

260 A
203



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

E.N.E.P. ACATLAN

TESIS PROFESIONAL

CONSIDERACIONES ANALITICAS SOBRE LA DEFENSA
EN MATERIA PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ALUMNO: José Alberto Romero Ruíz.
No. cta. 8654930.

1994



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

A mi padre:

JOSE ROMERO PLASCENCIA' que en paz descanse y a quién le debo, junto con mi madre, la educación que con honestidad y sinceridad he llevado a través de mis años y que con orgullo les dedico el presente como triunfo a los esfuerzos realizados.

A mi madre:

ETELVINA RUIZ VDA. DE ROMERO, que con paciencia me ha guiado por el camino del bien y me dió la vida para poder disfrutar los momentos mas bellos como lo es el haberme realizado profesionalmente.

GRACIAS.

A mis hermanos:

JUAN HECTOR, por el apoyo que me ha
ha brindado en el transcurso de mi
carrera y ámbito profesional.

EDITH DE JESUS, por la paciencia y
tenacidad con la que ha guiado mis
pasos y el apoyo en las decisiones
que han marcado mi vida.

TERESA, que ha sabido comprender
los momentos más difíciles que he
llevado.

MA. NORMA ISABEL, por todo su apoyo
y bondad que me ha ofrecido junto
su esposo **JESUS INIESTA RUBIO**.

A mi novia:

LAURA A. ESCOBEDO CUEVAS

que me motivó en la culminación de
mis estudios y que pronto nos unirá
el señor para seguir el camino que
nos llevará a la realización plena
de nuestras vidas.

A mis sobrinos:

URIEL, ADRIANA, ELIZABETH, CASANDRA
Y MONICA, como un ejemplo para que
sigan el camino del estudio con
tenacidad el cuál les colmará de
comodidad y bendiciones.

A mis compañeros de trabajo y amigos:

Por su apoyo y comprensión.

A mis sinodales:

LIC. JOSE DIBRAY GARCIA CABRERA

LIC. ALFREDO GONZALEZ HERNANDEZ

LIC. TOMAS GALLART Y VALENCIA

LIC. GERARDO SEPULVEDA MARIN

LIC. RAMON PEREZ GARCIA.

Por su ejemplo de profesionalismo
y apoyo brindado.

I N D I C E

CAPITULO I

GENERALIDADES Y ANTECEDENTES

a) Definición de derecho penal.	1
b) Concepto de delito; elementos.	6
c) Averiguación previa.	10
d) Investigación en el proceso.	13
e) Partes dentro del juicio.	25
f) Defensa.	26

CAPITULO II

LEGISLACION AL RESPECTO

a) Artículo 20 Constitucional.	30
b) Artículos 76, 80, 105 fracción V, 181, 182 fracción IV, 183, 186, 209 del Código de Procedimientos Penales Vigente en el Estado de México.	41

CAPITULO III

FACULTADES DEL DETENIDO

- a) Contenido de la fracción IX del artículo 20 Constitucional.53
- b) Artículos 127 y 182 fracción IV del Código de Procedimientos Penales del Estado de México.55
- c) Alcances de la fracción II del artículo 20 Constitucional.60
- d) Crítica objetiva a los preceptos anteriores: realidad práctica.65

CAPITULO IV

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

- a) Valor probatorio de la confesión.71
- b) Violación de garantías en la averiguación previa, por no admitirse el curso del defensor.80
- c) Declaraciones ante la Policía Judicial.84
- d) Errores y excesos.89
- e) Repercusiones sociales, familiares y jurídicas por privar de defensa al detenido.97

CONCLUSIONES.102

BIBLIOGRAFIA.107

C A P I T U L O I**GENERALIDADES Y ANTECEDENTES****a) Definición de Derecho Penal.**

Antes de poder definir el Derecho Penal en general, debemos entender la palabra delito, misma que va a ir asociada a nuestra definición, entendiéndose delito conforme al artículo 6o del Código Penal de 1931 para el Distrito Federal, en su primer párrafo, de la siguiente forma:

"Es el acto u omisión que sancionan las Leyes Penales"

Entendiéndose dicha definición como la conducta desplegada, negativa o positiva, externa de una persona y que dicha conducta este sancionada por las leyes penales en nuestra sociedad.

Ahora bien entendiendo lo que es delito, pasamos a la definición de Derecho Penal, que es la siguiente:

"Derecho Penal es la rama del Derecho Público interno, relativo a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tiene por objetivo inmediato la creación y la conservación del orden social". (1)

El derecho es fundamental en nuestra vida comunitariamente, ya que su objetivo es preservar el orden social constituyendose así un régimen de derecho.

En nuestro país se tienen pocos antecedentes del derecho penal, siendo en tres culturas que son las que mas se conocen, siendo una de ellas la del pueblo Maya, la cuál se caracterizaba por su severidad dentro de los reinos y señorios. Se aplicaban las penas de muerte y esclavitud, la primera para los adúlteros homicidas incendiarios, raptos y corruptores de doncellas; la segunda para los ladrones.

(1) Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Edit. Porrúa, S.A. México 1986. p.19.

En el pueblo Tarasco no se sabe mucho, pero el adultero se le castigaba con la muerte que trascendía a toda su familia y los bienes eran confiscados; al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, al hechicero se le arrastraba o se le lapidaba; al ladrón se le perdonaba si era la primera vez, pero si reincidía se le despeñaba.

Por otra parte en cuanto a los Aztecas, tuvieron una gran influencia con las practicas jurídicas siendo dos instituciones las que protegían a la sociedad Azteca y eran la religión y la tribu.

Los que violaban el orden social eran colocados en un status inferior y se aprovechaba su trabajo como esclavitud, el pertenecer a la comunidad era seguridad y subsistencia, y si era expulsado significaba la muerte por las otras tribus.

Conforme fue creciendo la población hubo mas hechos delictuosos, siendo preciso crear tribunales para ejercer una jurisdicción, éste derecho penal era escrito, representado por figuras quedando así desligados los delitos dolosos de los culposos, las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la

reincidencia, el indulto y la amnistía.

Las penas eran: El destierro, pérdida de la nobleza, destitución de empleo, esclavitud, arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, pecuniarias, y la muerte: La muerte era en diversas formas su ejecución, siendo de la siguiente forma: incineración en vida, decapitación, estrangulación, garrote, descuartizamiento, empalamiento, lapidación y machacamiento de la cabeza.
(2)

En la época colonial encontramos la legislación de Castilla (Leyes de Toro) vigentes por disposición de las Leyes de Indias. Dicha legislación colonial su función era mantener la diferencia de castas, las leyes para los indios eran benévolas ya que los delitos contra los indios eran castigados con mayor fuerza.

En el México independiente según Ricardo Abarca

(2) Apuntes para la historia del Derecho Penal Mexicano.

Edit. Cultura. México, 1931. p.11

(3) se avoca principalmente la legislación, a problemas políticos creandose la primera codificación penal en el Estado de Veracruz, por decreto del 8 de abril de 1835. Pero en la intervención francesa en el período de Maximiliano el emperador mandó poner en vigor el Código Penal frances.

Formandose así una comisión integrada por los Licenciados Antonio Martínez de Castro, José María la Fragua, Manuel Ortiz de Montellano, y Manuel M. de Zamacona, teniendo como modelo el Código Español de 1770 y el 7 de diciembre de 1871 fue aprobado dicho proyecto por el Poder Legislativo y empezó a regir para el Distrito Federal y Baja California en materia común y federal para toda la República; posteriormente fue reformado en el año de 1929 por el Licenciado Almaráz (4) suprimíendose la pena capital y aplicandose la elasticidad para la aplicación de las penas.

El 17 de septiembre de 1931 entró en vigor el

(3) Abarca, Ricardo. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México 1941. p.109.

(4) Exposición de Motivos del Código Penal. p.18.

que rige en la actualidad promulgado por el Presidente Ortiz Rubio.

Siendo estos nuestros principales antecedentes dentro del Derecho Penal Mexicano y como vemos sigue siendo base de nuestra legislación penal, buscando en todo momento el orden social.

b) Concepto de delito: elementos.

Como vimos en nuestro punto anterior a efecto de poder entender la definición de derecho penal, que la palabra delito para nuestra Ley Penal plasmada en el artículo 7o del Código Penal de 1931 que la define como "el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Por otra parte Francisco Carrara lo define "como la infracción de la Ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y politicamente dañoso."

Para que una conducta deba ser punible y así convertirse en un delito; debe tener reunidos ciertos elementos que a continuación se enumeran y transcriben:

1.- **CONDUCTA:** Determinada por la Ley Penal como acto u omisión, el primero consiste en el hacer positivo o negativo de una persona encaminada a un propósito y el segundo sería simplemente la abstención o sea dejar de hacer lo que se debe ejecutar.

2.- **ANTI JURICIDAD:** Entendemos por antijuricidad, cuando la conducta externa del hombre va en contra de una norma jurídica, o sea la infracción a la norma establecida por la Ley, tal y como se define de acuerdo a la teoría de la siguiente forma:

"Una conducta es antijurídica, cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación".(5)

Queriendo dar a entendernos que cuando incurrimos

(5) Porte Petit. Programa de la parte General del Derecho Penal. Edit. Porrúa. México 1958. p.285

en una conducta planteada por el Código Penal, sin que se encuentre causa de justificación para la misma, va en contra de la Ley, siendo de ésta manera antijurídica; ya que la palabra "anti" quiere decir en contra, por lo tanto nos da a entender que es en contra de lo jurídico o sea de la norma establecida.

3 .- IMPUTABILIDAD: Es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el acto típico penal, que lo capacitan para responder al mismo. (6)

Queriendo decirnos con esto que una persona es imputable, cuando de acuerdo a la edad (mayoría o minoría) y a la capacidad mental, se encuentra apta para poder saber y entender el hecho delictuoso que se imputa y pueda ser sujeto de derecho con respecto al Estado, ya que una persona que estuviere mal de sus facultades mentales, no comprende el hecho delictuoso que haya cometido y en lo referente a los menores de edad, a estos se les considera como inimputables debido a que no tienen derecho de ejercicio debido a la mentalidad que presenta.

4.- **CULPABILIDAD:** Es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.(7)

Como lo define Jiménez de Azúa al manifestar que:

"la culpabilidad se puede definir como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.(8)

Desprendiendose de las definiciones citadas como el reproche del orden social en contra del sujeto al cometer un acto ilícito, habiendo así infringido una norma penal.

Existen dos formas dentro de la culpabilidad que son: el dolo y la culpa, esto de acuerdo a la ejecución del delito por parte del agente.

Por otra parte el Código Penal para el Estado de México en su artículo 7o fracción III, refiere otra

(7) Idem. p.234.

(8) Jiménez de Azúa. La Ley y el delito. Caracas 1945.p.

forma de culpabilidad como preterintencional, siendo ésta cuando el agente activo comete un hecho delictivo mas allá de sus intenciones y que no ha sido previsto ni querido, siempre y cuando el medio empleado no sea el idóneo para causar el resultado.(9)

5.- **PUNIBILIDAD:** La punibilidad es el acto por el cuál el Estado impone una pena determinada al sujeto activo del delito, ya que como se desprende de la definición de delito como aquella conducta que sancionan las leyes penales como consecuencia del hecho punible y después de un proceso donde se considera culpable al sujeto que ejecutó la conducta tipificada, le es aplicada la pena correspondiente.

c) AVERIGUACION PREVIA.

La averiguación previa es la primera etapa del

(9) Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. Edit. Cajica. México 1993. p.14.

proceso penal mexicano a cargo del Ministerio Público, siendo éste en la etapa de averiguación en donde integra los elementos de prueba, siendo estos hechos que constituyen un delito así como la probable participación o responsabilidad en el delito; tal y como lo dice Borja Osorno que este sistema prejudicial tiende por lo menos a encontrar un mínimo de prueba que permita el ejercicio de la acción penal, el cuál se conforma con dejar plenamente comprobado el cuerpo del delito y aportar indicios para presumir fundadamente que el acusado es probable responsable de la acción u omisión ilícita que originó el ejercicio de la acción penal.

La averiguación previa se inicia con la denuncia o querrela de una persona sobre un hecho que la ley sanciona ya que este es el requisito de procedibilidad contemplado en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El denunciante es aquella persona que formula una participación de conocimiento ante tal autoridad competente para recibirla, desentendiendose por completo del curso de su denuncia, no siendo parte en el proceso, pero queda sujeto a la responsabilidad en que por su deducción haya incurrido.

