin se - han buscado su contestación peculiar, sin que hasta la fecha se - haga coneción unánime sobre ninguna de las explicaciones que han - dado en las más avanzadas escuelas de derecho europeas o americanas

Sin embargo, para el público atento - a las peripecias de los trámites oficiales en torno al enjuiciamien- to del crimen, es fácilmente perceptible en el momento en que el su- jeto sospechoso se convierte en acusado y se encuentra en una situa

ción de debates buscando su libertad.

No se requiere tener conocimientos especiales para comprender que el procedimiento penal tiene como idea fundamental la imposición de un castigo; de manera que cuando un público se entera de una transgresión en perjuicio de una persona física o moral, este hecho no entra en el marco jurídico que constituye el procedimiento.

Así mismo cuando ha terminado el conocimiento de los hechos, cuando se ha dilucidado cada cuestión sometida al debate, el juez aporta otro tanto, se hace el acusador, sin embargo en el procedimiento, ha de transcurrir un tiempo más o menos largo para efectuarse la sanción corporal, en la hipótesis de la pena de muerte, ya que los tormentos y castigos corporales están prescritos constitucionalmente en México, antes que se pueda decir que todo ha concluido.

El último tramo destinado a realizar el contenido de la sentencia condenatoria, siendo procedimental, tiene otra índole jurídica y ha dado lugar a la disciplina llamada derecho penitenciario; nuevamente cambia el escenario y ahora no es la sede del tribunal, sino el reclusorio, la cárcel o la penitenciaría según los hombres impuestos por las legislaciones particulares.

Contenido entre los extremos procedimentales (la averiguación por un lado y el castigo por el otro el -

proceso queda parcelado, al mismo tiempo que contrastan su estructura jurídica y las circunstancias en que se devuelve, del resto de las actividades estatales directamente vinculadas con el delito. Mas aún como la rama del derecho procedimental aún no se estructura científicamente sólo puede hablarse del derecho procesal incluyendo fenómenos procedimentales por necesitar de explicación y de aplicación técnica. "Con todo debe quedar claro y preciso que el proceso penal es apenas un tramo en el recurso del procedimiento que por vinculación del castigo con el crimen, se llama también procedimiento penal". (3).

(3) BRISEÑO SIERRA HUMBERTO. El enjuiciamiento Penal Mexicano --
Edit. Trillas, S. A. Primera Edición, México, 1976 pág. 249.

d).- Razón de ser del Proceso Penal.

Las circunstancias que el proceso se encuentra delimitado en sus dos extremos por otros tantos procedimientos hace necesario considerar el tiempo de relación que tiene para ello.

El más importante por el momento es el extremo antecedente, constituido por el procedimiento policíaco-su procedencia se puede entender en varios sentidos que significa buscar el conocimiento de dependencia o interdependencia y de conmitancia.

La dependencia es la fórmula opuesta-de donde resulta que producida la averiguación, desembocará en el proceso y explicando el fenómeno de principio a fin, acontecerá que teóricamente no hay posibilidad de proceso si antes no se da la averiguación.

Frente a una práctica forense a la manera del proceso civil, en que cualesquiera puede ser accionante y no se exige el cumplimiento de ritualidades previas, el legislador ha reaccionado imponiendo conmitancia, habrá proceso, pero también-averiguación y, ya que esta implica actividades especializadas, el procedimiento respectivo se encomendará a agentes públicos.

Es así como la averiguación, procede en forma temporal al proceso, es lógicamente el supuesto de su rea-

lización sin la averiguación oficial es inaceptable el proceso ,por que la acusación no tendrá más base que la afirmación de un asunto-predisuesto y sospechoso de parcialidad y no es que se considere - improbable que el denunciante sea objetivo en sus afirmaciones, a - menos de someterse previamente a examen, se tendrá que estimar su - dicho como una expresión subjetiva, originada en afectaciones perso- nales en tanto intransferibles e insuficientes para la decisión im- parcial del juez.

La averiguación es pues, la razón de- ser del proceso penal, porque se elabora para el; de manera que al- concluir en forma positiva es decir estableciendo provisionalmente- la existencia del delito, la identidad del culpable y su posible - responsabilidad, fuerza a la celebración del proceso penal. Cabe - que el acto entre directamente al proceso civil sin que un agente - público efectue inquisición alguna.

Es evidente que antes de la averigua- ción esta el delito, por ello suele hablarse de el como el antece - dente del proceso, pero se trata de una causa jurídica remota.

Lo que esta al alcance inmediato en - la línea de antecedentes legales, es la averiguación; delito será - en todo caso el antecedente del procedimiento preliminar y se podrá establecer que, una vez surgido el acontecimiento criminal será ne- cesario emprender la pesquisa.

La intervención policiaca es forzosa por diversos motivos.

Queda el delito ubicado como el principio del punto inicial aunque no integrante del procedimiento penal, pero hace falta meditar sobre su naturaleza jurídica, por obvias razones.

3.3.- Categorías Jurídicas del Procedimiento Penal.

a).- Acción.

La palabra acción posee excepciones de máxima importancia en diversas disciplinas jurídicas entre ellas señaladamente el Derecho Procesal, para el que constituye uno de los conceptos fundamentales, al lado de los de jurisdicción y proceso.

La acción de condena, declarativa y constitutiva pone en movimiento la actividad jurisdiccional y desencadena en su hora actos de defensa, si se dirige como suele ocurrir a la incriminación de una pena.

Entre nosotros el ejercicio de la acción esta reservado al Ministerio Público, cuya función se rige en este ámbito por el principio de legalidad (4).

(4) GARCIA RAMIREZ SERGIO. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. - Editorial Porrúa, S. A. Décima Edición México 1980. Pág. 28.

En la sección primera es un derecho - en la segunda, un hecho y en la tercera un medio.

El derecho de acción puede definirse como el derecho de pretender la intervención del Estado y la prestación de la actividad jurisdiccional para la declaración o realización coactiva de los intereses materiales o procesales protegidos - en abstracto por las normas del derecho objetivo. La acción es el poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho de acudir a los órganos jurisdiccionales para reclamarles la satisfacción de una protección.

La acción civil es la que tiene, el que ha sido lesionado por el delito en sus intereses para activar los órganos de jurisdicción con el objeto de obtener con su intervención la indemnización de los perjuicios. De Piña y Castillo Ragaña escribe la prohibición del ejercicio a los particulares y al ministerio público en su caso, de la facultad del poder y del que permite provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales para la tutela del derecho, esta facultad o potestad es la acción o derecho de la acción.

Definición de Florian de la Acción Penal.

Poder Jurídico de activar el proceso para obtener una resolución.

Dentro del estudio de la acción penal nos encontramos con dos casos de extinción que son fundamentales y estos son :

- 1.- Muerte del acusado.
- 2.- Prescripción.

Asimismo; tenemos dos formas de suspensión de la acción penal, siendo estas :

- 1.- Perturbación mental del acusado.
- 2.- Sustracción de la acción de la justicia.

b).- Jurisdicción.

Para explicar este inciso, es necesario considerar; que la administración de la justicia penal en México, por disposición Constitucional corresponde al poder judicial. Motivo este por lo cual, Jurisdicción significa; Titularidad del Organismo judicial. Por lo tanto, tenemos que en nuestro país existen cuatro tipos de jurisdicción:

1.- Ordinaria o común.- Siendo esta la que compete tanto al ejecutivo como al poder judicial, para ejercitar o resolver las acciones del fuero común.

2.- Federal.- Encargada esta de conocer lo relacionado a materia federal. Ejem, bienes patrimoniales, delitos contra la salud etc.

3.- Militar.- Esta jurisdicción le corresponde, de manera exclusiva a los militares.

4.- Constitucional. Correspondiendo a esta conocer las normas de cada Estado de la República.

Organos de jurisdicción penal en el Estado de México.

Juzgados Menores, Juzgados Penales, Juzgados Mixtos, Salas Penales del Tribunal Superior de Justicia.

Organo de jurisdicción penal en materia federal.

Juzgados de Distrito. Tribunal Unitario". (5).

En el marco del proceso, cause para proposición y el conocimiento de la controversia material, actua el poder jurisdiccional del Estado, esto es la protesta de resolver el litigio, diciendo el derecho, la jurisdicción que detecta uno de los sujetos procesales no parte, el juzgador constituye una de las tres funciones principales y desde luego lo permiten que se desarrollen en el proceso las otras que son la acción y la defensa. En todo caso estas serán funciones condicionantes de la jurisdicción (sobre el régimen acusatorio y subordinado a esta).

Para el ejercicio de la Jurisdicción no estan llamados en el Estado Moderno los organos superiores del poder estan privados de toda intervencion en las funciones de Justicia.

Hoy no existe lo que se llama justicia de gabinete.

El poder judicial por el contrario se ha entregado a organos especiales del Estado. Estos son los Tribunales. De la posición en que se les coloque dentro del Estado, depende en gran parte el que la justicia se administre como es debido - "Jurisdicción es el derecho y el deber al ejercicio de la función de Justicia".

La Jurisdicción consiste en la actuación de la Ley mediante la sustitución de la actividad de organos públicos a la actividad ajena, ya sea afirmando la existencia de una voluntad de la Ley, o bien poniéndola posteriormente en práctica.

La noción de jurisdicción se refiere a aquella potestad o función llamada jurisdiccional, que el Estado cuando suministra justicia, ejerce el proceso por medio de sus organos "Judiciales", de Pina y Castillo Larrañaga entienden que la jurisdicción es la actividad del Estado encaminado a las actuaciones del derecho objetivo mediante la aplicación de las normas generales

(5) FLORES VILCHIS OTHON. Catecismo de Derecho Procesal Penal. -
Acatlán, México pág. 4.

al caso concreto, "entendemos por jurisdicción la actividad con que es estado através de los organos jurisdiccionales intervienen a petición de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se sustituye a los mismos en la actuación de la norma que tales intereses ampara, declarando en vez de dicho sujeto que tutela, concede una norma o un interés determinado, imponiendo al obligado en lugar del titular del derecho, la observancia de la norma y realizando, mediante el uso de su fuerza colectiva en vez del titular del derecho directamente aquellos intereses cuya protección esta legalmente declarada, "Jurisdicción Penal".

Jurisdicción Penal es la potestad de resolver con decisión motivada el conflicto entre el derecho punitivo del estado deduciendo el proceso mediante la acción penal "La Jurisdicción Penal, es la que se manifiesta en el proceso penal mediante la comprobación del delito y la aplicación de la pena (6).

Jurisdicción en lo Penal es el poder de ejercitar obligatoriamente, ante su existacion de actuar en concreto las normas penales en general para alcanzar la paz jurídica - restableciendo el orden alterado".

La jurisdicción constituye una actividad compleja que cumple un organo específico del Estado con arreglo a un sistema instrumental predispuesto por el derecho como garantía de Justicia, estabilidad el orden jurídico y seguridad individual - teniendo a investigar la verdad y actuar la Ley sustantiva en el -

caso concreto planteado por el promotor de la acción penal mediante la que el Tribunal decide motivadamente sobre la vialidad y el fundamento de las pretensiones jurídicas deducida y ordena ejecutar la sentencia firme "La Jurisdicción en materia Penal es la potestad - que la Ley da a los Jueces para que estos puedan aplicar a los delincuentes las penas, previa la comprobación y declaración del delito o falta que haya cometido.