Por otra parte el querellante exterioriza una manifestación de voluntad con interés privado sobre los delitos que son castigados de oficio, convirtiéndose así en órgano acusador al rendir una expresión de voluntad con el objeto de que se proceda contra el delincuente.

Norman los anteriores párrafos los artículos 103 al 115 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México en los que se transcriben las reglas que deberá reunirse al levantarse la averiguación previa y relativo a la denuncia o querella respectivamente.(10)

Por otra parte el artículo 168 del mismo ordenamiento legal en cita, le da facultad al Ministerio Público para ejercitar la acción penal, la cuál una vez realizada se avocara a integrar los hechos delictuosos, reuniéndose así una serie de elementos tales como son: los informes de investigación por parte de la Policía Judicial, dictámenes periciales, testimoniales de los hechos que se investigan, documentales y todo medio que haga probable la responsabilidad del inculpado en el delito, aunado principalmente en caso de haber detenido, de su

declaración, siendo ésta inicial; en éste caso la consignación se hará con detenido y en caso contrario se hará sin detenido, solicitando del Juez el libramiento de la orden de aprehensión o comparecencia de acuerdo al caso lo amerite.

Conforme al artículo 167 del Código en cita, en caso de haber detenido, éste será puesto a disposición ante los Tribunales, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su detención, siempre y cuando se encuentre justificada la misma, y si fuere injustificada se ordenará su libertad.(11)

d) INVESTIGACION EN EL PROCESO.

Para pasar al análisis de éste inciso es necesario establecer la diferencia que existe entre procedimiento y proceso dentro del derecho.

Ahora bien procedimiento penal en el Estado de

México de acuerdo al Código de Procedimientos Penales, está constituido por: Averiguación Previa, instrucción, juicio y ejecución, que de acuerdo a la doctrina se considera como:

" El conjunto coordinado de actos procesales que sirven para la obtención de un fin determinado dentro del proceso."(12)

Así mismo como enseña Carnelutti, el examen del desenvolvimiento del proceso nos muestras con gran frecuencia a la combinación de varios actos combinados puede conservar integra su individualidad, procediendo la ligación de unidad del efecto jurídico a cuya producción se encamine la coordinación de los mismos; el efecto en cuestión pertenece, normalmente, al último acto, pero no se produciría si éste no estuviere precedido por los otros, cuyos efectos singulares están precisamente encaminados a la preparación de aquél otro y ese efecto se produce desde el primero al último de los actos coordinados, y de ahí que a la coordinación se le haya dado desde hace

mucho tiempo el nombre de procedimiento. (13)

Por tanto el procedimiento es una parte del proceso, ya que es la forma en la que se va a dar éste, uniendo los actos procesales como si se trataran de eslabones; significando un suma diligencias, actuaciones o medidas, aplicandose como normas dentro del proceso.

Por otra parte, algunos doctrinarios refieren que el proceso empieza a partir del auto que radica la consignación del Ministerio Público y otros autores refieren que el proceso empieza al momento de resolver la situación jurídica del inculpado o sea, al dictarse el auto de formal prisión y así abrirse el período de instrucción, refiriendo que el auto que radica la consignación así como la declaración preparatoria ante el Juez, son actos tendientes a la preparación del proceso y a fin de fijar la jurisdicción del Juez y competencia de las partes.(14)

(13) Pedro Aragonés, Alonso. Proceso y Derecho Procesal.

Edit. Aguilar. Madrid 1960. p.137.

(14) Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento penal en México. Editores Mexicanos Unidos, S.A. 4a Edición,- México 1973. p.1204.

La instrucción procesal tiene como fin tener por reunidos los elementos de prueba sobre los hechos que

se investigan en relación a la participación o no del inculpado en el delito; además de las medidas y circunstancias de una y otra. Estos elementos de prueba son aportados por las partes en el proceso para que a su vez cuando al ser exhibidas las conclusiones en la audiencia final de juicio en donde el Ministerio Público acusa al inculpado en el delito y la defensa esgrime dicha acusación en beneficio de su defensor, para que el Juez al momento de dictar la sentencia correspondiente valore, ya sea favorable o en contra, siendo en éste último caso poniendo la pena que conforme a derecho corresponda.

Los elementos de prueba que se aportan en el proceso son los siguientes:

- I.- Confesión
- II.- Testimonial
- III.- Careos
- IV.- Confrontación
- V.- Pericia e interpretación
- VI.- Documentos

VII.- Inspección; reconstrucción de hechos

I.- Confesión: Consistente en la aceptación del imputado en la participación del hecho delictuoso considerada anteriormente como la reina de las pruebas y que en la legislación vigente para que tenga pleno valor probatorio, deberá estar apoyada con otros elementos de prueba que mediante las diligencias del Ministerio Público y judiciales, deberán comprobar el cuerpo del delito y su responsabilidad penal del imputado, así mismo dicha prueba deberá ser rendida ante el Ministerio Público como ante el Juez de la causa.

Esta prueba se encuentra legislada por los artículos 206 y 207 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, haciéndose notar que el hecho de confesar espontáneamente el delito, al imputado le confiere ciertos beneficios, como la dispuesta en el artículo 60 del Código Penal para el Estado de México, en el cuál el sentenciado se le reduce hasta en un tercio la pena que le corresponde conforme a derecho.

II.- Testimonial: Consistente en la declaración positiva o negativa, de verdad hecha ante la autoridad por una persona (testigo) distinta de los sujetos

principales del proceso penal, sobre percepciones sensoriales recibidas por el declarante fuera del procedimiento actual respecto de un hecho pasado y dirigida a los fines de la prueba, o sea, a la comprobación de la verdad.(15)

Esta prueba es una de las más importantes en el procedimiento ya que ayuda al juzgador a tener una idea más amplia en como hayan sucedido los hechos, siendo notorio que dichos testigos son protestados en términos de Ley y su falsedad constituye un delito que se castiga con pena corporal, teniendo la obligación toda persona que conozca por sí o por referencias de otra hechos constitutivos de delito o relacionadas con él.(16)

Elemento de prueba que se encuentra contemplado en el artículo 208 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México y excepciones en dicha prueba conforme al artículo 209 del ordenamiento legal en cita.

- (15) Manzini, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1951. tomo III. p.247.
- (16) Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. Op.cit.p.354.

III.- Careos: Nuestra legislación penal contempla dos tipos de careo y que son los constitucionales y los procesales. Con dicha palabra se expresa la idea de ponerse cara a cara dos personas en presencia judicial a efecto de apurar la verdad cuando existen contradicciones entre ellas a fin de hacerle ver al Juez la realidad de los hechos como sucedieron, narrando sobre hechos contradictorios y haciendo ver al careado la verdad con la intención de que se contradiga. En algún tiempo ésta prueba fue reina de las pruebas y siendo en nuestros días tan importante como las demás pruebas.

Ahora bien en cuanto a los careos constitucionales contemplados en el artículo 20 de la Constitución en su fracción IV, tienen como principal punto, el que el acusado conozca a las personas que deponen en su contra con el fin de que no se elaboran artificialmente los testimonios y en su caso tenga oportunidad de formular las preguntas que estime necesarias para su defensa. El careo constitucional mas que una prueba es una garantía de rango Constitucional que en el caso de no ser practicada es motivo de reposición del procedimiento en virtud del estado de indefensión en que se colocó al sujeto.

Ahora bien, en relación al careo procesal, éste

tiene como fundamento lo dispuesto por el artículo 221 del Código de Procedimientos Penales, el cuál a la letra dice:

" Siempre que el funcionario del Ministerio Público en la averiguación previa y la autoridad judicial durante la instrucción, observen algún punto de contradicción entre las declaraciones de dos o más personas, se procederá a la practica de los careos correspondientes, sin perjuicio de repetirlos cuando lo estime oportuno o surjan nuevos puntos de contradicción."(17.)

Esto es con el fin de que las personas que hayan caído en contradicciones, cara a cara, se pongan o no de acuerdo respecto a la verdad de los hechos como sucedieron, valorando posteriormente el Juez conforme a los testimonios rendidos por dichas personas, debiendose asentar durante el careo las reacciones de ambas partes.

Quando no es posible la comparecencia de la persona que depone en contra del acusado o algún testigo que haya caído en contradicción del cuál a pesar de haberse

agotado los recursos para su localización y a fin de desahogar la prueba de careos que nos refiere nuestra legislación, el Código de Procedimientos Penales para el Estado de México en su artículo 224 nos establece que se practicaran supletoriamente, esto es que algunos de los que deban ser careados se encuentre ausente y así la persona sujeta a proceso se le haga saber las contradicciones que hubiere para que así conteste a los puntos que tiene en contradicción con su careado ausente.

Este tipo de careos supletorio, en ningún momento son violatorios de garantías hacia el acusado por que el proceso no puede dilatarse indefinidamente teniendo como norma la pronta y eficaz administración de justicia, así como el tiempo en que deban ser sentenciados los acusados, tal y como lo dispone el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su fracción VIII, por ello al menos se le hace saber la imputación al acusado y las contradicciones que haya entre los testigos ausentes y poder debatir las mismas en una forma de careo.

IV .-Confrontación: Este medio de prueba tiene como finalidad el reconocimiento de la persona a quién se acusa y de éste modo autentificar la personalidad del reo.

Se practicarán cuando el que declare no pudiese dar noticia exacta de la persona a la que se refiere, pero expresa que podrá reconocerla, o asegure conocer a esa persona y haya motivos fundados para sospechar que no la conoce. .

Para llevar a cabo la confrontación se tendrá en cuenta que la persona que sea confrontada se hará acompañar de varios sujetos mas que tendrán características semejantes y ropas que vista, así mismo el confrontado podrá elegir el lugar entre la fila de confrontados, por otra parte la persona confrontada en ningún momento podrá disfrazarse o desfigurarse o borre las huellas que puedan servir para su reconocimiento.

V.- Pericia e interpretación: La prueba pericial, es la interpretación técnica por parte de personas con conocimiento en la materia a tratar de los hechos y sobre las pruebas para que en estas se vea su autenticidad o dudas que se le plantean al Juez durante el procedimiento, quedando así como un medio de ilustración.

podrán ser nombrados tantos peritos como así se necesiten, quedando la facultad de dirimir discrepancias por un perito tercero nombrado por el Juez, ya que las

partes podrán nombrar sus peritos para interpretar los medios de prueba aludidos.

VI.- Documentos: Los documentos son todas las cosas donde se expresa por medio de signos, una manifestación del pensamiento y en sentido técnico, es todo objeto material en el que consta escrito o impreso algún extremo de importancia para el proceso penal.

Esta prueba se encuentra reglamentada en nuestra legislación penal del Estado de México, por el artículo 252 del Código de Procedimientos Penales, el cuál hace mención a dos tipos de documentos, siendo públicos y privados.

Por cuanto hace a los documentos públicos, son aquéllos expedidos por Instituciones Públicas, haciendo prueba plena en el proceso y por cuanto hace a los documentos privados, solo hacen prueba plena para su autor cuando son reconocidos judicialmente; los que provengan de terceros, tendrán el carácter de prueba presuncional y los que sean reconocidos por testigos serán considerados como prueba testimonial.

Esta prueba podrá ser presentada durante el

proceso hasta antes de la citación para sentencia.

VII.- Inspección y reconstrucción de hechos:

El Código Procesal Penal para el Estado de México en su artículo 259 establece:

"Si el delito fuere de aquellos que puede 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."

Esta prueba es llevada a cabo por el juzgador, llamada en éste caso inspección judicial y por el Ministerio Público llamada inspección ocular; y consiste en la inspección u observación a través de los sentidos, los hechos que se quieren probar.

Para llevar a cabo dicha prueba se podrán emplear la escritura, dibujo, planos, fotografías o cualquier otro medio de reproducción.

Por otra parte en cuanto a la reconstrucción de hechos, será a través tanto de las declaraciones como de los dictámenes periciales, para que de éste modo conforme

a las versiones dadas, en el lugar, hora a la que sucedió el hecho delictuoso sean representadas las acciones y se determine su veracidad, ayudados por los peritos que hayan intervenido. Esta prueba se realizará después de haber efectuado la inspección judicial y a petición de parte, la cuál establecerá los puntos a esclarecer, convirtiéndose así en una forma de comprobación experimental y reconstruyendo artificialmente los hechos.

e) Partes dentro del juicio.

Partes en el proceso penal son: El Ministerio Público y el acusado, de acuerdo a la posición condicionada que guardan dentro del proceso así como la posición condicionada preestablecida en la Ley y que despliegan con modalidades diferentes en cada una de las etapas del desarrollo instancial.(18)

Ambas partes Ministerio Público y acusado, van

(18) Díaz de León, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. México. p.1204.

encaminados hacia la obtención de una serie de resoluciones judiciales, oponiendo sus pretensiones o defensas de acuerdo a su condición relativa al debate procesal penal en que se desenvuelven.

En cuanto a la persona ofendida en un delito, no es parte en el proceso, pero podrá proporcionar al Ministerio Público, por sí o por apoderado, todos los datos que tenga y que conduzcan a comprobar la existencia del delito y la responsabilidad del inculcado, pudiendo así mismo, ministrar a los tribunales, directamente o a través del Ministerio Público las pruebas que estime necesarias para demostrar la procedencia y monto de la reparación del daño.(19)

f) Defensa.

La defensa es una garantía consagrada en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su fracción IX, que ampara actos procesales como son de audición y defensa.

(19) Código Penal y de Procedimientos Penales para el
Estado Libre y Soberano de México. Op. Cit. p.336.

El defensor es el abogado que asiste y representa al imputado durante la sustanciación del proceso protegiendolo e integrando su personalidad jurídica, mediante el ejercicio de poderes independientes de su voluntad independientes de su voluntad en virtud de interés individual y por exigencias del interés público.(20)

Toda vez que el artículo 20 de la Constitución se refiere al juicio en sí, por tal motivo es que el momento procesal en el cuál el defensor tiene su intervención es cuando el inculpado va a rendir su declaración preparatoria, en donde va a saber el hecho punible que se le atribuye.

Ahora bien el precepto al que nos hemos venido haciendo referencia a la letra dice:

"Se le oirá en defensa por si o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quién lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija al 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 tendrán la obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite."

El defensor deberá presentar las pruebas suficientes a fin de demostrar la inocencia de su defenso o en su caso la de dar a conocer al Juzgador el perfil de su defenso para la correcta aplicación de la pena.

El defensor deberá tener los conocimientos técnicos suficientes para así poder ofrecer una buena defensa ya que en caso contrario quedará en indefensión el imputado, para esto el Juzgador a las personas que no tengan la licenciatura en Derecho, las asesorará por uno que si lo sea como lo es el defensor de oficio, personas que tienen la licenciatura mencionada y que son remunerados por el Gobierno siendo así su servicio gratuito.

El Código de Procedimientos Penales para el Estado, contempla la garantía consagrada de defensa en el artículo 182 en su fracción IV, el cuál hace una pequeña

síntesis de la fracción IX del artículo 20 de la Constitución, siendo indispensable la función del defensor dada la complejidad del sistema penal hacia las personas acusadas que en muchos casos en nuestro país no tienen instrucción, siendo imposible para ellas la de sostener un procedimiento que haya en su contra.

C A P I T U L O I I

LEGISLACION AL RESPECTO

a) Artículo 20 Constitucional.

El artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, determina los derechos del acusado en un juicio del orden criminal.

El primer antecedente que existe sobre la garantía de protección al delincuente se encuentra en la Constitución de Apatzingan del 22 de octubre de 1814 en su artículo 30, en el cuál a la letra dice:

"Que todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado."

En 1822, se suscribió el reglamento provisional Político del Imperio Mexicano, estando Agustín de Iturbide

como Emperador en el México Independiente, y en su artículo 74 establecía:

"Nunca será arrestado el que quede fiador en los casos que la Ley no prohíba admitir fianza; y éste recurso quedará expedito para cualquier estado del proceso en que conste no haber lugar a la imposición de pena corporal."

Fue hasta 1836 en que garantizó al reo tomarle su declaración preparatoria, hacer de su conocimiento la causa del procedimiento y el acusador, así como no poder utilizarse el tormento como método para la averiguación de cualquier delito.

Posteriormente el 25 de agosto de 1842 en el proyecto de Constitución en su artículo 7o, se estipuló que nadie podía ser declarado confeso de un delito a excepción de que el propio acusado lo confesara libremente en forma legal así como tuvieran audiencias, se les dijera el nombre de su acusador y poder hacer las preguntas necesarias para su defensa.

Y en el proyecto del 2 de noviembre del mismo año, en el artículo 13 se instauró: que ninguna constancia

podría ser secreta para el reo y todos los procedimientos serían públicos a excepción de los que vayan en contra de la moral.

En la Constitución de 1857 en su artículo 24, quedaron los derechos que un acusado debería tener como son: que todo acusado o prevenido fuere juzgado breve, públicamente y por un jurado imparcial; que se le oyera en defensa por si o por un "personero"; que el reo supiera la naturaleza del delito, la causa de la acusación y el nombre del acusador, enfrentandosele con los testigos que depusieron en su contra.

Así permaneció hasta 1916 debido a la revolución armada, redactandose una nueva Constitución efectuada por Venustiano Carranza, toda vez que había deficiencias en la practica con respecto a la Constitución de 1857.

En el año de 1917, en la Constitución promulgada quedó instaurado el artículo 20 de la Constitución, quedando de la siguiente manera:

"Artículo 20 .- En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con pena mayor de cinco años de prisión, y sin mas requisitos de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla

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

III.- Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación 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 éste acto su declaración preparatoria.

IV.- Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararan en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa;

V.- Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndose el tiempo que la Ley estime necesario al efecto y auxiliandosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentre en el lugar del proceso;

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un Juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido donde 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.

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

VIII.- 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 excediere de ese tiempo;

IX.- Se le oirá en defensa por si o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso

de no tener quién lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija él 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 la obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite;

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier 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 motivare el proceso.

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

Mismo artículo que quedará vigente con las reformas efectuadas en dos ocasiones en la fracción I, publicadas el 2 de diciembre de 1948, introduciendo en lugar de fianza, la libertad bajo caución, que es una

libertad provisional obteniéndose por medio del depósito de dinero en efectivo, la fianza y la caución.

El 14 de enero de 1985 se estableció un límite económico al monto de la caución y ciertas reglas para ejercerla, precisándose para obtenerla la relación con un salario mínimo vigente en el lugar donde se cometió el delito.

Reformándose las fracciones I del artículo en cita, quedando a la letra de la siguiente forma:

"Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el juzgador, tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juzgador en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general

vigente en el lugar en que se cometió el delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima mediante resolución motivada, podrán incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima un daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicio patrimonial causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores.

En éste artículo se encuentran las principales garantías que un acusado goza cuando se encuentra sujeto a un proceso penal ya que es la forma en la que puede defenderse a la imputación que existe en su contra, teniendo como principal función la seguridad del acusado ante el órgano jurisdiccional.

Así vemos que en la fracción I de éste precepto constitucional en cita, se salvaguarda la libertad del acusado con las restricciones que la Ley le impone para así poder seguir con su proceso sin que desatienda las funciones que venía desempeñando en la sociedad, como es, su familia.

Por otra parte en la fracción II se encuentra la garantía de defensa, a fin de que el acusado por ningún motivo sea coaccionado a declarar en su contra y pueda comunicarse en todo momento con persona de su confianza.

En lo que se refiere a la fracción III, nos establece el tiempo y forma en que el inculcado de un delito ante el Juez que conoce, declare en preparatoria como lo establece el código procesal de la materia y en donde al inculcado se le hará saber el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de acusación y así conozca el delito que se le imputa para así contestar a la misma.

En la fracción IV se consagran los careos que en éste caso son constitucionales y garantía que se le concede al inculcado para conocer a las personas que deponen en su contra y les pueda hacer las preguntas que considere, derivandose de estos careos procesales a que hace referencia

el Código de Procedimientos Penales, medios de prueba que aunados a lo dispuesto por la fracción V del mismo precepto legal son garantía de defensa ya que en éste último le confiere la oportunidad de presentar las pruebas que estime convenientes para probar su inocencia.

La fracción VI le confiere al inculcado la garantía de audiencia ante un Juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir cuando se trate de delitos mayores de un año de prisión, teniendo en todo momento acceso a la causa penal y proporcionandosele los datos necesarios para su defensa, como lo dispone la fracción VII del numeral en cita.

Por otro lado la fracción VIII nos establece el tiempo máximo en el cuál un procesado deberá ser sentenciado, ya que si se trata de un delito que no exceda de dos años, deberá ser juzgado antes de cuatro meses y si excediere será antes de un año, evitandose así las practicas dilatorias dentro del proceso y dando lugar a una pronta y eficaz administración de justicia.

Así mismo en la fracción IX se le confiere la garantía de nombrar defensor manifestando el precepto que el momento para hacerlo será desde el momento en que sea

aprehendido y nombrarlo en el momento de rendir su declaración preparatoria, resguardando este derecho el Estado toda vez que en caso de no querer nombrar defensor, se le nombrará uno de oficio el cuál es remunerado económicamente por el Estado y su servicio es gratuito.

Y en último término, referente a la fracción X, última de éste precepto, manifiesta que el tiempo de prisión no puede extenderse por falta de pago de honorarios al defensor o por prestación de dinero en causas de responsabilidad civil, así como en el tiempo que la Ley haya estipulado como máximo en el delito que haya cometido, debiendose tomar en cuenta desde el momento de su detención cuando el inculpado se encuentra privado de su libertad.

Normando así el proceso, éste precepto nos describe a grandes rasgos el procedimiento a seguirse cuando el inculpado se encuentra bajo el ejercicio jurídico por parte del Estado en los delitos del orden penal.

b) Artículos 76, 80, 105 fracc. V, 181, 182, fracc. IV, 183, 186, 209 fracc. II, 216 del Código de Procedimientos Penales Vigente en el Estado de México.

El artículo 76 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, el cual nos refiere la garantía de audiencia que establece el artículo 20 Constitucional en su fracción VI, donde podrá el procesado defenderse por si o por su defensor, de acuerdo a las pruebas que aporte y que nos referimos en el capítulo de antecedentes, teniendo actuación en la audiencia el Ministerio Público así como el defensor del procesado.

Dicho precepto a la letra dice:

"Las audiencias serán públicas y en ellas el inculcado podrá defenderse por si mismo, o por su defensor.

El Ministerio Público podrá replicar cuantas veces quisiere, pudiendo la defensa contestar en cada caso.

Si el acusado tuviere varios defensores, no se oirá mas que a uno de ellos en cada vez que corresponda a la defensa. Lo mismo se hará cuando intervinieron varios

agentes del Ministerio público."(21)

Así mismo se desprende que las audiencias que tuviere el inculpado serán en todo momento públicas, pudiendose comunicar con su defenso evitando así la incomunicación que hace referencia la Ley dentro de sus garantías.

El artículo 80 del ordenamiento legal en cita y que a la letra dice:

"Durante la audiencia el inculpado podrá comunicarse con sus defensores, pero no con el público.

Si infringe ésta disposición, se le impondrá una corrección disciplinaria.

Si alguna persona del público se comunica o intenta comunicarse con el inculpado, será retirada de la audiencia y se le impondrá una corrección disciplinaria

(21) Código Penal y de Procedimientos Penales para el

Estado Libre y Soberano de México. Op.Cit. p.284,285.

si se estima conveniente."(22)

Este precepto le confiere al inculpado la garantía de defensa que la Constitución establece y que ya anteriormente vimos, pudiendose comunicar en todo momento con su defensor durante la audiencia y así evitar la incomunicación, desprendiendose de lo estipulado por las fracciones II y IX del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que en caso contrario quedaría en estado de indefensión, toda vez que dicha persona no se encuentra preparado para sobrellevar un juicio en su contra por la complejidad del proceso y por otra parte al estar privado de su libertad, por lo que el Estado le confiere dicha garantía.

El artículo 105 en su fracción V del Código Adjetivo de la materia en el Estado, nos establece que los abogados que hubieren conocido el delito por instrucciones o explicaciones recibidas en su ejercicio profesional así como a los ministros de algún culto que se les hubiere revelado en ejercicio de sus funciones, estará exenta de denunciar el hecho punible actuando en

éste caso el secreto profesional, ya que sería ilógico que algún abogado se le hubiere confiado un problema judicial y fuera ésta personal obligada a presentar la denuncia correspondiente, éste hecho iría en contra de los principios que fundan su profesionalidad.

Queda en éste caso cubierto el defensor de cualquier acto en su contra por parte del Estado en su ejercicio profesional, dándole la garantía de seguridad.

Se enumera éste precepto debido a la importancia de la participación del defensor en el procedimiento penal, estando ligado en todo momento al inculcado y por tanto, teniendo conocimiento sobre los hechos que le narra este último; secretos para el inculcado que pudieren revelar la verdad histórica de los hechos que se investigan.