Villamerín- "Entendemos por Jurisdicción referida al respecto procesal penal, el poder que la ley con - fiere a los organos Jurisdiccionales para resolver, observando las formalidades del procedimiento y de acuerdo con las normas penales - que sean aplicables, los conflictos que se deriven de la comisión - de los delitos y sean de su competencia previo requerimiento del organo competente.

3.4.- Etapas del Procedimiento Penal.

a).- Delito.

Es el acto u omisión que sanciona las Leyes Penales, artículo 7°. del Código Penal Mexicano. La Ley que - agrave la pena de un delito de carácter delictuoso a un hecho que - antes no lo tenía, no puede aplicar a delitos o hechos anteriores -

(6) GARCIA RAMIREZ SERGIO. Prontuario del Proceso Penal Mexicano -
Edit. Porrúa, S. A. Décima Edición.

a su vigencia; este principio es absoluto. En cambio la prohibición de retroactividad de las leyes esta establecida sólo en beneficio de las personas, la Ley que disminuye la pena de un delito o quita este carácter a determinado hecho que antes lo tenía, puede en beneficio de los interesados, aun respecto de casos anteriores a su existencia (diccionario jurídico Lic. Roberto Atwoodd).

Generalidades sobre definición del delito. La palabra delito deriva del verbo latino delinquere que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la Ley. (7)

Delito.- Acto u omisión constitutivo de una infracción de la ley penal.

Delito en la Escuela Clásica.

Los clásicos elaboraron varias definiciones del delito, pero que sólo aludiremos a la de Francisco Gue rra, principal exponente de la escuela clásica, quien lo define como la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos resultantes de un acto externo del hombre positivo o negativo moralmente imputable y politicamente dañoso

(7) ATWOODD ROBERTO.- Diccionario Jurídico.

Para Carrara el delito no es un antecedente hecho, sino Jurídico, porque su esencia debe consistir necesariamente en la violación del Derecho. Llama al delito infracción a la Ley, en virtud de que un acto se convierte en delito únicamente cuando choca contra ella, pero para no confundirlo con el vicio, o sea el del abandono o de la Ley Moral, ni con el pecado violación de la Ley divina, afirma su carácter de infracción a la Ley del Estado y agrega que dicha ley debe proteger la seguridad de los ciudadanos, pues si tal fin carece de obligatoriedad, delito transgrede los intereses patrimoniales y la seguridad de los ciudadanos.

b).- Sentencia.

Por medio de la sentencia principal -mente se pone fin a la instancia, resolviendo la cuestión principal controvertida. Junto a ella también a título de resolución judicial figuran los decretos que son determinaciones de trámite y los autos se han defendido de las resoluciones como actos judiciales de decisión o manifestación de voluntad, por medio de los cuales se ordena la marcha del proceso de régimen, las cuestiones secundarias o incidentales que en éste se plantea o se le pone término, en cuanto a la cuestión principal controvertida.

Al lado de la sentencia en modo normal de conclusión del proceso, figuran otras hipótesis que acarrear las mismas consecuencias a saber, el auto de libertad absoluta y el dóbresimiento que en esencia son la misma cosa y producen efectos idénticos a los de una sentencia absoluta. La sentencia definitiva-

se convierte en ejecutoria, esto constituye un título para la ejecución en su caso de la pena cuando no puede ser impugnada sea por preclusión del Derecho a hacerlo, sea por haberla consentido las partes, con todo conviene advertir que siempre está abierta la posibilidad de la impugnación extraordinaria" (8).

c).- Ejecución.

En doctrina se discute acerca de la naturaleza fase ejecutoria penal. Para algunos ésta forma un proceso penal ejecutivo siguiente al de consignación, como ocurre en el enjuiciamiento civil; para otros en cambio, se hallan por completo desvinculados o sólo posee carácter administrativo. Algunos otros países introducen figuras jurisdiccionales y actos de éste género en el momento ejecutivo.

Habida cuenta de nuestra organización Federal el artículo 18 de la Constitución señala, aludiendo específicamente a la ejecución de sanciones, que la Federación y los estados establecieran el sistema penal en sus respectivas jurisdicciones sobre la base del trabajo, la capacitación para él mismo y la educación como medios para obtener la readaptación social, del infractor

Es claro que este objetivo de readaptación permanece en el enjuiciamiento mismo, y determina, en vista -

(8) CASTELLANOS FERNANDO.- Líniamientos Elementales del Derecho.- - pág. 125.

de la personalidad del inculcado, la sentencia judicial. Tanto el - Código Penal como el de Procedimientos Penales del Distrito Federal contienen normas sobre ejecución penal.

Como toda, la materia se encuentra - primordialmente regulada por la Ley de Normas sobre Readaptación Social de Sentenciados, que constituye la Ley de Ejecución de penas - de libertad en la Ciudad de México, rige en toda la república para los reos y contienen bases para la concentración penitenciaria entre la Federación y los Estados.

La Ley de Normas Mínimas fija el régimen progresivo, técnico apoyado en el estudio de personalidad y la acción de los consejos interdisciplinarios de los reclusorios para obtener la individualidad del tratamiento. En conexión con el Código Penal regula la remisión parcial de la pena privativa de la libertad.

CAPITULO CUARTO

ENJUICIAMIENTO PENAL

4.1.- Concepto. El enjuiciamiento penal, no es otra cosa que difiere al proceso mismo, por lo tanto, es el juicio que se le hace a un individuo.

a).- Detención.

Una vez que el Juzgador toma conocimiento de la consignación éste dicta su primera resolución, misma que conoce como auto de inicio, de incoación o de radicación, que en esencia contiene el señalamiento de que el Juzgador ha recibido el expediente, indicandose en dicha determinación el día y la hora en que se recibió lo que reviste vital importancia en el proceso, toda vez que desde este momento tiene el juzgador cuarenta y ocho horas para tomarle al indiciado su declaración preparatoria y contando con veinticuatro horas más para resolver la situación de la persona o personas puestas a su disposición, como dice el artículo 19 Constitucional personas puestas a su disposición.

"Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión".

Lo anterior significa que desde el momento mismo en que la persona acusada o sea el indiciado, a disposición

ción del Juez debe resolverse su situación dentro de las setenta y dos horas, no importando que sean en las primeras o agotando el tiempo, lo que es importante es que no exceda de las mismas, en los casos en que transcurra el término ya fijado y el Juez no haya resuelto la situación del indiciado.

El Director del Reclusorio en que se encuentra la persona acusada, deberá darle un término de tres horas más al Juzgador que resuelva la situación del indiciado y en caso contrario dicho funcionario deberá poner en libertad al detenido, sin que por ello se omita la responsabilidad en que incurre el Juzgador que dentro de esas setenta y cinco horas no resuelve la situación jurídica que se le plantea.

b).- Instrucción.

Es el camino que todo presunto responsable de un ilícito debe recorrer. Iniciando este con:

- 1.- Auto de Radiación.
- 2.- Declaración Preparatoria.
- 3.- Autos de Formal Prisión, de sujeción a proceso y de libertad por falta de elementos para procesar.
- 4.- Audiencias de pruebas.
- 5.- Medios de pruebas
- 6.- Valorización de la Prueba.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

- 7.- Audiencia de Juicio.
- 8.-Aclaración de Sentencia.
- 9.- Sentencia Irrevocable.

c).- Declaración Preparatoria.

Esta es la que rinde el indiciado ante la presencia del Organó Jurisdiccional que conoce de su caso, dentro de las cuarenta y ocho horas, revistiendo ciertos requisitos que puedan ser de orden procesal o bien constitucional, siendo los primeros a saber lo siguiente:

1.- Indicarle al acusado el nombre de su acusador, lo que se pretende es darle todas las facilidades al detenido para que se pueda defender de la imputación que se le atribuye.

2.- El nombre de los testigos que declaren en su contra, lo que significa que no solamente el nombre de los testigos que depongán sino también lo que declaran.

3.- Darle a conocer la naturaleza y causa de la acusación a efecto de que sepa que delito se le imputa y pueda contestar el cargo.

4.- Hacerle de su conocimiento el derecho que tiene de gozar de la libertad caucional, cuando proceda y el monto de la misma, la que estudiaremos con mayor precisión en el momento que nos aboquemos a los incidentes.

5.- Darle a conocer el derecho que tiene para defenderse por sí mismo o para nombrar persona de su con

fianza que lo defienda, advirtiéndole que si no lo hace, el juzgador le nombrará uno.

Antes de tomarse la declaración preparatoria al indiciado deberá preguntársele si desea o no hacerla, para que en caso de que su contestación fuese negativa se asiente la razón correspondiente en el sentido de que se negó a declarar y proceda el Organismo Jurisdiccional a resolver su situación jurídica. En sentido afirmativo dicha declaración deberá iniciarse con los generales del indiciado, incluyendo todos los apodosos que tuviere para proceder a continuación a ser examinado sobre los hechos que se le atribuyen; facultándose al Juez para que adopte la forma en términos que considera necesario a fin de esclarecer el delito, así las circunstancias de tiempo y lugar en que este se concibió y se realizó.

d).- Auto de Formal Prisión.

El artículo 19 Constitucional de las grandes etapas del procedimiento penal; a).- La inicial privación de la libertad; b).- El proceso por automasia; c).- La realización de la pena.

a).- El primero manifiesta que ninguna detención (si hubiera hecho la separación precisa y clara entre la aprehensión y detención cabría limitar lo dispuesto por este artículo al caso de privación de la libertad por las autoridades administrativas y las policíacas; pero del contexto en que esta inclui-

da la palabra detención, se refiere de que se trata de privación judicialmente ordenada), excede del plazo de tres días (la Constitución emplea la palabra término, pero si no se puede pedir al constituyente pureza gramatical, menos se ha de esperar del conocimiento-procesal, por tanto, lo correcto es sustituir el vocablo mal empleado, porque no esta haciendo referencia de ninguna audiencia, que es la que se concreta el vocablo término, sino se indica un transcurso de tiempo durante el cual se puede actuar válidamente por lo que se tratará de un plazo), sino se justifica con un auto de formal prisión, en el que se expresará el delito que se imputa al acusado- los elementos que le constituyen, tiempo, lugar y circunstancia de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, misma que deberan ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito, y hacer probable la responsabilidad del acusado. La infracción de esta disposición hace responsable a la autoridad que ordene la detención o la consienta y a los grandes Ministros, Alcaldes o Carceleros que la ejecuten (2).

También ahora conviene distinguir entre el sentido de éste primer párrafo y su desapresiva redacción.

La idea del constituyente es impedir la prolongación de la privación de la libertad de los justiciados -

(2) BRISEÑO SIERRA HUMBERTO.- Enjuiciamiento Penal Mexicano.-

más allá de un tiempo fijado en tres días, pero la técnica empleada es discutible, porque se vincula la llamada detención, primero con un auto de formal prisión, esto es con una providencia procesal, segundo, con la determinación del contenido de dicho auto, y tercero con el tipo de autoridad y agentes que ordenan y realizan la privación.

Lo razonable hubiera sido hablar de términos generales de dicha privación de la libertad de desplazamiento personal para abarcar cualquier hipótesis de las muchas que se presentan en la práctica.