El artículo 181 del ordenamiento legal en cita, se encuentra ligado a lo dispuesto por la Constitución en la fracción II del artículo 20, relativo a la incomunicación del detenido al rendir su declaración, teniendo el derecho a la libre y espontanea expresión de los hechos que declare, mismo que a la letra dice:

"En ningún caso y por ningún motivo podrá el

Juez emplear la incomunicación ni otro medio coercitivo para lograr la declaración del detenido." (23)

Siendo que su inobservancia sería violatorio de garantías, haciéndose incapié en que el Juez no podrá hacer declarar al detenido por ningún medio e inclusive teniendo el derecho a no declarar el detenido, si es así su deseo, o comunicarse en cualquier momento con su defensor para rendir su declaración.

El artículo 182 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, en su fracción IV, nos consagra la garantía de defensa que le confiere la Constitución en la fracción IX del artículo 20 de nuestra Carta Magna, refiriendo al derecho de toda persona de defenderse por sí misma o nombrar persona de su confianza que lo defienda y ante todo el Estado prevé la no violación de dicha garantía, artículo que a la letra dice:

"Advirtiéndole que si no lo hiciera el Juez le nombrará un defensor de oficio."

Así el Estado no deja en estado de indefensión al detenido en ningún momento ya que como se dijo anteriormente, el sistema jurídico es muy complejo y deberá ser representado por alguien estudiado en el ramo, al grado de que en su último párrafo establece que si la persona designada no fuere abogado con título registrado se le requerirá además, a quien lo sea, para que asesore técnicamente al defensor no abogado, y en caso de no hacerlo, el Juez le nombrará uno de oficio para tal efecto.

(24)

Como vemos en todo momento el Estado se preocupa por la defensa del inculcado, tal y como lo establece el artículo 183 del Código Procesal de la materia, el cuál a la letra dice:

"No se podrá recibir la declaración preparatoria del inculcado si no está presente el defensor. Si el inculcado designare defensor a una persona que no estuviere presente en el acto, el Juez aceptará la designación, observando, en lo conducente lo dispuesto en el artículo anteriormente tratado, pero designará al defensor de oficio

para que asista al inculpado en la diligencia."(25)

Como vemos hasta ahora, la designación del defensor es ante el Juzgado y en el momento de tomarse la declaración preparatoria, éste será un punto que más adelante será tratado, viendo que el Estado protege la garantía de defensa hacia el inculpado en todo momento, siendo que es una parte importante en el procesado ya que depende de éste el asesoramiento técnico para la forma y tiempo en que se deberán ejercer los derechos que le convengan al inculpado y se llegue a la verdad de los hechos investigados y que es un punto substancial de todo proceso.

En el artículo 186 del ordenamiento legal invocado se sigue tomando en cuenta la participación del defensor, ya que aquí lo faculta para poder interrogar a su defensor y así poder aclarar puntos oscuros dentro de la declaración, debido a ésto el Juzgador podrá tener una idea mas profunda del como sucedieron los hechos y en su caso los móviles que hayan podido llevar al inculpado a cometer el delito en el caso de confesar el hecho como lo dispone el artículo 60 del Código Penal para el Estado

de México, el cuál prevé la confesión espontánea del delincuente o bien para que el inculpado pueda proporcionar más elementos de prueba que lo ayuden, así mismo le confiere al Ministerio Público la facultad de poder interrogar a dicho inculpado, atendiendo en todo momento a la garantía que le confiere la fracción II del artículo 20 de la Constitución y que refiere que nadie puede ser compelido a declarar en su contra . El artículo en estudio a la letra dice:

"Tanto la defensa como el Agente del Ministerio Público, a quién se citará para la diligencia, tendrán el derecho de interrogar al inculpado . El Tribunal podrá disponer que los interrogatorios se hagan por su conducto cuando lo estime necesario, y tendrá la facultad de desechar las preguntas que a su juicio sean capciosas o inconducentes"

Teniendo en cuenta el Estado en todo momento la luz de la verdad para hacer una justa aplicación de la Ley.

El artículo 209 en su fracción II del Código Procesal en cita nos revela nuevamente la protección al abogado defensor en el desempeño de sus funciones

profesionales, refiriendo el presente a la excepción que tienen los abogados defensores en el desempeño de sus funciones profesionales, refiriendo el presente a la excepción que tiene el abogado a declarar sobre los hechos que conocieron por explicaciones o instrucciones de sus clientes (26), ya que como se dijo anteriormente, los abogados gozan del beneficio del secreto profesional, para así su defenso pueda tener la confianza suficiente de poder manifestarle los hechos que motivan su detención y pueda ser defendido con la mas exacta aplicación de la Ley, ya que en caso contrario los abogados tendrían que testificar sobre hechos concernientes a su defenso, siendo esto absurdo y por demás ilógico ya que el abogado es la persona a la cuál se le confia todo lo necesario para poder llevar la defensa adecuada.

El mismo Estado refiere las protecciones a la defensa para el desempeño de su trabajo y tomando en cuenta el papel que juega dentro del proceso penal para la no extralimitación de su poder jrisdiccional.

El artículo 216 del Código Procesal de la materia

en cita le concede la facultad al defensor para interrogar a los testigos que comparecen a juicio, a efecto de esclarecer los hechos sobre puntos oscuros en la misma.

De los interrogatorios que formule y en caso de que los testigos declaren falsamente, con dicha prueba se observará la autenticidad de los hechos, siendo en un momento dado por las contradicciones que éste tenga, cuando se trata de testigos de cargo o bien para ampliar el dicho del testigo y sea más amplia la declaración cuando se refiere a testigos de descargo.

Ante todo, persona que testifique ante alguna autoridad, deberá ser protestada en términos que la Ley establece, refiriendonos en éste caso a lo dispuesto por el artículo 17 bis del ordenamiento legal en cita y el cuál establece:

"El titular del órgano jurisdiccional y el Agente del Ministerio Público en la averiguación previa formularán al denunciante, al querellante, o a sus representantes legales, a los peritos, testigos y a quienes intervengan en alguna diligencia la protestas de decir verdad, ante la presencia de dos testigos."

Colocado el declarante de pie, frente a la Bandera Nacional y con la mano derecha sobre la Constitución General de la República, se le tomará la protesta bajo la siguiente formula textual:

Los artículos 155 y 157 del Código Penal, castigan con penas hasta de cinco y quince años de prisión y hasta con setecientos cincuenta días multa a quienes declaren falsamente. Enterado de ello pregunto a Usted en nombre de la Ley, si protesta solemnemente y bajo palabra de honor, conducirse con verdad en las diligencias en que va a intervenir.

Al contestar afirmativamente se procederá a recibir la declaración que corresponda.

A los servidores públicos de que habla éste artículo, que omitan formular la protesta en los términos refiriéndose les impondrán por el Superior Jerárquico las correcciones disciplinarias a que se refiere la Ley procesal de la materia."(27)

(27) Idem. p.261.

Como vemos, es de gran importancia hacer saber la protesta a los testigos que van a declarar, por otra parte el artículo que inicialmente estamos tratando prevé los interrogatorios por parte del Ministerio Público, contraparte en el proceso penal, haciendose notar que el Juzgador podrá desechar las preguntas que estime convenientes y que sean formuladas en forma capciosa o inconducentes.

C A P I T U L O I I I

FACULTADES DEL DETENIDO

a) Contenido de la fracción IX del artículo 20 Constitucional.

La fracción a que nos referimos nos habla del pilar fundamental de la defensa del inculpado durante el procedimiento, misma que hace referencia la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que faculta al inculpado a que se defienda por si mismo o por persona de su confianza, o por ambos, según sea su voluntad. De éste modo se le da la opción que mejor elija para su conveniencia y en caso de no tener quién lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que alija él o los que le convengan.

Siendo de ésta forma que el Estado le proporciona al imputado, personas profesionistas en el ramo que lo

defiendan sin cobrarle dinero alguno y remunerados por el mismo Estado, a efecto de no violar garantías al acusado, ya que si éste nombra defensor en preparatoria, el Juez le nombrará uno de oficio.

El precepto al cuál nos referimos, a la letra queda integrado de la siguiente forma:

"Se le oirá en defensa por si o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quién lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija él 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.

(28)

Ahora bien en su última parte nos dice la Constitución el momento de nombramiento de defensor, refiriendose a cuando sea aprehendido el acusado, siendo éste ante el Juez que conoce y antes de abrirse el período

(28) Constitución Política Mexicana. Edit. Porrúa. México.

de instrucción, o sea al momento de su detención y que a la letra dice:

"El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los juicios, pero tendrá la obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite."(29)

Por lo que al referirnos al artículo 182 en su fracción IV del Código de Procedimientos Penales, se hará el análisis en cuanto al precepto Constitucional en mención y el estipulado por el Código Procesal de la materia.

b) Artículos 127 y 182 fracción IV del Código de Procedimientos Penales del Estado de México.

Dentro del artículo 127 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, la intervención que se le da al defensor del detenido, se

encuentra plasmada y el cuál a la letra dice:

"El Ministerio Público, en las diligencias de averiguación previa, podrá emplear todos los medios mencionados en el Capítulo V del Título V, sin mas excepciones que las establecidas en éste Código o en otras Leyes. Dichas diligencias se practicarán secretamente y solo podrá tener acceso a ellas el defensor del detenido, en el caso de que lo hubiere. El funcionario que quebrante el secreto será destituido de su cargo por el Procurador General de Justicia del Estado de México."(30)

Se revela así por parte de la Ley secundaria que prevé la necesidad de un defensor dentro de la etapa de instrucción (notese que en ningún momento se establece término para el nombramiento del mismo y que más adelante veremos ésta situación) ya que deberá conocer la integración de la averiguación previa.

Por otra parte en el artículo 182 en su fracción IV del Código de Procedimientos Penales para el Estado

(30) Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. Op.Cit. p.309.

de México, éste se deriva de la fracción IX del artículo 20 de la Constitución, respecto al derecho de defensa del inculcado al declarar en preparatoria, mismo precepto procesal que a la letra se transcribe:

"IV.- El derecho que tiene de defenderse por si mismo o para nombrar persona de su confianza que lo defienda, advirtiendole que si no lo hiciera, el Juez le nombrará uno de oficio.

Si fueren varios los defensores, están obligados a nombrar un representante común o, en su defecto, lo hará el Juez si éstos o el acusado no lo verificaren dentro del término de tres días

Si la persona designada defensor no es abogado con título legalmente registrado, se le requerirá para que designe además, a quién lo sea, toda vez que solo una persona podrá intervenir en las diligencias que se lleven a cabo."(31)

Este requisito es importante ya que el defensor

"es el abogado que asiste y representa al inculcado durante la sustanciación del proceso, protegiendolo e integrando su personalidad jurídica mediante el ejercicio de poderes independientes de su voluntad, en virtud del interés individual y por exigencias del interés público."(32)

Por ésta razón el abogado defensor deberá tener los conocimientos técnicos jurídicos para así poder impedir la inadecuada aplicación de la justicia en su defenso por parte de los Tribunales y poder así aportar los elementos probatorios necesarios para la defensa de su representado.

Existiendo una deficiencia en cuanto al Código de Procedimientos Penales referido, toda vez que la Constitución establece que el inculcado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y el Código mencionado otorga esta garantía hasta el momento de la diligencia de declaración preparatoria del inculcado, la cuál se toma dentro de las cuarenta y ocho horas a partir de la detención decretada por el Juzgado, existiendo una

(32) Chiossone, Tulio. Manual de Derecho Procesal Penal.

Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela
Caracas. 1967. p.131.

diferencia en tiempo en el cuál el defensor podría tener participación en relación a su cargo.

Aquí citamos la interpretación que da la Suprema Corte de Justicia de la Unión, mediante el amparo que a continuación se transcribe:

El hecho de que el quejoso no haya nombrado defensor desde el momento de su detención no le es imputable al Juzgador natural, ni puede constituir presunción de incomunicación, ya que la obligación que impone el artículo 20 fracción IX de la Constitución Federal, surte sus efectos desde que el indiciado es puesto a disposición de su Juez siendo potestativo para aquél nombrar o no defensor en su detención y obligatorio para el Juez hacer la designación si el interesado no la ha hecho, al recibir su declaración preparatoria."Amparo directo 4319/78. Manuel de Jesús Zetina Dzib 8 de abril de 1979 Mayoría de 3 votos. Ponente Fernando Castellanos Tena. Secretario Jorge Martínez Aragón. Primera Sala. Informe 1979

Así vemos como en ningún momento el Estado deja en indefensión al inculcado, estando su derecho de defensa jurídicamente protegido y establecido en la Constitución aunque no se estipule dentro de la etapa de indagatoria

ante el Ministerio Público y que es uno de los puntos discutidos que más adelante se hará el análisis correspondiente. Siendo así la fracción IX del artículo 20 de la Constitución el pilar fundamental de la defensa de todo inculgado.

c) Alcances de la fracción II del artículo 20 Constitucional.