En lo que atañe al auto de formal prisión, no debe olvidarse que ya el artículo 18 había distinguido entre prisión preventiva y que no califica, pero que puede llamarse prisión definitiva, por lo tanto se trata en realidad de un auto de prisión preventiva, resolución que puede tener la calidad definitiva frente a otras providencias precautorias, pero que no deja de ser un auto de naturaleza cautelar, al que las leyes ordinarias han dado mayor extensión.

b).- Todo proceso, determina el segundo párrafo, se seguira forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión, esto no quiere decir que toca al juzgador ordenar al Ministerio Público, porque el delito ha de acusar al procesado, idea sostenida por buena parte de la doctrina in-

debidamente, ya que con ello se viola el postulado de la íntima relación entre la acción y la jurisdicción, además de aquel principio que establece nula jurisdicción sino accione), si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá aquel ser objeto de acusación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuera conducente (esta idea en diversas de la ya comentada de cambio de tipificación que aparece en el artículo 160 Fracción XVI de la Ley de Amparo).

c).- Ya con referencia al procedimiento penitenciario, el último párrafo señala que todo maltrato en la aprehensión (no debe olvidarse que los particulares la pueden llevar acabo), toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que seran corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades

d).- Sobre estos temas, la Suprema Corte de Justicia ha dicho; que el auto de formal prisión fué dictado estimando al acusado como presunto responsable del delito de homicidio en riña y posteriormente no hay otras pruebas rendidas en el proceso, aquella resolución precluye en favor del acusado y quejosos, y el Juez esta constreñido a dictar su sentencia con respecto al criterio extremado por él en dicho auto.

Formal prisión, auto de. Por mandato Constitucional, todo proceso se seguira precisamente por el delito-

señalado en aquel auto, que por lo mismo, es el soporte ineludible de toda condena. De manera que se violan las garantías al pronun - ciarse esta por tres delitos cuando en el repetido auto de formal - prisión solamente se alude a dos de ellos, pero respecto al tercero hay omisión total en cuanto a elementos constitutivos del mismo y - circunstancias de ejecución, así como a los datos sobre la comproba - ción del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del acusa - do datos que también son constitucionalmente imperativos.

Formal prisión y sentencia. Si en un proceso se decreta auto de formal prisión por el delito de ROBO, ex - clusivamente, subsumiéndose indebidamente a el un daño en propiedad ajena por imprudencia, al confundir el juzgador la facultad legal - de aplicar la penalidad del robo ordinario simple, daño en propie - dad ajena, doloso, con la imposible licencia de considerar a ambas - figuras como un solo tipo delictivo, es indudable que al dictar sen - tencia solo debio tomar en cuanto al primero y no al segundo delito per impedírsele terminantemente en el artículo 19 Constitucional.

4.2.- Violaciones en el Enjuiciamiento.

Esto es que, si a un inculpado no se - le hace saber la causa de la acusación ni el nombre de su acusador - estamos entonces ante una violación en el enjuiciamiento, por lo - tanto tenemos que hay violación de forma y de fondo.

a).- De Forma.

La instrucción es la primera etapa - del proceso penal. Se desarrolla al igual que las restantes, ante - el organo jurisdiccional, ya no ante el Ministerio Público. Se ini- ciala con el auto de radicación, primera determinación judicial una - vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal. Es fre- cuente que la instrucción se divida en fases; la primera, desde di- cha radicación, hasta el auto de formal prisión, que fija el tema - del proceso; la segunda, desde esta hasta los actos preparatorios - del juicio.

b).- De Fondo.

En el auto de formal prisión o de su- jeción a proceso, cuya contrapartida es la libertad del inculpaado - por falta de méritos o de elementos para procesar, o bien la liber- tad absoluta, se conjugan elementos de fondo y forma, los de fondo- son comprobación plena del cuerpo del delito y la acreditación de - la probable responsabilidad del inculpaado. El cuerpo del delito se- vincula con el tipo penal. Por ello para comprobarlo es preciso de- mostrar la existencia de los diversos elementos incluidos en aquel- objetivo, subjetivos y valorativos o normativos. En cambio la proba- ble responsabilidad se establece a la luz de los supuestos que con- tienen el artículo 13 fracc. I del Código Penal.

Antes de la emisión del auto de for - mal prisión puede el juez y sólo el, librar orden de aprehensión en

contra del inculcado, así mismo en el curso de las primeras cuarenta y ocho horas posteriormente a la radicación y dentro del plazo de setenta y dos horas se dispone el juez para dictar auto de procesamiento, rinde el inculcado su declaración preparatoria. La emisión de esta constituye así mismo un derecho público subjetivo del imputado.

A partir del auto de formal prisión - continua el procedimiento por la vía sumaria o por la vía ordinaria. Aquella se plantea como un derecho del inculcado, no como obligación para éste, cuando no exceda de cinco años la pena máxima aplicable al delito de que se trate. Por el procedimiento sumario se persigue, sin detrimento de las garantías que gobiernan el juicio, - hacer más pronta y expedita la administración de la justicia, se ha propuesto y aceptado en algunos ordenamientos que la vía sumaria se abra también en los casos de flagrancia delictiva y de confesión judicial del inculcado.

4.3.- Normas Procesales Penales en la Constitución.

Se advierte doctrinariamente que la - Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contienen preceptos de índole procedimental al lado de otros de carácter orgánico, conjuntamente con algunos más que reciben el nombre de Garantías cuando no pasan de ser preceptos que establecen limitaciones a la libertad individual como una medida necesaria para la convivencia humana.

Desde el artículo 16 establece una separación de funciones que coordinan con las directrices constitucionales que organiza el Estado de México. El artículo 40 señala que es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República, representativa, democrática, federal compuesta de Estados Libres y Soberanos en todo lo concerniente en su régimen interior.

El Artículo 41 señala que el pueblo ejerce la soberanía por medio de los Poderes de la Unión en los casos de la competencia de estos y para los de los estados.

El artículo 49 distribuye la potestad federal en los organos legislativos, ejecutivos y judiciales prohibiendo la reunión de dos o más en una sola persona o corporación y deposita el ejecutivo en una sola persona, así mismo en resumidas cuentas la subjetividad procesal queda presentada básicamente con la separación orgánica de la judicatura, el Ministerio Público y la defensoría de oficio a que se refiere la Fracc. IX del artículo 21- Constitucional.

Si se pone toda la atención en esta estructura tripersonal, incluso se podrá llegar a pensar en la obsoleta oficialidad de este proceso, por cuanto son organos del Estado los que estan actuando conforme a sus atribuciones sin necesidad de estar complementados con la conducta de otras personas.

4.4.- Proceso.

Concepto general del proceso. En su acepción más general, la palabra proceso significa un conjunto de fenómenos, de actos o acontecimientos, que suceden en el tiempo y que mantienen entre si determinadas relaciones de solidaridad o vinculación. Así entendido, el proceso es un concepto que emplean lo mismo la ciencia del Derecho que las ciencias naturales. Existen, por tanto, procesos químicos, físicos, biológicos, psíquicos, etc., como existen procesos jurídicos.

Proceso jurídico. El proceso jurídico es una serie de actos jurídicos que se suceden regularmente en el tiempo y se encuentran concatenados entre sí por el fin u objeto que se quiere realizar con ellos. Lo que da unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que se persigue, lo que configura la institución de que se trata.

En su acepción jurídica más general la palabra proceso, comprende a los procesos legislativos, administrativos, judiciales, civiles, penales, mercantiles, etc. Por ejemplo, los actos de las cámaras legisladoras para expedir una ley que constituye un proceso legislativo, consisten en turnar la iniciativa de ley a una comisión, en los trabajos de ésta, para el estudio del proyecto respectivo, formulación del dictamen, presentación de él a la Cámara y así sucesivamente.

Entre los procesos jurídicos tiene gran importancia el jurisdiccional, al extremo de que se le considere como proceso por autonomía y es el que ha producido la voluminosa bibliografía de la ciencia del Derecho Procesal. Los otros procesos no han sido estudiados con la profundidad con que éste lo ha sido.

Se entiende por proceso jurisdiccional, el que se lleva a cabo ante los órganos jurisdiccionales, o sea los encargados de administrar justicia en sus diversas modalidades.

La palabra proceso tiene en el léxico jurídico diversas acepciones: a) Agregado de los autos y demás escritos en cualquier causa civil o criminal; b) Causa criminal; c) La serie de actos que se realizan ante los tribunales para substanciar el juicio; d) "Vestir el proceso"; formarlo con todas las solemnidades requeridas; e) Fulminar el proceso: ponerlo en estado de sentencia.

"La palabra proceso viene del Derecho Canónico y se deriva de procedo, término equivale a avanzar".

Carnelutti dice que "Es el conjunto de todos los actos que se realizan para la solución de un litigio.

De lo anterior expuesto;

Se desprende, que dentro del proceso nos encontramos con una serie de actos jurídicos que conforman y le dan una característica denominada procedimiento, motivo por lo cual para quien suscribe esta tesis, proceso es un sinónimo de procedimiento, es por ello que dicho proceso esta constituido por:

Actuaciones, Citaciones, Audiencia de Pruebas, desahogo de Pruebas, Careos, Careos Supletorios, Audiencia de Juicio, Conclusiones del Ministerio Público, Conclusiones de la Defensa y Sentencia.

a).- Actuaciones.

Esta palabra tiene en derecho procesal dos sentidos, amplio el uno, restringido el otro. Actuación es la actividad propia del organo jurisdiccional o sea los actos que ha de llevar a cabo en ejercicio de sus funciones. Actuación es, por lo tanto, dictar una sentencia, pronunciar un auto, oír a las partes, recibir pruebas, etc. Desde este punto de vista, la actuación se cofunde con los diversos actos procesales que realiza el organo jurisdiccional. Prueba de ello la tenemos en el hecho de que la ley considera entre las actuaciones a las diversas resoluciones judiciales, y previene que para ser válidas las actuaciones deben practicarse en días y horas hábiles.

En sentido más restringido y propio la actuación es la constancia escrita de los actos procesales que se practican y que, en conjunto, forman los expedientes o cuadernos

de cada proceso o juicio. Así la entienden también los jurisconsultos.

"Que debemos entender por actuación - a primera vista, como ya se señaló, cabe hacer equivalente esta palabra la de acto; es tal caso, el tít. VI comenzaría refiriéndose a los actos procesales; y de ellos trataría genéricamente su acepción primera". Pero una simple ojeada a los preceptos de la misma, basta para destruir esta equivalencia: . . . y en general, las disposiciones que dentro de la acepción primera del tít. VI, hablan de la actuación judicial, se refieren a los actos que tienden a dejar constancia en el proceso. (3)

Como comentario de lo anterior y según mi criterio, las actuaciones judiciales, son un conjunto de las actividades de un órgano jurisdiccional desarrolladas en el curso de un proceso.

Esto quiere decir que estamos hablando del cuaderno o expediente en que constan las actividades denominadas también autos.

"El artículo 14 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, establece que las actuaciones podrán practicarse a toda hora aun en días inhábiles sin necesidad de previa habilitación, y en cada una de ellas se expresará la hora, el día, el mes y el año en que se lleven a cabo.

Asimismo los artículos 15, 16 y 17 - del Código en cita, nos hablan de que los jueces, magistrados y los funcionarios del Ministerio Público, estarán asistiendo en las diligencias que practiquen de sus secretarios y a falta de estos de dos testigos de asistencia darán fé de lo que en ella pase.

En las diligencias podrán emplearse - según el caso y a juicio del funcionario que la practique, la taquígrafía, la fotografía, el cine, el dictáfono y cualquiera otro medio que tenga por objeto reproducir imágenes y sonidos y el medio empleado se hará constar en el acta respectiva.

En las actuaciones no se emplearán - abreviaturas, ni se borrarán las palabras equivocadas, sobre las que solo se pondrá una línea delgada que permita su lectura, salvándose con toda precisión, antes de las firmas el error cometido, en la misma forma se salvarán palabras que hubieren entrerrenglonado.

Todas las fechas y cantidades se escribirán precisamente con letra.

Ninguna actuación, debidamente autorizada, podrá cancelarse como no pasada.

(3) PALLARES EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil, Edit.-
Porrúa, S. A. Pág. 68.

Las actuaciones se asentarán en los expedientes en forma continua, sin dejar hojas y espacios en blanco y cuando haya que arreglar documentos, se hará constar cuales son las hojas que le corresponden" (4).

b).- Citaciones.

"Por citación, dice Caravantes (II-53 se entiende el llamamiento que hace de orden judicial a una persona para que se presente en el juzgado o tribunal en el día y hora que le designa, bien para oír una providencia, o a presenciar un acto o diligencia judicial que pueda perjudicarla, bien a prestar una declaración . . . La etimología de la palabra citación, cito, viene del verbo cieo, que significa mover, incitar, llamar a voces, vocito, porque la citación se hacía en un principio por voz del pregoneiro, según lo demuestra la ley 7 Digesto, de in integ-rest., y la 75 Did. de juc. Cicerón, pro Flac co. Tit. Livio, Lib. I, Cap. 47 y Agustín, en el Libr. de Grammat con prueba mayormente la exactitud de esta etimología, y el tino o acierto al valerse de aquella palabra el objeto de la citación el significar también el verbo cico del que se deriva cito, cierta impulsión o apremio, al mismo tiempo que la prontitud en la comparecencia o presentación ante el juez".-

(5).

(4) Código Penal y Procedimientos Penales para el Estado de México Edit. Cajica, S. A. pág. 250

(5) PALLARES EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil Edit. - Porrúa, S. A. pág. 154.

Por lo tanto es el llamamiento judicial hecho a persona o personas determinadas para que se presenten a un juzgado o tribunal, en el día y hora que se les señale para realizar alguna diligencia o tomar conocimiento de alguna resolución o reclamación susceptible de afectar a sus intereses.

En una especie de notificación que, como ésta forma parte de los llamados actos de comunicación procesal.

De lo anterior se desprende que con excepción de los altos funcionarios de la Federación o del Estado toda persona está obligada a presentarse a los tribunales y Ministerio Público cuando sea citada. Se exceptúa el caso en que no pueda hacerlo porque padezca alguna enfermedad que se lo impida, o tenga alguna otra imposibilidad física para presentarse.

Las citaciones se harán por cédula, anotándose la constancia respectiva en el expediente. También podrán hacerse por teléfono o telégrafo anotándose, en cualquiera de estos casos, la constancia respectiva en el expediente.

La cédula o telegrama contendrá:

I.- La designación legal de la autoridad ante la que deba presentarse el citado;

II.- El nombre, apellido y domicilio del citado si se supieran, o en caso contrario, los datos de que se disponga para identificarlo;

III.- El día, hora y lugar en que deba comparecer;

IV.- El medio de apremio que se empleará si no compareciere; y

V.- La firma o transcripción de la firma del funcionario que ordene la citación.

Quando la citación se haga por cédula deberá acompañarse a ésta un duplicado en el cual firme el interesado o cualquiera otra persona que la reciba, o sea haga la anotación de la negativa para hacerlo.

Quando la citación se haga por telegrama, se enviará por duplicado a la oficina que haya de transmitirlo, la cual devolverá con su constancia de recibo, uno de los ejemplares que se agregarán al expediente.

En caso de urgencia, podrá ordenarse por teléfono a la policía que haga la citación, ministrándole los datos respectivos para que cumpla con lo que ordena el artículo 73.

Cuando se haga la citación por cédula podrá entregarse por conducto de la policía, de los interesados o de los empleados de la autoridad que haga la citación donde quiera que se encuentre la persona a quien deba citarse, recogiéndosele su firma en el duplicado o su dactilograma, en caso de que no sepa firmar. Si se niega a verificarlo, se asentará este hecho y el motivo que se expresare tener para ello.

También podrá enviarse la cédula por correo, en sobre cerrado y sellado con acuse de recibo.

En caso de citación por cédula, cuando no se encuentre a quien va destinada, se entregará en su domicilio o en el lugar donde trabaje, recabándose la firma o dactilograma de la persona que la reciba, o su nombre y la razón de por que no firmo o puso su dactilograma.

Si la persona que recibe la citación-manifestare que el interesado está ausente, dirá se encuentra y desde cuando se ausentó, así como la fecha en que se espere su regreso todo esto se hará constar para que el funcionario respectivo dicte las providencias procedentes.

La citación a los militares y empleados oficiales, o particulares en alguna rama del servicio público,-

se hará por conducto del superior jerárquico respectivo a menos que el éxito de la tramitación requiera que no se haga así.

Cuando se ignore la residencia de la persona que deba ser citada, se contratará a la policía que averigüe su domicilio y lo proporcione. Si esta investigación no tuviere éxito y quien ordene la citación lo estimare conveniente, podrá hacerlo por medio de un periódico de los de mayor circulación.

Las copias o duplicados de las cédulas se agregarán al expediente para que en él conste haberse hecho la citación. Cuando por algún motivo no fuere posible agregarla, se asentará comparecencia del funcionario o empleado que hubiere sido encargado de hacer la citación, en cuya comparecencia dicho funcionario o empleado expresará el resultado de su cometido.

En las audiencias orales de la instrucción, las citaciones se harán verbalmente a las personas que estuvieron presentes. El secretario lo hará constar en el acta respectiva. " (6).

c).- Audiencia de Pruebas.

Dictado el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, el procedimiento, se desarrollará en audiencia de pruebas, que serán públicas.

En dichos autos el juez citará a una primera audiencia de ofrecimiento de pruebas para después de cinco y antes de quince días.

El juez, para facilitar el desahogo de las pruebas, decidirá si la audiencia se llevará a cabo en su oficina, en el lugar de los hechos o en cualquier otro relacionado con la diligencia que vaya a practicarse, debiendo notificar esta decisión en el auto en que se cite a las partes, excepto que la diligencia vaya a practicarse en la oficina del juez en cuyo caso no será preciso hacer mención alguna.

Hasta antes de cinco días hábiles anteriores a la celebración de la audiencia, las partes podrán presentar los documentos que estimen convenientes o solicitar del juez las compulsas o testimonios de aquellos que no puedan presentar. Deberán solicitar las citaciones de testigos y peritos, expresando los nombres y domicilios de los mismos.

Antes de la celebración de la audiencia y con la antelación necesaria para que ésta pueda celebrarse en la fecha señalada, el juez procederá:

A mandar traer las copias, documentos libros, objetos e instrumentos o efectos del delito, ofrecidos por las partes, ordenando, en su caso, las compulsas de documentos que fueren necesarios:

A citar a los testigos y peritos bajo apercibimiento, a no ser que la parte que los ofreció se comprometiera a su perjuicio a presentarlos:

A citar también, bajo apercibimiento al ofendido y a las personas que hayan declarado en contra del procesado, para carearlas con éste, si no lo hubieren sido antes del auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Igualmente ordenará además la comparecencia de todas las personas a quienes resulte cita de la averiguación.

En los casos de las fracciones II y III, el juez podrá ordenar que, cuando haya urgencia o temor fundado de que los citados desobedezcan la citación, sean presentados por la policía. Si se desconoce el domicilio de las personas cuya comparecencia se ordenó, se mandará a la policía que proceda a su localización y presentación;

A dar todas las facilidades necesarias a los peritos para el examen de objetos, documentos, lugares o personas para que rindan su dictamen a la hora de la audiencia;

A delegar o a exhortar al juez que corresponda cuando de practicarse alguna diligencia fuera del lugar del juicio; y

(6) Códigos Penal y Procedimientos Penales para el Estado de México
Edit. Cajica, S. A. pág. 272.

A adoptar todas aquellas providencias que estime necesarias para el desahogo de pruebas.

La audiencia se celebrará forzosamente con asistencia de las partes. Si faltare el procesado, se le revocará de plano la libertad provisional, en su caso y se ordenará de inmediato su reaprehensión. Si los faltistas fueran el defensor-particular, el de oficio, o el Agente del Ministerio Público, o el Juez se procederá, respectivamente.

Concluido el desahogo de las pruebas el juez preguntará a las partes si tienen alguna nueva que ofrecer. Si las partes ofrecen alguna nueva prueba, o el juez estima necesario la práctica de alguna otra diligencia, citará a una nueva audiencia para dentro de los quince días siguientes.

Si concluida una audiencia en que se hayan desahogado las pruebas ofrecidas por las partes o decretadas por el juez, éste estima que está agotada la averiguación prevendrá a aquéllas a que presenten en la misma audiencia, pruebas que puedan desahogarse en una última que se celebrará dentro de quince días. Si las partes no ofrecen ninguna prueba, el juez declarará cerrada la instrucción.

d).- Desahogo de Pruebas.

El desahogo de las pruebas, consiste-

en examinar todas y cada una de las ofrecidas por las partes, para que así el Juez pueda valorarlas y dicte una sentencia.

Por lo tanto la Ley nos dice que en la primera audiencia, o sea la de pruebas, se ofrecerán las probanzas correspondientes por el Ministerio Público y el procesado o su defensor, seguidamente se procederá al desahogo de las ofrecidas y admitidas.

En el desahogo de las pruebas se observarán las reglas siguientes:

Se admitirá como prueba todo elemento de convicción que ofrezca como tal siempre que pueda constituir la a juicio del Juez.

Por consiguiente, tenemos como medios de pruebas:

1.- Confesión.

La confesión podrá recibirse por el funcionario del Ministerio Público que practique la averiguación previa o por la autoridad judicial en cualquier momento del procedimiento hasta antes de pronunciarse sentencia irrevocable.

La confesión no dispensará al Ministerio Público ni a la autoridad judicial de practicar las diligencias

necesarias para comprobación del cuerpo del delito y la responsabilidad del imputado.

2.- Testimonio.

Toda persona que conozca por si o por referencia de otra, hechos constitutivos del delito o relacionados con él, está obligada a declarar ante el Ministerio Público o a la autoridad judicial.

Se exceptúan de la obligación que antes se cito.

Al tutor, curador, pupilo, conyuge o concubino del inculpado, a sus parientes por consanguinidad o afinidad en línea recta ascendente y descendente sin limitación de grados y en la colateral hasta el cuarto grado inclusive;

A los abogados, respecto de hechos que conocieren por explicaciones o instrucciones de sus clientes;

A los Ministros de cualquier culto, respecto de los hechos que hubieren conocido en el ejercicio de su ministerio.

Si alguna o algunas de las personas comprendidas en las fracciones anteriores tuviere voluntad de declarar, se hará constar esta circunstancia y se recibirá su declara -

ción.