El imputado es el príncipe de las pruebas; él no constituye por eso solamente la res indicanda, sino que entra también a formar la res indicande, en otras palabras, es al mismo tiempo la materia y un instrumento del juicio a fin de que determine por juzgarse a sí mismo, comienza por servir al Juez para juzgar él mismo. (Carnelutti, Lecciones, tomo I, p. 329).(33)

Desprendiéndose de lo anterior, nos percatamos que las declaraciones del imputado son los principales medios de prueba, ya que en torno a estas, serán los medios

(33) García Ramírez, Sergio. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Edit. Porrúa, México. p.128.

probatorios que la robustezcan o destruyan, para encontrar la verdad de los hechos que se investigan en el delito cometido y así en un caso dado, probar su culpabilidad o inocencia del mismo.

Dos son los momentos en los que el acusado declara cuando se encuentra sujeto al procedimiento y que son:

En indagatoria, siendo ésta la primera declaración que el imputado rinde y que es hecha ante el órgano investigador haciendo uso de la garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución, respondiendo así a la garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución, respondiendo así a la imputación dirigida en su contra y como su nombre lo dice, tiende a indagar los hechos constitutivos de delito y como medio preparatorio a la averiguación previa ante el Tribunal que conocerá del caso.

En preparatoria, la cuál es dada por el inculpado ante el Juez del conocimiento dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su detención hecha por el Juzgado y de acuerdo a su nombre, como lo dice, sirve para preparar las pruebas que servirán como base de su defensa en el juicio al que se encuentra sujeto. Esta declaración se

encuentra rodeada de garantías consagradas en la Constitución, haciéndole saber el delito que se le imputa, así como el nombre de su acusador para que el inculcado explique los móviles de su conducta, sea en su aspecto de inculpación o en los aspectos de atenuación o exculpación. (34)

Atendiendo a los momentos procesales en los cuales el inculcado puede declarar sobre el hecho que se investiga y sobre el ilícito que se le imputa, y retomando lo que dispone la fracción II del artículo 20 de la Constitución que a la letra dice:

"No podrá ser compelido a declarar en su contra, por lo cuál queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda aquél objeto."(35)

Dentro de los alcances de dicha figura, tenemos por una parte que **"NADIE PUEDE SER COMPELIDO A DECLARAR EN SU CONTRA"**, esto significa que el inculcado al rendir

(34) Idem. p.129

(35) Constitución Política Mexicana. Op. Cit. p.17

declaraciones tanto en indagatoria como ante el Juzgado en ningún momento se le puede obligar a que declare o conteste a tal o cuál hecho que se le refiera si a su consideración no quiere hacerlo, exhortandosele únicamente sin tratar de forzarlo a ello.

Al momento de hacerle saber el hecho que se le imputa o que declare sobre hechos constitutivos de un ilícito (averiguación previa) se le hace saber los beneficios que le confiere la Ley para confesar el delito, tales beneficios que son la reducción de la pena como lo dispone el artículo 60 del Código Penal para el Estado de México y en caso de que se le proteste para que se conduzca con verdad en términos de Ley, dicha protesta no surtirá efectos jurídicos ya que de ésta forma se le estaría compeliendo a declarar en su contra tal y como lo dispone la Suprema Corte de Justicia en la jurisprudencia que a continuación se expone:

" Declaración del acusado.- No puede ser compelido a declarar en su contra. La fracción II del artículo 20 Constitucional establece que el acusado no debe ser compelido a declarar en su contra, por lo cuál queda prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda aquél objeto. En acatamiento a éste precepto, el

indicado no se le puede exigir que declare bajo protesta y ésta ventaja es aplicable al caso en que se le examine en la averiguación previa, toda vez que el precepto constitucional no establece ningún distingo. Así que si desde su primera declaración en el delito de falsedad de declaraciones judiciales ni en informes dados a una autoridad, pues de lo contrario se le compelería a declarar en su contra, CON INFRACCION DEL CITADO PRECEPTO Constitucional. Amp. Directo. 3057/58. Inf.11959. Primera Sala. Página 30."

Teniendo por lo tanto el inculpado, declarar libremente o bien, abstenerse a declarar en los momentos que ya con anterioridad describimos y que es la fase del procedimiento, prohibiendose así los medios de violencia como son físicos o morales para recabar la declaración del inculpado.

De la segunda parte del precepto en estudio, tenemos que se prohíbe toda incomunicación, dándole así la libertad al Estado al inculpado a comunicarse con persona de su confianza, en acatamiento a la fracción IX del precepto mencionado, esto en todo momento de la fase del procedimiento, por lo cuál la autoridad no podrá quebrantar esta en garantía, ni a su defensor podrá

obligarlo a que refiera los hechos confiados por su defensor, ya que entonces quebrantaría el secreto profesional consagrado en la Ley y que sería otra forma para que declarara en su contra como lo refiere el precepto en estudio al referir a otros medios que tiendan a lograr la declaración del inculcado, o engaños en que éste pudiera incurrir.

d) Crítica objetiva a los preceptos anteriores: realidad práctica.

En cuanto a la realidad de las figuras ya descritas en los incisos anteriores, tenemos que de acuerdo a la Constitución en el momento que señala para nombrar defensor del inculcado, lo es hasta que es aprehendido y la única autoridad que puede librar una orden de aprehensión es el Juez.

Es por tanto que el inculcado tendrá defensor, de acuerdo a la Constitución, hasta que esté dentro de la jurisdicción de la autoridad judicial y no antes, siendo que de acuerdo al procedimiento tenemos la etapa de

averiguación previa; etapa en la cuál servirá como medio preparatorio para tratar de demostrar la presunta responsabilidad del inculpado y pudiendo ésta autoridad (Ministerio Público) asegurar al inculpado en cuanto a los delitos cometidos en flagrancia y que en la realidad no únicamente estos delitos sino en muchos otros, quedando así el supuesto delincuente para rendir una declaración sobre los hechos y por tanto violando lo dispuesto en la fracción II del artículo 20 de la Constitución, ya que para éste momento el inculpado se encuentra presionado psicológicamente y que en la realidad son forzados a declarar sobre los hechos que ayuden a lograr la integración de la averiguación previa.

En cuanto al análisis del artículo 127 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México y en suplencia de la Constitución, refiriendo que las diligencias de averiguación previa se practicarán secretamente, teniendo acceso únicamente el defensor del detenido, no manifestando este cuerpo de leyes invocado, momento en el cuál pueda nombrar defensor para tal efecto y por consecuente en la realidad no se le da intervención como debiera, nota os deficiencias en cuanto a nuestras leyes al respecto y por consiguiente el inculpado queda en estado de indefensión por dichas deficiencias, haciendo únicamente la autoridad

investigadora para cubrir éste requisito el nombrar persona de confianza del detenido cuando declara en indagatoria, pero no teniendo intervención alguna dicho defensor en la integración de los hechos que investiga el Ministerio Público y que posiblemente constituyan delito, existiendo como ya se dijo, una presión en el detenido quién se encuentra privado de su libertad y mucho menos se le permite al inculcado tener comunicación con su defensor ya que como vimos con anterioridad, el momento que la Ley otorga para nombrar defensor es ante el Juez de la instrucción y no antes, valiendose de ello la autoridad investigadora para integrar la averiguación previa con inclinaciones a demostrar la presunta responsabilidad penal del inculcado y no como ya se dijo para investigar hechos constitutivos de un delito.

En cuanto es consignado el inculcado ante la autoridad judicial, aquí tenemos dos supuestos que son:

La Constitución refiere que el inculcado podrá nombrar defensor a partir de cuando sea aprehendido el inculcado, o sea en el momento de su detención, y el Código Procesal de la materia para el Estado de México refiere como momento procesal para nombrar defensor, al momento de que el inculcado declara en preparatoria, existiendo

de ésta manera una diferencia en tiempo de hasta cuarenta y ocho horas, dentro de los cuales en la realidad, el defensor no tiene acceso a la causa instruida y por tanto en dicho momento podría preparar pruebas que demuestren la inocencia del inculpaado y así evitar un proceso innecesario, ya que dichas pruebas podrían ser valoradas al momento de dictarse el auto de término constitucional. Por otra parte se vería muy restringido el abogado defensor para desahogar un interrogatorio a su defenso, que serviría para preparar su defensa que realmente es el fin principal de la declaración preparatoria, teniendo en cuenta en todo momento que el inculpaado desconoce de todo procedimiento y por tanto necesita a una persona de su confianza que lo defienda; realidades prácticas a las que se enfrenta toda persona sujeta a la acción de la justicia y que son por sus contradicciones en la Ley que al momento de ponerse en práctica, llevan a la autoridad a tener confusiones o interpretaciones de la Ley equivocadas que en ningún momento se da ingerencia al espíritu de defensa a que alude el Estado en la Ley.

Otro punto que tocamos es el del defensor en cuanto a sus conocimientos, al referir la Constitución que todo inculpaado podrá defenderse por persona de su confianza, en forma supletoria el Código de Procedimientos

Penales para el Estado de México, en su artículo 182 fracción IV, refiere que si la persona designada no es abogado con título legalmente registrado se le requerirá para que designe además a quién lo sea, para que lo asesore técnicamente. Este es un punto muy importante, ya que de acuerdo a la complejidad de la Ley, el nombrar a una persona que no tenga estudios en la materia, llevaría a una defensa mal llevada y que perjudicaría al detenido, en la realidad existen diversos criterios, ya que algunos defensores de oficio no quieren asesorar técnicamente a una persona sin estudios en la materia para defender a otra, esto por intereses diversos, llenado en contra de la Ley Procesal y más que a veces no van con la realidad de lo consagrado en la Ley.

Cuando un inculpado va a rendir su declaración preparatoria, la autoridad debería hacerle saber la importancia que tiene, ya que es el único momento de acuerdo a la Ley para poder preparar su defensa y que muchos abogados que no tienen conciencia de ello en la realidad, llevando al Juzgador a tener como dudosas las declaraciones subsecuentes, al estar aleccionadas, por ello la declaración preparatoria es el momento más importante en el procedimiento ya que es donde el inculpado manifestará la participación o no sobre los hechos que se investigan,

figurará el curso que marque a su defensa; en caso contrario será el de la averiguación previa la cuál como dijimos con anterioridad irá siempre a demostrar la culpabilidad de la persona sujeta a la acción de la justicia.

C A P I T U L O I V

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

a) Valor probatorio de la confesión.

De acuerdo a la doctrina, la confesión es un medio de prueba a través del cuál, un indiciado, procesado o acusado; manifestó haber tomado parte en alguna forma en los hechos motivo de la investigación. (36)

Y de acuerdo a la jurisprudencia, se transcribe el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

"La prueba de confesión está constituida por

(36) Colín Sanchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México 1970, 2a. Edición. p.328.

el reconocimiento que hace el inculpado de su propia responsabilidad, de donde se concluye que no todo lo que éste declara es confesión, sino únicamente aquello cuyo contenido se resuelve en su contra por referirse a la admisión expresa de su conducta delictuosa. Sexta Epoca, Segunda Parte. Vol. LXXIII, pág.12.A.D. 8100/62 Adolfo Cárdenas Rivera. 5 votos."

Tenemos dos tipos de confesión que de acuerdo a la teoría se definen de la siguiente manera:

La confesión llamada pura y simple, la cuál es aquélla que se rinde sobre un hecho que se comete sin tratar de establecer una excepción. (37)

Y la confesión calificada, la cuál, cuando el acusado después de reconocer la ejecución del hecho que se le imputa, agrega alguna circunstancia excluyente de responsabilidad o modificativa de la misma (Ejemplo: reconoce haber matado, pero agrega hechos constitutivos de legítima defensa o de riña).

En tal caso, si la confesión no está contradicha por otras pruebas, ni es inverosímil se debe tomar en toda su extensión es decir, tanto en lo que perjudica al acusado como en lo que lo favorece (confesión indivisa o individual). Y si está contradicha o no es verosímil, solamente se acepta en la parte que perjudica (Confesión divisa). (38)

Invocandose así la tesis jurisprudencial que a continuación se transcribe:

"La confesión calificada con circunstancias excluyentes o modificativas de responsabilidad es divisible si es inverosímil, sin confirmación comprobada o si se encuentra contradicha por otras pruebas fehacientes, en cuyos casos el sentenciador podrá tener por cierto solo lo que perjudica al inculpado y no lo que lo beneficia. Sexta época. Segunda Parte. Vol.II. pág.21 A.D. 3097/56. Raymundo Velazquez Orozco 5 votos.