El testimonio podrá recibirse en la residencia de la autoridad que practique la diligencia; en la del testigo, si estuviere dentro de la jurisdicción de dicha autoridad, pero tuviere imposibilidad física para presentarse ante ella o en el lugar de los hechos, o en algún otro mencionado por el testigo para que éste haga los señalamientos y explicaciones que se estimen necesarios.

Los servidores públicos de la Federación y del Estado que gocen de fuero, las autoridades judiciales de mayor jerarquía que la que practique la diligencia en las autoridades judiciales federales que ejerzan jurisdicción dentro del territorio del Estado, serán examinados en sus domicilios u oficinas.

Los testigos serán examinados por separado y sólo las partes podrán intervenir en la diligencia salvo en los casos siguientes:

Cuando el testigo sea ciego.

Cuando sea sordo o mudo; y

Cuando ignore el idioma castellano.

En el caso de la fracción I art. 246-C P P el testigo, o en su defecto el funcionario que practique la diligencia designará a otra persona para que oiga la declaración y la firme, después de que el testigo la haya ratificado.

En los casos de las fracciones II y III, el funcionario que practique la diligencia designará un intérprete. No será necesaria esta designación si el funcionario y su Secretario o los testigos de asistencia conocieren el idioma que habla el testigo, en cuyo caso traducirán la declaración.

El funcionario que practique la diligencia dictará las providencias y adoptará las medidas que estime necesarias para que los testigos no se comuniquen entre sí, ni por medio de otra persona, antes de que rindan su testimonio.

Antes que los testigos comiencen a declarar, se les recibirá la protesta de decir la verdad.

Después de tomarle la protesta de decir la verdad, se preguntará al testigo su nombre, apellido, edad, lugar de origen, habitación, estado civil, profesión u ocupación, si se halla ligado con el inculpado o el ofendido por vínculos de parentesco, amistad o cualesquiera otros y si tiene motivo de odio o rencor en contra de alguno de ellos.

Los testigos declararán de viva voz sin que les sea permitido leer las respuestas que lleven escritas pero podrán consultar algunas notas o documentos que lleven consigo cuando sea pertinente según la naturaleza del asunto y a juicio de quien practique las diligencias.

El Ministerio Público y la defensa tendrán el derecho de interrogar al testigo; pero el Tribunal podrá disponer que los interrogatorios se hagan por su conducto cuando - así lo estime necesario; tendrá la facultad de desechar las preguntas que a su juicio sean capciosas o inconducentes y además podrá - interrogar al testigo sobre los puntos que estime convenientes en - todo caso, se interrogará al testigo sobre la razón de su dicho.

Concluida la diligencia se leerá al - testigo su declaración o la leerá él mismo, si quisiere, para que - la ratifique, y después de esto será firmada por el testigo y su - acompañante, si lo hubiere. Si no supiere firmar imprimirá su dactilograma y se hará constar esta circunstancia.

Siempre que se examine a una persona - cuya declaración sea sospechosa de falta de veracidad, se hará consgtar en el acta.

Si de lo actuado apareciere que algún - testigo se ha conducido con falsedad, se mandarán compulsar las - constancias conducentes para la investigación de éste delito y se - hará la consignación respectiva al Ministerio Público, sin que esto sea motivo para que se suspenda el procedimiento. Si en el momento - de rendir su declaración el testigo, apareciere a juicio del Juez - que es manifiesta la comisión del delito de falsedad, será detenido y desde luego consignado al Ministerio Público.

Quando hubiere de ausentarse del lugar en que se practiquen las diligencias alguna persona que pueda declarar acerca del delito, de sus circunstancias o de la persona del inculcado, el Tribunal, a solicitud de cualquiera de las partes procederá a examinarla, desde luego, si fuere posible; en caso contrario, podrá arraigar al testigo por el tiempo que sea estrictamente indispensable para que rinda su declaración. Si resultare que la solicitud fue infundada y por lo mismo indebido el arraigo, el testigo podrá exigir al que lo solicitó que lo indemnice por daños y perjuicios que le hayan causado.

3.- Pericia e interpretación.

Siempre que para el examen de personas, hechos u objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos.

Los peritos que dictaminen serán dos o más, pero bastará uno cuando solamente éste pueda ser habido, o cuando el caso sea urgente.

Los peritos deberán tener título oficial en la ciencia o arte a que se refiere el punto sobre el cual deba dictaminarse, si la profesión o arte está legalmente reglamentado. En caso contrario, se nombrarán peritos prácticos.

También podrán ser nombrados peritos-prácticos, cuando no hubiere titulados al Tribunal del lugar en que los haya, para este caso se libraré exhorto o requisitoria al tribunal del lugar en que los haya, para que en vista del dictamen de los peritos emitan su opinión.

La designación de peritos hecha por el Tribunal o por el Ministerio Público, deberá recaer en las personas que desempeñen ese empleo, por nombramiento oficial y a sueldo fijo.

Si no hubiere peritos oficiales titulados, se nombrarán de entre las personas que desempeñen el profesorado del ramo correspondiente en las escuelas oficiales o bien de entre los funcionarios o empleados de carácter técnico en establecimientos o corporaciones dependientes del Gobierno.

Si no hubiere peritos designados, y el Tribunal o el Ministerio Público lo estimen conveniente, podrán nombrar otros. En estos casos los honorarios se cubrirán según lo que se acostumbre pagar en los establecimientos particulares del ramo de que se trate, a los empleados permanentes de los mismos, teniendo en cuenta el tiempo que los peritos debieron ocupar en el desempeño de su comisión.

Cada una de las partes tendrá derecho a nombrar hasta dos peritos, a quienes el Tribunal les hará saber-

su nombramiento y les ministrará todos los datos que fueren necesarios para que emitan su opinión, esta podrá atenderse en las primeras diligencias que se practiquen en las providencias que se dicten durante la instrucción.

Los peritos que acepten el cargo, tienen obligación de protestar su fiel desempeño ante el funcionario que practique las diligencias.

En casos urgentes la protesta la rendirán al producir o ratificar su dictamen.

El funcionario que practique las diligencias fijará a los peritos el tiempo en que deban cumplir su cometido. Si transcurrido ese tiempo no rinden su dictamen o si legalmente citados y aceptado el cargo, no concurren a desempeñarlo, se hará uso de los medios de apremio.

Si a pesar de haber sido apremiado el perito no cumple con las obligaciones impuestas en el Párrafo anterior, se hará su consignación al Ministerio Público para que proceda por el delito a que se refiere el Artículo 120 del Código Penal del Estado de México.

4.- Documental.

Son documentos públicos y privados -

aquellos que señala con tal carácter el Código de Procedimientos Civiles.

Son documentos oficiales los expedidos por las autoridades en ejercicio de sus atribuciones.

Tambien se considerarán documentos las fotografías, pinturas, grabados, dibujos, marcas, contraseñas grabaciones de la palabra y, en general, cualquier cosa dotada de poder representativo.

Los documentos que durante el procedimiento presentaren las partes o terceros extraños, hayan sido recogidos al inculpado o en un cateo, o deban obrar en las actuaciones se agregarán éstas, si su naturaleza lo permitiere, o en caso contrario se guardarán en el secreto del funcionario.

Los documentos podrán presentarse en cualquier estado de procedimiento hasta la citación para sentencia y no se admitirán con posterioridad, sino con protesta formal de no haberse tenido conocimiento de ellos anteriormente. Los redactados en idioma extranjero se presentarán acompañados de su traducción al castellano, hecha por intérprete oficial, y a falta de éste por el perito que el Tribunal designe para el efecto.

El Juez de oficio o a solicitud de parte, ordenará a los archivos y registros que no sean públicos, la expedición de los testimonios y copias que sean necesarias para la-

prueba de los hechos materia del procedimiento.

Siempre que alguna de las partes pidiere copias o testimonios de parte de los documentos que obren en archivos públicos, la otra tendrá derecho a que se adicionen con lo que crea conveniente de los mismos documentos.

Los documentos privados y la correspondencia procedente de uno de los interesados, que se presenten por el otro, se reconocerán por aquel a cuyo efecto se le mostrarán originales e íntegros y se le invitará a que firme sobre ellos o, si no sabe, estampe su dactilograma.

Los documentos presentados, podrán ser devueltos a las partes que los presentaron, dejandose en fotocopia fotostática de ellos si son privados y copia autorizada si son públicos.

En ningún caso se devolverá a las partes los documentos que sean instrumento u objeto, a efecto de delito, o resulten indispensables para el éxito de la averiguación.

Cuando el funcionario del Ministerio Público que practique la averiguación de algún delito, o el Tribunal a solicitud de parte, ordene que se compulse algún asiento o documento existentes en libros, y cuadernos o archivos pertenecientes a Instituciones de servicio público descentralizado o de crédito o-

a comerciantes individuales o colectivos o a cualquier otro particular, el que pida la compulsu o la acuerde, deberá mencionar la constancia que vaya a obrar como prueba al ordenar la exhibición de aquellos para tal objeto.

En caso de resistencia por parte del obligado a la exhibición, se le oirá así como a los solicitantes de ella y se resolvera lo que proceda.

Todas las oficinas públicas, estatales y municipales, así como las instituciones a que se refiere el artículo anterior, están obligadas a rendir los informes que le pidan tanto el Ministerio Público como la autoridad judicial, sin más leyes federales o locales que normen su funcionamiento.

5.- Inspección.

Si el delito fuere de aquellos que puedan dejar huellas materiales, se procederá a inspeccionar el lugar en que se cometió, el instrumento y las cosas objeto o efecto de él y los cuerpos del ofendido y el presunto responsable.

También se inspeccionarán los lugares cosas y personas que, aunque no estén comprendidas en el párrafo anterior, puedan servir para corroborar o desvirtuar el dicho de algunas personas.

Para la descripción de lo inspeccionado se emplearan, segun el caso, además de la escritura, dibujos, planos fotografías, moldeados, o cualquier otro medio de reproducción, haciéndose constar, en todo caso, en el acta respectiva, cual o cuales de aquellos se emplearon, de que manera y con que objeto.

Conjuntamente con la inspección, y con el objeto de esclarecer las circunstancias de los lugares, cosas y personas inspeccionadas, podrán recibirse testimonios de personas y recabarse opiniones de peritos.

Tratándose de delitos de homicidio, aborto, lesiones y sexuales, el funcionario del Ministerio Público y la autoridad judicial, en sus respectivos casos, practicarán la inspección del cuerpo de los ofendidos, previamente al reconocimiento de los peritos médicos.

En los casos de lesiones, al sanar el lesionado se harán la inspección y descripción de las consecuencias que hubieren dejado.

e).- Careos.

"Es confrontar unas personas con otras, para averiguar la verdad de sus declaraciones".

Siempre que el funcionario del Ministerio Público en la averiguación previa y la Autoridad Judicial durante la instrucción. observen algun punto de contradicción entre - las declaraciones de dos o más personas, se procederá a la práctica de los careos correspondientes, sin perjuicio de repetirlos cuando - lo estime oportuno o surjan nuevos puntos de contradicción.

El careo solamente se practicará en - tre dos personas y no intervendrán en las diligencias más que los - careados y los intérpretes si fueren necesarios. Se practicará dan - do lectura a las declaraciones que se refuten contradictorias, seña - lando a los careados las contradicciones existentes, a fin de que - se reconvenzan mutuamente y se pongan o no de acuerdo.

Nunca se hará constar en una diligen - cia más de un careo, y el funcionario que practique anotará las ob - servaciones que haya hecho sobre la actitud y reacciones de los ca - reados.

f).- Careos Supletorios.

Estos se presentan cuando por cual - quier motivo no pudiere lograrse la comparecencia de alguno de los - que deben ser careados, siendo asi como si practicara careos suple - torios leyéndose al presente la declaración del ausente y haciendo - le notar las contradicciones que hubiere entre aquella y la de el.

g).- Audiencia de Juicio.

Estamos en presencia de una audiencia de Juicio cuando agotado el desahogo de pruebas el Juez declara cerrada la instrucción. Esto es que se ha terminado con las aportaciones necesarias, ya sea de defensa o acusatorias para que el juzgador dicte su resolución correspondiente. Asimismo en dicha audiencia se citará a otra para después de diez días y antes de quince - las partes presenten sus conclusiones por escrito y hagan, si lo desearan, la defensa oral de los mismos.

Si en dicha audiencia no presentaren conclusiones ni al procesado ni su defensor, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad, sin perjuicio de que el Juez imponga al defensor una multa.

Si los presentare el Agente del Ministerio Público, el Juez dara cuenta de la omisión al Procurador General de Justicia o Sub-Procurador que corresponda y citará para esta audiencia dentro de los cinco días siguientes.

h).- Conclusiones del Ministerio Público.

Estas conclusiones son, en el proceso penal, actos destinados a formular la calificación de los hechos y-

circunstancias que resulten de las actividades probatorias llevadas a efecto en el período de instrucción.

El Ministerio Público al formular sus conclusiones para una exposición sucinta y metódica de los hechos - conducentes, propondrá las cuestiones de derecho que de ellos surjan, citará las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables y terminará. Si el Ministerio Público estima en sus conclusiones que hay lugar a acusar, fijará en proposiciones concretas el delito que atribuya al procesado, las circunstancias calificativas o modificativas que en su caso concurren, solicitará la aplicación de las sanciones y citará las leyes aplicables.

Si las conclusiones formuladas no comprendieran algún delito por el cual se hubiere dictado la formal prisión, si fueren contrarias a las constancias procesales o si en ellas no se observare lo ordenado en la expuesto anteriormente, el juez suspenderá la audiencia y las enviará junto con el proceso, al Procurador General de Justicia o Subprocurador que corresponda, señalando cual es la omisión o contradicción, si estas fueren el motivo del envío.

I).- Conclusiones de la Defensa.

La defensa debe presentar sus conclusiones por escrito, pero sin sujeción a ninguna regla especial di -

chas conclusiones son un análisis de todo lo actuado en el proceso y en base a ellas la defensa tratará de influir en el animo del juzgador para obtener un resultado favorable a su defensa.

J).- Sentencia.

Es la resolución judicial que pone fin a un juicio o proceso en una instancia o en un recurso extraordinario.

De lo anterior escrito se desprende que dentro del procedimiento penal, podemos encontrarnos con diversos tipos de sentencias tales como:

a).- Sentencia Absolutoria.

Siendo esta la que absuelve en todas sus partes al indiciado, o sea que el procesado resulto ser inocente del delito que se le acusaba.

b).- Sentencia Condenatoria.

Esta se da cuando el inculcado es penalmente culpable del delito por el que se debe de cumplir el dictamen judicial.

4.5.- Violaciones en el Proceso.

Estas pueden presentarse de la siguiente manera, pongamos por ejemplo que tratándose que tal o cual persona por el hecho de tener dinero, a pesar de haber cometido un delito (atribuirle un hecho delictuoso) no entrara a la cárcel, dando esto como resultado que se desconfie de la buena administración de justicia, y de ahí que se designe una violación en el proceso.

Comencemos que la averiguación previa es un hecho con multitud de retractaciones que durante la instrucción hacen los acusados, la fundan en torturas, reales o supuestas que atribuyen a la policía judicial. Es muy difícil afirmar con certeza si los miembros de esta institución son como se insinúa, criminales en potencia, sin embargo estimamos significativa la frecuencia con que se les remuebe, y más aún que son escasos días de diferencia siga el cese de un miembro prominente de este grupo de honores que se le rindieron públicamente "por su constante y eficaz labor". Es también verdad la escasa preocupación por contestar los cargos que a casi diario la prensa regional hace a la policía judicial. Igualmente es un hecho que gran parte de la misma policía tiene una instrucción muy deficiente así como que la mayoría de las pruebas que aporta son "confesiones" lo que pone de manifiesto su impreparación científica, necesaria en la actualidad para combatir y prevenir el delito o en todo caso, la ausencia de medios aptos para obtener pruebas (laboratorios, peritos, medios de transporte etc

Por lo que se refiere a los médicos legistas sabemos que incluso se les imponía a este cargo sin señalarles remuneraciones por esto; es obvio que no se puede esperar nada satisfactorio de un hecho así, ya que no suelen ser abundantes los apóstoles.

Lo que propiamente constituye la instrucción se desarrolla en los tribunales. Se inicia con la declaración preparatoria del inculcado, en la cual ésta nombre de defensor Si tiene posibilidad económica nombrará a un abogado y si no la tiene nombrará uno de oficio para que este le defienda en el proceso.

Ya desde la declaración preparatoria empieza a verse desigualdad en los procesados. Quien ha pagado un abogado verá su asistencia en esa audiencia, en la que se le señalará fianza si procede; nos limitamos a señalar fianza por medio de caución porque es el más usado. Quien ha tenido medios económicos sabrá cuando mucho que se le ha nombrado como defensor a fulano, quien aceptó el cargo y le fué designado sin haberlo visto y mucho menos averiguado la versión del acusado sobre los hechos que motivan la causa. Si mientras el acusado estuvo detenido antes de la audiencia, alguien le dijo que "pidiera la fianza", se le señalará el monto si el delito que se le imputa merece la pena de ser castigado cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años, no podrá luego aun cuando pudiera pagar el importe de la póliza, ya que es necesario ver a su defensor para que diga como generalmente-

es un pariente que le sirve de mediador entre el acusado y el defensor y el mismo pariente, algo espantado por lo general, siguiendo - las indicaciones del defensor conseguirá la fianza que presentará - al juzgador para que pueda salir libre bajo caución el acusado.

En algunos casos, suele haber un sólo defensor de oficio, el cual es nombrado para defensa de los procesados cuyos intereses son encontrados. Suele seguir en la instrucción y en particular a instancias del Ministerio Público; sobre todo - cuando la averiguación previa es deficiente, la práctica de los caros constitucionales en los cuales quien tenga algun abogado como-defensor se verá asistido por él, quienes sean defendidos por algun defensor de oficio es posible que lo conozca si llega a tiempo para las firmas. Se dicta auto de formal prisión dentro del término constitucional y antes de dictarse éste, en muchos casos aún cuando nos atrevemos a decir que en la mayoría, el abogado hará ver al - juzgador las posibilidades económicas del cliente y juntos estudien la posibilidad de dictar auto de libertad, lo que no sucede con frecuencia, ya que al apelar el Ministerio Público, el H. Supremo Tribunal de Justicia puede revocar el auto.

Los abogados, salvo que no les hayan adelantado algo, esto es honorarios, apelan sistemáticamente el auto de formal prisión; se da el caso de que también lo apelen los defensores de oficio, previa excitativa de los parientes del acusado-

hagan con una pequeña remuneración que las más de las veces no exige pero que tampoco la rechaza, en algunas ocasiones basta la insistencia para que el defensor de oficio apele y en la mayoría casi en la totalidad de los casos, el H. Supremo Tribunal de Justicia tiene que suplir la falta de expresión de agravios.

Después, nuevamente hay que diferenciar si el acusado tiene o no depositabilidades. En el primer caso el defensor, según sea su fama y erudicción que siempre esta en consonancia con lo que cobra, ofrecerá pruebas tendientes a demostrar la inocencia de su defenso, el Ministerio Público salvo casos excepcionales, habrá limitado su intervención a las pruebas durante la averiguación previa y en algunas ocasiones a hacer preguntas a los testigos que hubiere que examinar, a fin de que los escritos presentados por los abogados sean acordados, es necesario activar a los empleados del juzgado y nada mejor que el monetario; pese a ello casi nunca se acuerdan o se preveen sino después de mucho tiempo porque "hay mucho trabajo". Incluso es frecuente que tarden semanas y aun meses, por ejemplo en enviarse copias al H. Supremo Tribunal de Justicia para substanciación del recurso de apelación, después de haberse admitido.

En un gran número de casos de asuntos criminales, por abogados, se hace caso omiso de los términos procesales para agotar la averiguación y cerrar la instrucción, incluso los constitucionales que son más amplios son violados y más cuando los acusados estan gozando de libertad caucional.

Y tratándose de causas defendidas por defensores de oficio, las únicas pruebas que aparecen en la instrucción son los careos constitucionales, la reconstrucción de hechos realizada a petición del Ministerio Público es hecha eventualmente.

Tanto en las causas, con abogado o los que no lo tienen, es demasiado frecuente que se ponga a la vista del Ministerio Público para conclusiones con fundamento en la Fracción VIII del artículo 20 Constitucional, pues excedidos los términos procesales solo queda esta salida.

Como la norma que ordena la vista al Ministerio Público para conclusiones, no dispone las consecuencias que el excederse en el término legal en su formulación acarrea, el Organismo de Acción las más de las veces se excede y no poco del término y nadie protesta, porque sabe lo inútil que es ya el juzgador, suele hacer caso omiso de esa circunstancia.

Formuladas las conclusiones, tanto del Ministerio Público, como de la Defensa, se cita audiencia de alegatos. Es de hacer notar que en la mayoría de los asuntos llevados por los defensores de oficio las conclusiones, cuando las hay, se limitan a solicitar la clemencia del Tribunal.

En la audiencia final, de hecho, nunca se realizan alegatos del Ministerio Público ni de la Defensa. El primero aparece en actuaciones como formulando a manera de alegatos

las conclusiones y así el segundo.

Es de hacer notar igualmente, que el Ministerio Público no presenta sino en contadísimos casos, conclusiones de no acusación, aún cuando sea notoria la audiencia de pruebas, esto es motivado al parecer por que es más cómodo esperar la sentencia absoluta y no apelar, a seguir el trámite de solicitar la aprobación de la Procuraduría General de Justicia en el Estado para la presentación de conclusiones de no acusación.

Con esta conducta, estimamos que desa parece la buena fe que oportunamente apuntamos como característica de la Institución.

Una vez dictada la sentencia, si es condenatoria sistemáticamente será apelada por la Defensa y si ésta la constituye un defensor de oficio, se hará valer el recurso en la notificación dejando para el H. Tribunal Supremo la tarea de averiguar los agravios.

Hemos expuesto a grandes rasgos lo que suele acontecer durante la tramitación de una causa criminal. Ahora intentamos dar un repaso sobre lo mismo y detallar algunas cosas que con menos frecuencia o de menor importancia suceden.

De hecho, un gran número de causas criminales son llevadas por los secretarios o empleados de los juz-

gados en los cuales la intervención del Juez se limita a firmar en otras ocasiones redacta los "considerandos" del auto de formal prisión y de la sentencia.