(38) Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editores Mexicanos Unidos, S.A. 4a Edición México 1973. p.113.

La confesión para que adquiera eficacia probatoria, tiene que reunir ciertos requisitos que tiene que ver con la conciencia y libertad de quién la rinde, así mismo deberá referirse a hechos propios, y estar robustecida con otros elementos de prueba que la hagan verosímil, como se encuentra establecido por los doctrinarios en la materia y que entre otros manifiestan:

"Por mas persuasivo que resulte la confesión y por mas que se sostenga que es la mejor de las pruebas y la única capaz de formar la convicción del Juez, por si sola es insuficiente para tener la certidumbre de que una persona es responsable del delito que confiesa, sino se encuentra completada por otras pruebas que lo confirmen."
(39)

Esta teoría es la que da origen a lo dispuesto por el artículo 207 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, el cuál a la letra dice:

(39) González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho procesal penal mexicano. Edit. Porrúa. 5a. edición México 1971. p.339.

"La confesión no dispensará al Ministerio Público ni a la autoridad judicial de practicar las diligencias necesarias para la comprobación del cuerpo del delito y la responsabilidad del imputado." (40)

Por tanto, para estar formalizada la confesión, deberá estar apoyada por elementos probatorios a fin de que surta sus efectos en la comprobación del cuerpo del delito así como de la responsabilidad del imputado en el delito por el cuál se le sigue procedimiento.

De acuerdo a la legislación penal en el Estado de México, los organos ante los cuales se puede rendir la confesión son: El Ministerio Público y la autoridad judicial. Expresión que se hace manifiesto en el artículo 206 del Código Adjetivo de la materia y el que a la letra dice:

"La confesión podrá recibirse por el funcionario del Ministerio Público que practique la averiguación previa

(40) Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. Op. Cit. p.354.

o por la autoridad judicial." (41)

Recibe el nombre de confesión judicial cuando es hecha ante el Juez y se equipara a tal, la realizada ante el Ministerio Público. Por otra parte, aunque no reglamentada en la Ley, se encuentra la confesión extrajudicial, la cuál es realizada ante particulares o ante personas que desempeñen algún cargo oficial, mismas que tendrán el carácter de testigos de oídas en el procedimiento, retomando el criterio de la Suprema Corte de Justicia, sobre los organismos no facultados para recibir la confesión y que a continuación se cita en forma textual:

" La confesión recibida por un organismo no facultado por la Ley para practicar diligencias de averiguación previa, se convalida y adquiere el valor jurídico de prueba confesional, si el inculpado la ratifica libremente ante los funcionarios del Ministerio Público encargado constitucionalmente de la investigación y persecución de los delitos. Sexta Época, Segunda parte. Vol.XV, pág.63 A.D. 1595/67. Dario Navarro Guerrero. 5 votos."

(41) Idem. p.353.

El momento para recibirse la confesión, es en cualquier estado del procedimiento hasta antes de dictar sentencia irrevocable, esto en atención a lo dispuesto en el Código de Procedimientos Penales en cita, haciéndose reflexión en el sentido de que no existen sentencias con dicho carácter ya que será irrevocable hasta en tanto no se hayan agotado los medios de impugnación que la Ley faculta, por tanto se entenderá el momento procesal hasta antes de dictar sentencia definitiva.

Por otra parte, alcanza validez probatoria la confesión que es hecha sin coacción alguna, ante autoridad ya sea judicial o Ministerio Público, sobre su participación en el delito cometido, y que de acuerdo a los elementos de prueba vertidos en el procedimiento la hagan verosímil, ya que de lo contrario tendrá el valor de un indicio y no producirá efecto probatorio si existen otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil, lo anterior en función a lo que dispone la Suprema Corte de Justicia en su tesis jurisprudencial que a continuación se invoca:

" La moderna legislación en materia penal, entre la que figura la nuestra, ha relegado a segundo término la declaración confesoria del acusado, a la que concede valor indiciario que cobra relevancia solo cuando está

corroborada con otras pruebas y, por el contrario, se ha elevado al cargo de reina de las pruebas la circunstancial, por ser mas técnica y por que ha reducido los errores judiciales. En efecto dicha prueba esta basada sobre la inferencia o el razonamiento y tiene como punto de partida, hechos o circunstancias que están probados y de los cuales se trata de desprender su relación con el hecho inquirido; esto es, ya una hipótesis por verificar lo mismo sobre la materialidad del delito que sobre la identificación del culpable y acerca de las circunstancias del acto inculcado; de ahí su carácter indirecto. Sexta Epoca, Segunda Parte. Vol. XVIII, pág.51 A.D. 3620/59 Ramón Fuentes Ramos. Unanimidad de 4 votos."

Haciendo en éste momento una reflexión sobre el principio de inmediatez procesal, ya que en la práctica actualmente nos enfrentamos a un derecho cambiante y ajustandose a las necesidades diarias que de éste se exige, por tanto, no todas las declaraciones iniciales son verosímiles ya que retomando los apuntes ya expuestos, será del conjunto de prueba que se aporta en el procedimiento, en donde se dará valor probatorio a una u otra declaración que sea vertida en el sumario, y de éste análisis, será de aplicarse o no, dicho principio, lo anterior en apoyo al criterio que sustenta la Suprema

Corte que se transcribe a continuación:

" No es exacto que en la especie debe estarse al principio de inmediación, por motivo de que en las primeras declaraciones ante el Ministerio Público se haya negado la participación en los hechos, pues es natural que el acusado de un delito pretenda defenderse negando la comisión del ilícito, en éste caso tiene mayor validez su dicho frente a la negativa en un principio hecha, por que no se está en presencia de notificaciones sujetas a prueba sino en la de una verdadera confesión frente a la negativa inicial y como lo sostiene la responsable en su sentencia "en el orden lógico de suceder las cosas, nadie acepta, sin tenerla, la responsabilidad de un acto delictuoso", aparte de que conforme al artículo 207 del Código Federal de Procedimientos Penales, la confesión se admitirá en cualquier estado del procedimiento hasta antes de pronunciarse sentencia irrevocable. Amparo directo 2273/74. Antonio y José López Salgado. 24 de octubre de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente Mario G. Rebolledo F. Secretario Salvador Ramos Sosa. Primera Sala Informe 1974.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

b) Violación de garantías en la averiguación previa, por no admitirse el concurso del defensor.

La etapa que da inicio al procedimiento penal en México, es quizá, la mas importante para la prosecución de un delito, ya que es la base de sustentación de una gran estructura jurídica. Etapa que le corresponde al Ministerio Público y por ello como órgano investigador le corresponde una de las tareas mas dinámicas en cuanto a su labor y de gran importancia trascendental en la etapa procedimental.

Y como vimos en los capítulos anteriores, el Ministerio Público, dentro de sus funciones le corresponde el ejercicio de la acción penal, misma que se origina de una denuncia, acusación o querrela de una persona determinada que deberá cubrir los requisitos de Ley, sobre un hecho que la misma castiga con pena corporal.

Desde éste momento se pone en marcha la maquinaria jurídica, por el órgano investigador, a fin de reunir los elementos probatorios sobre el hecho delictuoso.

Cuando es asegurada una persona en flagrante

delito notoria urgencia, por existir temor fundado de que el inculcado trate de ocultarse o de eludir la acción de la justicia, el inculcado podrá nombrar defensor que lo asista, pero no se estipula el grado de participación del defensor, ya que en la práctica consiste en una violación a la garantía de defensa, ya que no se permite al inculcado ser asesorado por el defensor.

Ahora bien como lo dispone el artículo 152 en su fracción II del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México al manifestar: "sin que, en ningún caso, el funcionario que practique la averiguación previa le designe al de oficio". (42)

Esto es, que en las agencias investigadoras al momento de ser asegurado un inculcado, sino se encuentra una persona de su confianza que le asesore, deberá sin asistencia de defensor rendir su declaración sobre los hechos en caso de querer hacerlo, siendo así una violación a las garantías, ya que la garantía de defensa que establece la Constitución es un derecho irrenunciable, debiendo estar en todo momento asegurado por su defensor o persona

de su confianza, esto en atención a lo complejo que es el procedimiento y que a la vez la persona que lo asesore, será testigo de que el asegurado declare libremente sin coacción alguna y respetandose la norma.

Estando a favor el que habla de la creación de la defensoría de oficio en la etapa investigadora, para los efectos de asesoría y defensa.

Por lo que en la practica tenemos que la persona que nombrara como defensor el asegurado es cuando va a rendir su declaración y no antes, tiempo valioso en el cuál el asegurado puede comunicarse con su defensor y ser asesorado debidamente, en cambio, en la práctica no queda tiempo de ello, estando por tanto desde el momento del aseguramiento hasta el momento de declarar incomunicado, garantía constitucional consagrada en la fracción II del artículo 20 de la Constitución, y que el funcionario público debate que el asegurado no se encuentra incomunicado por que lo pueden ver pero no se pueden comunicar con él, explicación un tanto absurda para dar una justificación a su proceder.

Ahora bien otra de las violaciones a las garantías en la práctica dentro de la etapa de averiguación previa,

es que en varios casos se excede el término de veinticuatro horas para hacer la consignación respectiva a la autoridad judicial cuando se trate de asegurado como lo dispone el artículo 167 del Código de Procedimientos Penales.

Por otra parte la presión que es ejercida sobre el asegurado antes de declarar por parte de la Policía Judicial o municipal que a la fecha no ha quedado erradicada, practicas inconstitucionales para hacer declarar a los asegurados ante el Ciudadano Agente del Ministerio Público, rindiendo así una declaración bajo presión y que en muchas ocasiones son en su contra a fin de que se integre la presunta responsabilidad del asegurado, dandose todo esto por la no participación de defensor en la etapa indagatoria.

De lo anterior tenemos que cuando el inculpado llega ante el Juez que lo absorbe en su jurisdicción, de la averiguación previa lleva consigo una realidad ficticia de la realidad de como sucedieron los hechos que se investigan, siendo para el inculpado demostrar la veracidad de los mismos; realidad y participación o no participación sobre el delito que se investiga.

Por lo tanto, la defensa debe estar presente

en todo momento, desde el aseguramiento del presunto responsable hasta el final del procedimiento y no únicamente para el asesoramiento del detenido sino para vigilar la exacta aplicación de la norma en su defenso y que no haya invenciones de algún tipo que confundan al Juzgador sobre los hechos que realmente sucedieron, y no, una imputación por parte del agente investigador dada su posición en el procedimiento penal mexicano.

c) Declaraciones ante la Policía Judicial.

Tomando en consideración la función que desempeña la Policía Judicial y que se encuentra facultada en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estando a cargo del Ministerio Público como auxiliar para sus funciones de investigación sobre los delitos por los cuales ejercita acción penal, y dado que en la práctica recurren a procedimientos que van en contra de las garantías constitucionales como lo son, la violencia y la arbitrariedad de las personas que desempeñan tal función, aprovechando el cargo que se les confiere, resulta lógico comprender que toda persona que se encuentre

bajo su autoridad, estará presionada física o moral al momento de rendir una declaración, por tanto, las declaraciones de una persona que se encuentra bajo la esfera del procedimiento penal mexicano ante la Policía Judicial carecerán de veracidad, ya que aparte de que bajo el estado de tensión que se manifiestan, se les tiene en un estado de incomunicación al no dejar que se encuentre presente una persona de su confianza, hecho que se da en la práctica todos los días.

Es bien sabido que la Policía Judicial para tener la confesión de una persona, recurre a practicas casi del tiempo de la inquisición, siendo castigos físicos en forma inhumana como lo son los azotes, la asfixia en varios métodos, los toques eléctricos, quemaduras y demás, que se han ido generando por el abuso de la autoridad de estos servidores públicos y por que sus superiores no controlan las funciones específicas que tienen como simples auxiliares de las funciones del Ministerio Público, sobre las investigaciones que realizan confunden los hechos reales, dando origen a hechos ficticios que vician la justicia, incluso incriminando a personas que no hayan participado en el hecho delictuoso.