Los empleados de los juzgados no tienen más que saber escribir a máquina, tener mediana ortografía y algunas veces saber taquigrafía para ingresar en el puesto. Las rutinas les enseña a repetir por escrito las formalidades, las cuales - muchas veces no se realizan.

Pese a que se diga lo contrario, sólo en contadísimos casos se actúa abiertamente en contra de la Ley; - las más de las veces la dádiva tiende a obtener lo que los funcionarios judiciales tienen la obligación de hacer en forma gratuita.

También es un hecho, que gran número de abogados se limitan a solicitar y obtener la libertad caucional del acusado.

En estos casos, así como los llevados por los defensores de oficio, por las razones que entonces expusimos, la garantía Constitucional contenida en la Fracción I del Artículo 20 Constitucional resulta ilusoria; prácticamente no es defendido el acusado. A mayor abundamiento en muchos Municipios en los que sólo hay Juzgados Municipales el puesto de Defensor de Oficio es dado como puesto "aviador" y el titular aprovecha el día de pago

para firmar lo que en el Juzgado le presenta. Aún más sabemos que en algunos Municipios en los que solo hay juzgados municipales, ni siquiera hay nombramientos para defensor de oficio, y es bueno recordar que en múltiples ocasiones es en estos juzgados donde, el auxilio de los de partido, los acusados rinden su declaración preparatoria, se les dicta de auto de formal prisión y algunas veces se practican careos Constitucionales; en todas actuaciones ni siquiera en el papel se pretende cumplir con las formalidades legales, viéndose abiertamente la respectiva garantía Constitucional. En particular en un Juzgado Municipal sabemos que, por lo menos hasta hace unos meses ni una causa criminal en instrucciones tenía defensor porque casualmente ninguno de los procesados tuvo que pagar abogado y no había NOMBRADO A NADIE COMO DEFENSOR DE OFICIO.

Con frecuencia se escucha el alarde de ser amigo o pariente de tan alto funcionario con la finalidad de obtener lenidad en las causas penales. Como es extraordinariamente difícil saber si esta circunstancia desvirtúa la aplicación de justicia sólo la mencionamos y manifestamos que nos parece mucho menos frecuente de lo que se suele creer. Además, la Institución de órganos colegiados en el H. Supremo Tribunal de Justicia, autoridad que a la postre es quien resuelve en definitiva la mayoría de los asuntos penales, dificulta la realización de hechos contra el Derecho motivado por presiones que es la manera en la que se suelen manifestar las llamadas influencias.

Un vicio aparecido recientemente nos-

parece singularmente detestable. Se ha dado el caso de que el Ejecutivo del Estado, al margen de toda ley, e incluso otras autoridades dependientes de él, ordenen el traslado de acusados de alguna cárcel municipal a la del Estado, conocida como "Salgado" cuando aún no hay sentencia ejecutoria, incluso cuando se encuentra el proceso en estado de instrucción. No sabemos que cuando esto sucede se haya siquiera participado al juez instructor esta decisión, sino que se entienda con los alcaides de las cárceles, los cuales normalmente son poco menos que analfabetas y fácilmente deslumbrables, por lo que no pueden saber que con esto se viola sólo la Ley Procesal Penal, sino incluso garantías Constitucionales de los acusados.

Volvemos a insistir sobre los términos legales que en materia penal son por esencia imprerrogables. Es en esto cuando más se hace notar la actuación de las autoridades al margen de la Ley por la prolongada incertidumbre de los acusados para conocer su suerte final.

Nos parece oportuno comentar, en relación con los últimos capítulos del Código de Procedimientos Penales lo que de hecho sucede en la concesión de beneficios a los acusados tales como la libertad condicional, esta se concede casi sistemáticamente cuando la sentencia es inferior a dos años de prisión. Las disposiciones del Código Penal que dispone que quienes gocen de este beneficio, estaran sujetos a vigilancia de la policía, en ningún caso se aplica. De hecho, ni siquiera se comunica a la policía, bien

sea a la preventiva o a la judicial que algunas personas por gozar de condena condicional esta sujeta a vigilancia,

En cuanto se refiere a la libertad preparatoria, afirmamos que dados los pésimos sistemas carcelarios que existen, no solo en el Estado, sino en gran parte del País, es difícil averiguar datos que hagan suponer que el reo ya está corregido, por consiguiente saber si la penalidad ha cumplido su misión y resulta por tanto útil; por esta razón los documentos que el reo solicite para iniciar la tramitación de este beneficio le serán siempre favorables.

De hecho, transcurrido el tiempo que la ley señala como necesaria para que pueda concederse el beneficio de la libertad provisional si el reo tiene para pagar a quien le haga los trámites, conseguirá esa libertad, con lo que anteriormente citamos, damos por terminada nuestra crítica al procedimiento penal. No hemos hecho más que exponer lo que sucede aún cuando con cierto temor en exagerar, pues sentimos que nuestras palabras son apasionadas.

No resisto la tentación de exponer mi punto de vista del porque de los vicios apuntados.

Tambien sería conveniente, o mejor dicho, es necesario que se haga una reestructuración de la defensoría

de oficio, ya que actualmente se puede afirmar con Carrancá y Trujillo, que en la práctica, el nombramiento de defensores de oficio es solo un símbolo.

Igualmente estimamos necesario regular la actividad de los médicos legistas, en forma tal que su actuación sea efectiva realmente en la instrucción.

No existe en la mayoría de los lugares destinados para la reclusión de los acusados "establecimientos-especiales", en los cuales se pueda recluir a un enfermo mental delincuente, los que en la práctica se encuentran junto con los demás acusados, muchas veces constituyendo serios peligros para los demás reclusos. El medio para resolver esta situación es obvio.

Mencionamos que el ejecutivo suele intervenir para ordenar el traslado de reos considerados como peligrosos de las cárceles municipales a la del Estado, cuando aún no hay sentencia ejecutoria. La razón que se da para este hecho es de que las cárceles municipales no ofrecen garantías de seguridad. Diremos que la solución de esto es el acondicionamiento de las cárceles Municipales y no la violación que de la ley se hace.

Concluimos: La Ley Procesal Penal es en general, igual para todos en cuanto está escrita; en su aplicación, salvo casos excepcionales, no.

La autoridad judicial debe actuar según lo prescribe el Artículo 2° de la Constitución Política del Estado exclusivamente dentro del marco legal, de hecho repetimos, salvo excepciones, esa Ley que siendo fuerte de Autoridad es al mismo tiempo su limitación en teoría, es violada por quien debiera tener especial cuidado en su observancia.

Quiérase o no admitir, estamos convencidos de que el juez, antes de que le sean rendidas las pruebas, como ser humano que es, tiene ya su propia y personal convicción, por lo que las actuaciones que el mismo promueva irán encaminadas, conscientes o inconscientes, a confirmarlo, su convicción porque ponga - mos a guisa de ejemplo: El acusado menciona en sus declaraciones a X persona la cual, en opinión del juzgador, puede aportar datos para conocer la verdad de los hechos. La abulia de los defensores y la inactividad del Ministerio Público, acarrearán como consecuencia - que no se solicite el exámen del presunto testigo, entonces el juez con la mejor de las intenciones, le citará para que declare, la misma abulia y el desinterés lleva a las partes a no estar presentes, - las más de las veces, en la audiencia en la cual se examinan los - testigos. Es obvio que estos serán examinados al tenor de las personas convicción del que preside la audiencia, pese a su buena fé y - por lo tanto estará tomando calidad de partes, lo cual es reprochable. No obstante lo anterior, mientras sea la defensoría de oficio - un membrete y el Ministerio Público una institución que exclusivamente realiza consignas, no podemos considerar prudente que desaparezca el rubro mejor proveer ya que un juez deseoso de cumplir con-

su deber ante la insuficiencia de pruebas no tiene otra salida, y tampoco puede esperar indefinidamente que las promueban las partes-dada la Ley señala los máximos de tiempo que un proceso debe durar-en instrucciones.

En relación con los términos señala - dos por la Constitución, como máximos que debe durar la instrucción los que constituyen una garantía de seguridad jurídica para los acusados y la garantía también de seguridad jurídica, que está comprendida en la Fracción IV del Artículo 20 Constitucional, queremos comentar una circunstancia que con más frecuencia de lo tolerable - suele presentarse.

La Constitución ordena que el acusado se caree con los testigos que en su contra deponen, evidentemente - para darle oportunidad de personal defensa, pero sucede que pasa el tiempo y no se practican los careos, entonces han pasado cuatro meses o un año, según el caso, por lo que el proceso debe terminar - conforme ordena la Constitución, que dispone que será sentenciado - en un máximo de tiempo comprendido en esos términos, de donde corregimos que en cualquier estado del proceso; ¿qué pasó entonces con - los careos?. Los jueces en su mayoría sacrifican la garantía comprendida en la Fracción VII del Artículo 20 Constitucional; simplemente hacen caso omiso de ella, pese a las reiteradas declaraciones de prensa en que se afirma lo contrario y a las circulares que el - Supremo Tribunal de Justicia ha girado con ese motivo. Nosotros opinamos, que dada las circunstancias apuntadas es preferible dictar -

sentencia en cualquier estado del proceso, aún cuando falten los careos constitucionales, pues la incertidumbre es una pena que sufren los acusados que no está mencionada en ninguna disposición, tan espesa que los acusados sufren más por esa causa que por el propio encierro. Por otra parte, ¿que son en realidad los careos?. Una audiencia a la cual asisten los que deben ser careados y en la que el Secretario o algún empleado del juzgado, les da lectura a sus declaraciones y les pregunta si tienen algo que agregar, muy pocas veces asiste el juez salvo que sea un caso "sonado", más pocas veces aún el Ministerio Público y la defensa. Se asienta en las actuaciones que cada quien sostuvo sus declaraciones y puntos. Los careos, bien como medio de pruebas, como ejercicio de garantía constituyen una audiencia de medio formularismo, sin utilidad apreciable en la mayoría de los casos, repetimos, no porque lo creamos conveniente, sino apenas preferible, si hay que escoger entre la Fracción IV del Artículo 20 Constitucional y la Fracción VIII de la misma disposición, esta última es la que debe ser observada. Es obvio que la circunstancia apuntada es fácilmente remediable es teoría, basta que las partes en el juicio sean responsables; en la practica esto es casi utópico.

Con la opinión anterior, hemos disernido de las ejecutorias del H. Supremo teibunal de Justicia, ya que esta autoridad ha estimado que la no práctica de los careos deja al acusado en una situación de indefensión, por lo que es procedente ordenar la reposición del prodecimiento facultada por el Código Procesal penal, en el caso de que la autoridad mencionada conozca de -

una causa criminal en apelación, sostenemos que aún con la base legal que otorga el Código Procesal Penal no puede ordenarse la reposición por violación a la Garantía Constitucional. El Supremo Tribunal de Justicia con bastante frecuencia ordena la reposición del procedimiento, también facultada por la Ley Adjetiva penal, cuando no se desahoga una prueba solicitada por la defensa. En ningún caso se hace mención a la garantía Constitucional que se viola al prolongar más de lo debido el período de instrucción.

Estimamos que con base en las disposiciones del Código de Procedimientos Penales, debe ordenarse la reposición del procedimiento, mismo que debe hacerse en la forma discrecional que oportunamente comentamos, pero en ninguna forma puede el Tribunal Supremo de Justicia dictaminar en forma diversa a la apuntada, ya que la Ley ha determinado como causa de reposición del procedimiento el hecho de que se violen las reglas esenciales de el, - evidentemente que no se ha seguido un procedimiento diverso al que prevé la ley para los enfermos mentales, se ha violado la regla respectiva. El H. Supremo Tribunal de Justicia no puede dictaminar por ejemplo, que quede en libertad el acusado, aun cuando lo estime inocente según las pruebas aportadas, porque sería como substituirse al juzgador primario, un fallo semejante por no estar fundado en la Ley, sería violatorio el Artículo 2° de la Constitución Política Local, ya que solo debe hacerse en el Poder Público lo que en forma determinada ordena la Ley.

Ya que hemos mencionado reposición del procedimiento, parecemos oportuno comentar sobre los peligros -

que acarrea aún cuando esto no se encuentre comprendido en el tema que nos ocupa. Es sabido que los procesos cuanto más tiempo duran - tanto más dificultante es su tratamiento o tramitación por la ausencia de testigos, porque no recuerdan bien los hechos, y muchas veces simplemente porque los convencieron de que no deben meterse en ellos; éstas mismas circunstancias se repiten cuando se repone un procedimiento, aunado a esto, el hecho de que se desvirtúan las pruebas ofrecidas con anterioridad, principalmente por que los testigos modifican sus declaraciones iniciales.

a).- Artículo 160 de la Ley de Amparo

El proceso penal esta dirigido por el sujeto imparcial llamado juez, pero comienza con la actividad acusadora, que en México está a cargo de un organo estatal denominado Ministerio Público.

El Artículo 160 de la Ley de Amparo - en los juicios en orden penal se consideran violadas las leyes del procedimiento, de manera que en su infracción afecte a las defensas del quejoso:

I.- Cuando no se le haga saber el motivo del procedimiento o la causa de la acusación y el nombre de su acusador particular si lo hubiere;

II.- Cuando no se le permita nombrar-

defensor, en la forma que determine la ley; cuando no se le facilite, en su caso, la lista de los defensores de oficio, o no se le haga el nombre del adscrito al juzgado o tribunal que conozca de la causa, sino tuviere quién lo defienda; cuando no se le facilite la manera de hacer saber su nombramiento al defensor designado; cuando se le impida comunicarse con el o que dicho defensor lo asista en alguna diligencia del proceso, o cuando, habiéndose negado a nombrar defensor, sin manifestar expresamente que se defenderá por sí mismo, no se le nombra de oficio;

III.- Cuando se le caree con los testigos que haya depuesto en su contra, si rindieran su declaración en el mismo lugar del juicio y estando también el quejoso en él;

IV.- Cuando el juez no actúe con secretario o con testigos de asistencia, o cuando se practiquen diligencias en forma distinta de la prevenida por la ley;

V.- Cuando no se le cite para las diligencias que tenga derecho a presenciar o cuando sea citado en forma ilegal, siempre que por ello no comparezca; cuando no se le admita en el acto de la diligencia, o cuando se le coarten en ella los derechos que la ley le otorga;

VI.- Cuando no se le reciban las pruebas que ofrezca legalmente, o cuando no se reciban con arreglo a derecho;

VII.- Cuando se le desechen los recursos que tuviere conforme a la ley, respecto de providencias que afectan partes substanciales del procedimiento y produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este mismo artículo;

VIII.- Cuando no se le suministren los datos que necesite para su defensa;

IX.- Cuando no se celebre la audiencia pública a que se refiere el artículo 20, fracción VI, de la Constitución Federal, en que deba ser oído en defensa, para que se le juzgue;

X.- Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Agente del Ministerio Público a quien corresponda formular la requisitoria; sin la del juez que deba fallar, o la del secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acto;

XI.- Cuando debiendo ser juzgado por un jurado, se le juzgue por otro tribunal;

XII.- Por no integrarse el jurado con el número de personas que determine la ley, o por negarsele el ejercicio de los derechos que la misma le concede para la integración de aquel.

XIII.- Cuando se sometan a la decisión del jurado cuestiones de distinta índole de la que señala la ley;

XIV.- Cuando la sentencia se funde en la confesión del reo, si estuvo incomunicado antes de otorgarla, o si obtuvo su declaración por medio de amenazas o de cualquier otra coacción.

XV.- Cuando la sentencia se funde en alguna diligencia cuya nulidad establezca la ley expresamente;

XVI.- Cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión, el quejoso fuere sentenciado por diverso delito.

No se considerará que el delito es diverso cuando el que se exprese en la sentencia sólo difiera en grado del que haya sido materia del proceso, ni cuando se refiere a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, siempre que, en este último caso, el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de formal prisión o de sujeción o proceso, y el quejoso hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio propiamente tal;

XVII.- En los demás casos análogos a-

los de las fracciones anteriores, a juicio de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, según corresponda.

b).- Duración del Proceso.

La Fracción VIII del Artículo 20 Constitucional se vincula al principio de que la justicia debe ser expedita como lo consagra expresamente el Artículo 17 de nuestra Carta Magna, donde se preveé que los Juicios Penales relacionados con delitos cuya pena no sea mayor de dos años deberá concluir, se entiende que su primera instancia, en menos de cuatro meses, si la pena máxima es mayor a los dos años el Juicio deberá concluir en menos de un año, desafortunadamente las condiciones de la práctica procesal, por diversas razones como la acumulación de casos en los juzgados a las prácticas dilatorias producen violaciones de esta garantía.

---- Conclusiones.

PRIMERA.- Creemos que después de haber visto cada capítulo de la Ley Penal, estamos en posibilidades de afirmar, que la Ley citada no da facultad alguna a la autoridad judicial que pueda considerarse como arbitraria, sino que son las continuas limitaciones que impone a los funcionarios, fuerza para actuar en un régimen de Derecho,

SEGUNDA.- En la Ley Orgánica del Poder Judicial en su artículo 35, dispone como condición de procedibilidad de la acción penal en contra de los jueces de partido, la destitución previa de que ellos haga el Presidente del Supremo Tribunal de Justicia del Estado, a petición del Procurador de Justicia.

TERCERA.- La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, a la que por su naturaleza, siempre estará al mando inmediato de aquel, de tal precepto inferimos que teniendo el Ministerio Público la función de perseguir los delitos, así como se encargará de buscar y reunir los elementos necesarios, para procurar la aplicación de la justicia al caso concreto. (Artículo 21 Constitucional) .

CUARTA.- Tambien estimo conveniente, mencionar; que las disposiciones del Ordenamiento Adjetivo Criminal que reglamenta-- la garantía que se consagra en la fracción primera del artículo 20 de nuestra Constitución, de donde se desprende que debe otorgarse la libertad provisional bajo caución a cualquier reo que su delito no tenga una penalidad mayor de cinco años de carcel. En este caso propongo que se debe de considerar si es o no reincidente, comportamiento actual y modo honesto de vivir, concluyendo que si es reincidente, no - debe de obtener tal beneficio.

QUINTA.- Continuando con lo expresado en la conclusión anterior, tambien es de manifestarse y así lo hago; que es bien injusto que la gente de escasos recursos económicos no pueda gozar -- del beneficio de la libertad bajo protesta en los delitos cuya penalidad es inferior a los dos años de prisión, todo esto porque dichas -- personas no inspira confianza al Juzgador, o será por carecer de algún estímulo monetario? .

SEXTA .- Después de lo antes expuesto, concluyo; -- que los Abogados de Oficio, realmente deben hacer labor social de hecho y no de dicho, toda vez que hay seres desposeídos económicamente-- cuyo destino queda en sus manos y lejos de recibir ayuda, los dejan-- en estado de indefensión.

SEPTIMA.- Con relación a los Servidores Públicos de la Administración de Justicia, estos funcionarios como cualquier mortal suelen equivocarse cuando imparten la misma, solo que no lo admiten con facilidad ya que cuando la defensa del inculpado se le ocurre hacer la observación correspondiente, indicando al Juzgador tal o cual error en el proceso, este se molesta y sin importar que esté de por medio la libertad de un ser humano, justifica su yerro explicando que son errores mecanográficos y que por consiguiente no afectan al fondo del asunto. De lo anterior se desprende que el Juzgador tiene la obligación de motivar y fundamentar cualquier acuerdo, y si no cumple con ese requisito; entonces no podemos presumir de un Estado de Derecho, ya que quedarían violadas nuestras Garantías Individuales.

OCTAVA.- En este punto concluyo, que el Juzgador no cumple con lo establecido en el artículo 20 de nuestra Carta Magna en relación al tiempo que debe durar en dictar la resolución correspondiente a un inculpado, ya que por lo regular tardan mucho más tiempo del establecido en dicho numeral sin importar que la población en los reclusorios sobrepase su cupo y se genere una carga para el Estado.

Asimismo, con esa lentitud procesal se está castigando injustamente a un individuo que posiblemente sea inocente.

NOVENA.- Como consecuencia de los dos puntos anteriores, propongo; que debe legislarse al respecto y se obligue al Juzgador a cumplir con lo que versa nuestra Constitución y en caso de incumplimiento que se les castigue con pena corporal y se les destituya de su cargo.

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

- ANTONIO H. CARMONA.-----LEY DE AMPARO DIRECTO. - - - - -
- CARLOS GUERRA AGUILERA.-----LEY DE AMPARO REFORMADA.- - - - -
- CARLOS M. OROZCO SANTANA.-----MANUAL DE DERECHO PROCESAL PENAL.--
- CASTRO ZAVALA.-----PRACTICA DEL JUICIO DE AMPARO. - - -
- EMILIO RABASA.-----EL ARTICULO 14, Y EL JUICIO CONSTI-
TUCIONAL.
- EMILIO RABASA-----LA CONSTITUCION Y LA DICTADURA.- - -
- ENRIQUE CARDONA ARIZMENDI-----AYUNTAMIENTOS DE DERECHO PENAL.- - -
- EDUARDO PALLARES.-----PRONTUARIO DE PROCEDIMIENTOS.- - -
- FERNANDO CASTELLANOS.-----LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERE-
CHO PENAL.
- HUMBERTO BRISEÑO SIERRA.-----EL ENJUICIAMIENTO PENAL MEXICANO.--
- IGNACIO BURGOA.-----LAS GARANTIAS INDIVIDUALES.- - - - -
- IGNACIO BURGOA.-----DICCIONARIO DE DERECHO CONSTITUCIO-
NAL, GARANTIAS Y AMPAROS.
- MARTIN DEL CAMPO.-----PRACTICA FORENSE EN EL PROCEDIMIE-
TO PENAL.
- OTHON FLORES.-----CATECISMO DE DERECHO PROCESAL PENAL
- RAFAEL PEREZ PALMA.-----FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES.-----

RAUL CARRANCA Y TRUJILLO.-----DERECHO PENAL MEXICANO.- - - - -

ROBERTO ATWODD.-----DICCIONARIO JURIDICO.- - - - -

SERGIO GARCIA RAMIREZ.-----PRONTUARIO DEL PROCESO PENAL MEXICANO.
NO.

VILLALOBOS IGNACIO.-----DERECHO PENAL MEXICANO.- - - - -

LEYES Y CODIGOS DE MEXICO.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.-----

CONSTITUCION POLITICA DEL ESTADO DE MEXICO. -----

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.-----

CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO.-----

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.-----

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE MEXICO.-----

.....