Y tomando en consideración que la confesión deberá

ser expresada libre, espontánea y sin presión alguna para podersele dar valor a la misma, resulta un tanto inconstitucional la declaración que es rendida ante la policía judicial, ya que aparte de tener otras funciones como lo son el de reunir elementos en la investigación y bajo supervisión del Ministerio Público, no es institución facultada para recibir la confesión, retomando en éste momento lo que se analizó anteriormente al decir que las únicas autoridades para recibir la confesión son: el Ministerio Público y el Juez de la instrucción, contemplado en el artículo 60 del Código Penal para el Estado de México, al señalar como autoridades para éste efecto al Juez y al Ministerio Público, y a éste último bajo condiciones de ser ratificado ante el Juez que conozca para tener valor probatorio.

Ahora bien con la creación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se ha estado regulando sobre las violaciones a las garantías constitucionales por parte de las autoridades que administran la justicia, quedando reprobadas todas las prácticas inquisitorias que la policía judicial tenía para lograr la confesión de la persona asegurada, tan es así, que el Procurador General de Justicia en el Estado de México, emitió mediante una circular, número 34 y fechada el dieciocho de octubre de 1989, las

actividades específicas de la Policía Judicial con respecto al Ministerio Público, misma circular que se agrega como anexo número 1. En ella, entre otras cosas, se desprende que la inquietud por parte del Gobierno del Estado de México, es la de erradicar las violaciones constitucionales por parte de la Policía Judicial, ya que refiere que su función principal es proporcionar al Ministerio Público datos sobre el delito, la forma en que sucedieron estos, así como las personas que intervinieron en los hechos; esto a efecto de que el Agente del Ministerio Público haga la investigación correspondiente, declarando a las personas presentadas y que se haga en una forma científica, esto es con los adelantos de la época moderna para la búsqueda de evidencias y sin que contravengan los derechos individuales garantizados para la Constitución, ya que de ello dependerá la confianza y credibilidad que la gente tenga de las Instituciones del Gobierno.

Terminando las ordenes del Procurador en el sentido de que todo asegurado quedará a disposición del Ministerio Público en el acto, para que éste a su vez tenga las posibilidades de hacer la consignación dentro de las veinticuatro horas.

Vemos de lo anterior que las declaraciones ante



Gobierno del Estado de México
Procuraduría General de Justicia

- Que el aseguramiento de presuntos responsables, debe efectuarse excepcionalmente; sólo cuando se trata de delitos que se persiguen de oficio, en casos de flagrancia o de notaría urgencia cuando no haya autoridad judicial en el lugar.

Por lo que:

UNICO: Todo asegurado queda ipso facto a disposición del Ministerio Público, quien resolverá la situación jurídica del mismo durante las 24 horas siguientes:

El incumplimiento de esta disposición será sancionada en la forma prevista por las Leyes.

Atentamente
El Procurador General de Justicia
del Estado de México.

Lic. V. Humberto Benítez Treviño.



Toluca, Estado de México
18 de octubre de 1989

**Sobre las Investigaciones de la policía
Judicial sin perjuicio de las garantías
constitucionales**

**AL PERSONAL DEL MINISTERIO PÚBLICO
Y LA POLICIA JUDICIAL**

Para cumplir debidamente con las disposiciones de los artículos 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 119 de la Constitución del Estado, en lo referente a la persecución de los delitos, en la fase de averiguación previa; la intervención de la Policía Judicial como auxiliar del Ministerio Público, debe ser institucionalmente armónica y coordinada permanentemente por el Agente del Ministerio Público a cargo de la averiguación; sujetándose a las premisas siguientes:

- Que la investigación policiaca tiene como objetivos fundamentales: Proporcionar al Ministerio Público datos sobre el delito y sus circunstancias, sus protagonistas y la identificación de los presuntos responsables.
- Que la investigación para ser acorde con la modernización administrativa, debe basarse en el conocimiento de los adelantos científicos y tecnológicos, que pueden aplicarse en la búsqueda de evidencias y elementos de convicción que nos den la certeza de lo que ha sucedido, evitando recurrir a la confesión que corresponde tiempos inquisitoriales y tiene valor probatorio de simple indicio.
- Que la eficiencia en las actividades de investigación, sin perjuicio de los derechos individuales garantizados por la Constitución, es factor de credibilidad y confianza en los órganos de gobierno.

la Policía Judicial quedan erradicadas del sistema penal que se lleva en la práctica actualmente por ser notoriamente inconstitucionales y si como se refiere en la jurisprudencia que la confesión ante la Policía Judicial tiene valor probatorio por ser la primera que rinde el inculpado, de acuerdo al derecho moderno, ésta tesis jurisprudencial ya no surte efectos de acuerdo a lo ya analizado con anterioridad.

Es de invocarse la tesis jurisprudencial que a continuación se transcribe:

"En ejercicio de sus funciones constitucionales de investigación y persecución de los delitos, la Policía Judicial es autoridad competente para recibir tanto la confesión original del inculpado como la ratificación de lo confesado por éste ante cualquier organismo administrativo. Sexta Epoca. Segunda Parte: Vol.IX, pág.44 A.D. 2310/57. Gonzalo Dominguez. Unanimidad de 4 votos."

Desprendiendose de dicha tesis invocada que hace alusión a la Policía Judicial como autoridad competente para recibir la confesión, siendo que como ya vimos anteriormente que las dos únicas autoridades facultadas para ello, lo es el Ministerio Público y el Juez de la

instrucción, por tanto existen conflictos de interpretación respecto del tema en estudio por parte de la jurisprudencia en relación a la doctrina que hasta el momento hemos llevado en la integración del presente tema de tesis.

d) Errores y excesos.

Los errores en los que caen por parte de los funcionarios que administran la justicia, son principalmente por desconocer la materia en cuanto a su aplicación de la Ley en la práctica, eso lleva a diversas interpretaciones.

Por cuanto hace a la defensa, y toda vez que el Código Penal para el Estado de México no regula la forma en que éste se desenvuelve, será en todo momento la no violación a las garantías del detenido las que marcarán el camino a seguir en cuanto a su función.

Por ello es que cuando se está ante la autoridad con un detenido, el significado de "incomunicación" que consagra el artículo 20 de la Constitución es demasiado

amplio, por lo cuál se da margen a confusiones en la práctica, por que la autoridad en muchas ocaciones importantes no deja comunicarse al detenido con su defensor sea cuál fuere el estado de procedimiento y esto es un error por parte del funcionario, quebrantando así la garantía antes mencionada, esto sucede ante el Ministerio Público como ante el Juez de la instrucción.

Otro error por parte del funcionario, es el de no dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 81 del Código de Procedimientos Penales en el Estado de México y que a la letra dice:

"Antes de cerrarse el debate, el funcionario que presida la audiencia preguntará al inculpado si quiere hacer uso de la palabra, concediendosela en caso afirmativo."(43)

Siendo éste momento en el período de instrucción, interpretando dicho precepto a modo de que el defensor pida que se le conceda el uso de la palabra a su defenso,

situación que debe ser en forma directa y de oficio y no a instancia de parte.

Otro error muy importante es el de no dar intervención al defensor en las actuaciones para documentarse y preparar la defensa desde el momento que el en que el inculpado es aprehendido, haciendolo hasta el momento de tomarle la declaración preparatoria, esto en virtud de lo ya expuesto en capítulos anteriores al decir que existen dos momentos discordantes en la Ley, tanto en la Constitución como en el Código de Procedimientos Penales para nombrar defensor y por tanto la autoridad varia de criterios para éste fin, situación que se ve restringida en un momento procesal muy importante, siendo la etapa preparatoria.

Errores que en la actualidad siguen en práctica y que son debido a la falta de preparación por parte del funcionario público ya que si bien es cierto que en algunos aspectos la Ley no es clara, comunmente llamadas lagunas de la Ley, también lo es que siempre deberá estarse a los principios reguladores de la norma y ante todo a la equidad y justicia hacia la persona que se encuentra sujeta a un procedimiento, existiendo para elo el principio "INDUBIO PRO REO", por lo cuál se deberá tener en cuenta al detenido

para cuidar su derecho de defensa.

Otro error muy difundido es la mala interpretación a lo dispuesto en la fracción II del artículo 20 de la Constitución, el cuál habla de que ninguna persona puede ser compelida a declarar en su contra, con respecto a su aplicación en el procedimiento por parte del Ministerio Público, ya que si bien es cierto la autoridad mencionada anteriormente es contraparte del procesado durante la instrucción, también lo es que éste debe, ante todo, indagar los hechos como sucedieron y la participación o no participación del procesado en los mismos, ya que es el representante de los intereses de la sociedad, siendo un término amplio y no solo por una parte; por lo que de sus preguntas, habrá algunas que beneficien al procesado y no será en contra de su defensa. Ahora bien en la práctica lo que se hace en muchas partes, es la de preguntar al procesado si desea contestar al interrogatorio por parte del Ministerio Público, lógico está, que ante el papel que desempeña en ese momento, lo mas natural es que el procesado manifieste que no, más nunca se le hace saber al procesado por parte de la autoridad judicial el alcance que pudiera tener tal interrogatorio que en muchas ocasiones puede ser benéfico y lo que si debería hacer, es desechar las preguntas que haga la Representación Social en forma

capciosa o inconducente como lo dispone el artículo 216 del Código de Procedimientos Penales, toda vez que el Juzgador tiene la facultad de desechar las preguntas que estime pertinentes y ante todo se deberá hacer valer lo dispuesto por la fracción II del artículo 20 de la Constitución, ya que en caso de que el procesado no desee contestar a tal o cuál pregunta, se asentará la manifestación hecha, debiéndose pasar a la pregunta siguiente, esto sin perjuicio de que en todo momento el procesado podrá comunicarse con su defensor para no quebrantar el derecho de defensa y la incomunicación a la que se refiere la Ley en nuestros diversos ordenamientos legales.

Errores todos ellos que merman en la aplicación de la administración de justicia, retomando lo expuesto por Manuel Groass y que a continuación se cita:

"Si estudiamos detenidamente la forma en que el Juez ha de llenar la misión que se les encomienda, nos convenceremos de que su fin principal, es el feliz resultado de la investigación sumarial. Claro es que para alcanzar buen éxito en ella, tendrá el funcionario judicial que concentrar sus facultades intelectuales, sin darles un momento de reposo, valiéndose de toda clase de medios

lícitos y empleando tal perseverancia, que desde luego podemos afirmar, que las personas dotadas de carácter poco constante, y faltas de tenacidad, harían bien en no dedicarse al cargo de jueces de instrucción; pero es evidente que para éstos, no hay términos medios o llevan a la investigación a feliz término, o es inútil e infructífero el trabajo empleado." (44)

Y en cuanto al desempeño del Ministerio Público que es un representante de la sociedad en un sentido amplio, incluyendo a la persona que se encuentra sujeta a un procedimiento como ya vimos anteriormente y que los que integran tal función, en muchas ocasiones no tienen presente tal concepto, citamos a continuación lo que dispone Gonzalez Bustamante en su libro de Principios:

"La instrucción es la primera parte del proceso, en que se recogen y coordinan las pruebas con sujeción y se prepara el material indispensable para la apertura del juicio, proporcionando al Juez las pruebas que han

(44) García Ramírez, Sergio. Adato de Ibarra, Victoria.

Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Edit. Porrúa.
México 1991. p.49,50.

de servirle para pronunciar su fallo , al Ministerio Público y a la defensa los elementos necesarios para fundar sus conclusiones y sostenerlas en debate. No debe olvidarse que la instrucción se ha hecho para descubrir la verdad: que lo mismo interesa a la sociedad que no sea castigado un inocente a que lo sea el culpable y que, por lo tanto, las autoridades a quienes se encomienda la investigación de los delitos y la busca de las pruebas, necesitan asegurar, recoger con todo esmero los indicios y las pruebas de culpabilidad, así como las pruebas de inculpabilidad, por lo que la instrucción ha de servir para el cargo y para el descargo." (45)

En lo que respecta a los excesos, tenemos que, el Ministerio Público en la fase de averiguación previa, para poder integrar la consignación, se excede en el término establecido en la Ley de veinticuatro horas a que se refiere el artículo 167 del Código Penal para el Estado de México y que a la letra dice:

"Al recibir el Ministerio Público diligencias de Policía Judicial, si hubiere detenidos y la detención

fuere justificada, hará la consignación a los Tribunales dentro de las veinticuatro horas. Si fuere injustificada, se ordenará que los detenidos queden en libertad." (46)

Violando así las garantías del asegurado en cuanto a su libertad, y esto sucede frecuentemente debido a que muchas veces es muy poco el tiempo concedido a la autoridad para reunir todos los elementos que integran la averiguación previa dando como consecuencia que el representante social en lugar de dejar ir al asegurado por no reunir las pruebas necesarias, lo consigna al Juez instructor con los pocos o deficientes elementos con los que cuenta para que éste decida sobre su situación jurídica.

Recurriendo muchas veces a prácticas violatorias de garantías como lo son las amenazas que hace el funcionario público sobre el asegurado al manifestarle "si no me dices los hechos como sucedieron, te bajo nuevamente a galeras", muy frecuente y que con esto quieren decir que va a pasar con la Policía Judicial para que lo golpeen u otro método coaccionario para que se logre la

confesión del asegurado y así se pueda integrar su presunta responsabilidad con mayor rapidez.

Esta práctica muchas veces vista y que uno de los principales factores que la engendran es la corrupción que se da en cuanto al factor económico, práctica que en la actualidad no ha quedado erradicada de nuestro sistema jurídico por los funcionarios que integran la administración de justicia que de igual forma, se deja ver en las demás etapas como la instrucción ante el Juez y que la Comisión Nacional para los Derechos Humanos está combatiendo, esperando de antemano sea la solución a éste problema.

e) Repercusiones sociales, familiares y jurídicas por privar de defensa al detenido.

La defensa como hemos visto, es el único medio por el cual el inculcado puede afrontar la acción penal dentro de un juicio y por tanto la privación de ésta nos daría un estado de indefensión en cuanto a dicha persona por lo complejo de la ley y la ignorancia en cuanto a ésta.

Por tanto la privación de la defensa en una persona nos llevaría a una serie de problemas, ya que las penas que se impusieran no serían lo mas exactas posibles de acuerdo a cada individuo y socialmente se verían abarrotados los centros penales o en su defecto bajas las penas y demasiado índice criminológico, así como se vería un abuso de autoridad a hacia los asegurados o procesados por parte de los funcionarios a cargo de la administración de justicia y el detenido no podría probar las manifestaciones que vertiera ante la autoridad, confundiendo los hechos y dando lugar a detenciones de las personas que no tuvieran que ver con los hechos ocurridos.

Por otra parte vemos un gran desempleo de personas que hayan tenido un problema con la justicia y que por haberlo privado de su defensa, ya sea que perdiera el trabajo al no concurrir a éste o bien en su defecto, por tener antecedentes penales, cerrandole así las puertas en los centros laborales a los que vaya aunque en muchas ocasiones existen personas que no tuvieron culpa alguna en el delito que lo incriminaron.

De todo ello se genera nuevamente el índice criminológico al no tener ésta persona medios para su subsistencia y tener que sobrevivir, siendo así un círculo

vicioso en ésta sociedad en que vivimos.

En cuanto a los problemas familiares son muy variados, ya que si una persona se encuentra privada de su libertad y es el único sostén para la familia, por la falta de un defensor, en lugar de poderse aplicar la justicia en beneficio de éste, se complicaría; dando como resultado que en los miembros de la familia tengan que valerse de otros medios para subsistir como lo son: el robo, la prostitución, el mendiguismo o la vagancia y malvivencia denigrándose así la familia, creando fuentes de vicio y corrupción que posteriormente repercutirían en la sociedad; y esto, por una cabeza de familia que pudo o no haber sido responsable del delito por el cuál estuviere a disposición de la acción de la justicia y máxime que nuestro sistema jurídico, el que tiene que probar su inocencia es el imputado y mientras tanto es privado de su libertad por o poder solicitarla conforme a la Ley a través de todos los medios por desconocimiento a como solicitarla.

Así mismo veríamos que personas con intereses propios y personales, utilizarían a la justicia como un medio de causar perjuicio a otra con el fin de obtener su conveniencia a costa de otra y entonces la balanza de

la igualdad ser vería descompensada la cuál es un punto de equilibrio que la legislación protege. Retomando para ello lo dispuesto por Molierac y que dicho doctrinario nos dice:

"Si importa que los Magistrados del Ministerio Público velen sobre los intereses de la sociedad y que un justo castigo sancione a los autores de crímenes y delitos que han acarreado desolación, trastornos y ruina, no importa menos a la seguridad de todos que se rehacen las acusaciones injustas, que un hombre no estime culpable por el solo hecho de que se le acuse; la discusión a de ser libre para ser sincera, el derecho de la defensa no podría reducirse a tímidas refutaciones; la misión del abogado a dicho Berryer, es también un Ministerio Público." (47)

Los problemas que nos debía el privar de la defensa de un individuo sería la inexacta aplicación de las leyes, ya que dejaríamos criterios e intereses variados en contra de la persona inculpada, retomando lo dispuesto

(47) Moliérac, J. Iniciación a la abogacía. Trad. Pablo Macedo. Edit. Porrúa, la. Edición. México 1964 p. 212, 213.

por la doctrina expuesta por Mariconde Vélez al referir:

"El defensor es el abogado que asiste y representas al imputado durante la substanciación del proceso, protegiendolo e integrando su personalidad jurídica mediante el ejercicio de poderes independientes de su voluntad, en virtud del interés individual y para exigencia del interés público." (48)

Ahora bien, si privamos de defensa a una persona, estaremos violando una garantía jurídica contemplada en el artículo 20 de la Constitución en su fracción IX y rompiendo con ello el esquema jurídico por el cuál se rige el país, por lo que las actuaciones posteriores, serían nulas ya que no estaríamos en un estado de Derecho sino de imposición, situación que es reprobable para el derecho moderno que busca la verdad de los hechos que se investigan en aplicación de todos los medios contemplados en la Ley, que podrá ser llevado a cabo con personas capacitadas para ello, y que de sus conocimientos se dirima la luz de la justicia.

(48) Vélez Mariconde, Alfredo. Acción resarcitoria. Edit. del autor. Córdoba 1965. tomo II. p.394.

CONCLUSIONES

1.- Concluimos nuestro tema manifestando que la defensa en materia penal es una parte fundamental en nuestro sistema jurídico, institución que puede ser ejercida tanto por un órgano público, como lo es la defensoría de oficio, como particularmente por un defensor con conocimientos técnicos en la materia o persona de confianza de la persona asegurada y que tiene que enfrentarse ante dos Instituciones como lo es el Ministerio Público, encargado de la investigación y con ciertas facultades de imperio, siendole encomendada la función inquisitoria con los medios a su alcance para tal efecto ya que es soportada económicamente por el Gobierno así como el Juzgado que representa la imparcialidad y equidad de la justicia. Por tanto la defensa debe, por su parte, hacer llegar al Juzgador los elementos necesarios que servirán para esgrimir la refutaciones que haga el Ministerio Público en contra de su defenso.

2.- Ahora bien como hemos visto de nuestro análisis del tema que en nuestra legislación existen puntos acerca de la defensa que en la Ley y la Constitución se

contraponen unas con otras, dejando controversias que el funcionario público tiene que enfrentarse y para ello deberá tener siempre presente la equidad y la justicia, por lo que deberá estar encomendada a personas preparadas con un amplio criterio en este sentido con los conocimientos en la materia y sobre todo la experiencia que a través del tiempo hacen madurar la mente y no por aquéllas personas que tengan un interés diverso a su satisfacción y que demeritan nuestro sistema jurídico proporcionando con ello la corrupción y el aumento del índice criminológico que existe en nuestro país, así como la falta de seguridad al acudir a dichas instituciones.

3.- También vimos como el Estado en nuestras leyes, su principal preocupación es la de no quebrantar el derecho de defensa, garantía constitucional que deberá estar presente ante toda persona culpable o inocente, quién tiene el derecho a ejercitar tal derecho que le aviene, ya que en caso contrario estaríamos en un sistema imperativo, parcial e injusto; toda vez que la defensa no es simplemente para demostrar que el imputado no fue la persona que delinquiró sino también lo es para demostrar los móviles personales, sociales y circunstanciales que lo llevaron a cometer el delito y así poder obtener una justa aplicación del derecho.

4.- Así mismo se tiene momentos de tiempo en las diversas etapas procesales que son de gran trascendencia para el defensor en los cuales podría intervenir para en un momento dado no hacer trabajar vanamente a la autoridad, hecho que se refleja en la averiguación previa o ante el Juez instructor para poder establecer realmente la situación jurídica del imputado y en dado caso, marcar su defensa en el período de instrucción, siendo éste el momento en que se nombra defensor y su intervención en el procedimiento penal, que aunque insignificante muchas veces en la práctica para los funcionarios públicos encargados de la justicia, pero muy importantes en cuanto a los que desempeñan la función noble que es la de defensor.

Haciendo hincapié que la función del Ministerio Público es ante todo representar a la sociedad, refiriéndose inclusive en su forma más amplia, incluso a los intereses del imputado cuando estos se aprecian violados dentro del procedimiento, ya que la finalidad de éste es conocer la verdad histórica de los hechos por los cuales las tres Instituciones encargadas de practicar, buscarán con el mas estricto apego a las normas del derecho.

5.- Deberá tener en cuenta el representante de la sociedad que la Policía Judicial es un organismo creado

como auxiliar en las funciones del Ministerio Público, más en ningún momento tendrá sus mismas facultades y deberá estar a lo ordenado expresamente en el desempeño de sus funciones, ya que es sabido que dichos elementos representan la coercibilidad de la Ley para lograr sus diligencias encomendadas y por tanto estará siempre en desventaja ante dichas personas el asegurado, quién posteriormente enfrentará un sistema jurídico, por lo cuál, quedaron prohibidas las pruebas confesionales ante éste organismo y facultados para ello a las dos únicas Instituciones que hace referencia la legislación penal.

6.- Creandose así la Comisión Nacional para los Derechos Humanos como veladora de las garantías individuales y la justa aplicación de la Ley. Vemos de antemano la preocupación por parte del Estado en favor de la sociedad y su correcto desempeño por parte de los funcionarios que se encargan de la aplicación de la Ley, el cuál deberá estar facultado por personas con amplio conocimiento y principios de derecho amplios, ya que en caso contrario únicamente entorpecerían el procedimiento; aunque una Institución que defiende esos derechos ya creada lo es el Juicio de Amparo, el cuál es aplicado por los Juzgados Federales y dependientes de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Institución fundamental de nuestro sistema

jurídico y de donde emana la legislación de acuerdo a sus criterios en las tesis jurisprudenciales y que día con día se actualizan ante la creciente problemática social de nuestro país.

7.- Estando el ponente en favor de la defensoría de oficio en la averiguación previa para los efectos de velar por los intereses del inculpado y no se vean aplicadas prácticas violatorias de garantías en su persona, ya que como dijimos anteriormente, toda persona tiene derecho a un abogado en cualquier etapa del procedimiento y que de acuerdo a la realidad en que vivimos, necesitamos un derecho que día con día se vaya actualizando para la mejor aplicación de la justicia.

FALTA PAGINA

No. **107**

BIBLIOGRAFIA

- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Edit. Porrúa, S.A. México 1986.
- Apuntes para la historia del Derecho Penal Mexicano. Edit. Cultura. México 1931.
- Abarca, Ricardo. Derecho Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México 1941.
- Exposición de motivos del Código Penal. Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Porte, Petit. Programa de la parte general del Derecho Penal. Edit. Porrúa. México 1958
- Jiménez de Azúa. La Ley y el Delito. Caracas 1945.
- Pedro Aragonés, Alonso. Proceso y Derecho Procesal. Edit. Aguilar. Madrid 1960
- Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editores Mexicanos Unidos, S.A. 4a. edición, México 1973.
- Manzini, Vincenzo. Tratado de Derecho Procesal Penal. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1951. Tomo III.
- Díaz de León, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa, México.
- Vélez Mariconde, Alfredo. Derecho. Edit. del autor. Córdoba 1965. Tomo II.
- Chiossone, Tulio. Manual de Derecho Procesal Penal. Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela Caracas 1967.
- García Ramírez, Sergio. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Edit. Porrúa, México.

Colín Sanchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa, México 1970, 2a. edición.

Prárraga Villamarín, Eloy. Lecciones de Derecho Procesal Penal Edit. Porrúa, México 1961.

Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editores Mexicanos Unidos, S.A., 4a. edición, México 1973.

Gonzalez, Bustamante. Principios de Derecho. Edit. Porrúa, México.

García Ramírez, Sergio. Adato de Ibarra, Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México 1991.

Moliérac, J. Iniciación a la abogacía. Trad. Pablo Macedo. Edit. Porrúa, 1a. edición, México 1964.

Vélez Mariconde, Alfredo. Acción resarcitoria. Edit. del autor, Córdoba 1965. Tomo II.

CODIGOS Y LEYES

Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. Edit. Cajica. México 1993.

Constitución Política Mexicana. Edit. Porrúa. México.