

372
21/21 ATES
20



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

FALLA DE ORIGEN
"EL ACTUAL PROCESO PENAL
EN EL DISTRITO FEDERAL"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
JORGE SANDOVAL ROMERO



ACATLAN EDO. DE MEXICO ENERO 1996

1995



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.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES.

A C A T L A N .

"EL ACTUAL PROCESO PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL."

POR : JORGE SANDOVAL ROMERO.

VO. BO. DE ASESOR DE TESIS.

LICENCIADO AARON HERNANDEZ LOPEZ.



PARA TI
QUE CON TU CORAJE Y AMOR
SIEMPRE HAS SABIDO
IMPULSARME Y EXHORTARME
PARA MI SUPERACION.

PARA TI ANTONIETA.

A LA UNAM-ENEP-ACATLAN.

POR HABERME RECIBIDO Y
ENSEÑARME EL UNIVERSO DEL
CONOCIMIENTO.

A MIS QUERIDOS SOBRINOS ALEJANDRO,
NANCY, MARIA DEL PILAR, ERIKA, ALBERTO
Y KARLA.

AGRADECIMIENTO ESPECIAL.

A TODOS LOS LICENCIADOS QUE AYUDARON
A MI FORMACION PROFESIONAL.
LIC. LEOPOLDO ALBITER GONZALEZ,
LIC. MARCELINO LUNA RANGEL,
LIC. RICARDO MARTINEZ GARCIA,
LIC. ANDRES BOCANEGRA Y FUERTE,
LIC. SALVADOR GARCIA BENITEZ,
LIC. ARNOLDO MATUS QUIROZ,
LIC. ISAIAS MEJIA AVILA,
LIC. MARTINIANO LOPEZ COLIN.

AL LICENCIADO SERGIO AGUILAR
HERNANDEZ POR TODOS Y CADA UNO DE
SUS CONSEJOS Y ENSEÑANZAS IN
MEMORIAM.

A MIS AMIGOS.

PEPE, SALVADOR, PEDRO,
IVAN Y AZAVOLTZIN.

GRACIAS DIOS MIO POR LA AYUDA DE HOY Y DE SIEMPRE.

A MIS AMADOS PADRES
SRA. REMEDIOS ROMERO MARTINEZ,
SR. FAUSTINO SANDOVAL CONTRERAS,
GRACIAS A DIOS LE DOY POR DARME
LOS PADRES QUE CON HUMILDAD Y RESPETO
SUPERION GUIAR MI CAMINO EN LA VIDA
Y QUE EN CADA INSTANTE DEL MISMO ME
DIERON SIEMPRE SU AMOR
Y RESPALDO INCONDICIONAL.

A TI MADRE POR TODOS
TUS AYUNOS Y DESVELOES
Y AMOR DESINTERESADOS.

A TI PADRE POR TU APOYO
Y POR ESE CARIÑO QUE
SIEMPRE ME HAS MOSTRADO.

GRACIAS LOS AMO.

A MIS HERMANOS.
FAUSTINO, AGUSTIN, ALBERTO,
PATRICIA, MARIA DEL ROCIO SUSANITA(+) MARIA LUISA(+).

GRACIAS HERMANOS, PORQUE
DE TODOS USTEDES HE
RECIBIDO SIEMPRE UNA
PALABRA DE ALIENTO Y
UN APOYO INCONDICIONAL
DEL MISMO MODO QUIERO
DECIRLES QUE LOS
AMO.

PARA TI.

QUE SIEMPRE ME HAZ DADO TU APOYO
Y COMPRENSION Y AUN CUANDO CIEGO
YO SIEMPRE DE TU MANO HE CAMINADO.

A MI ASESOR.

LIC. ARDON HERNANDEZ
POR HABERME GUIADO EN EL PRESENTE
TRABAJO Y POR TODO EL APOYO Y
CONSEJOS BRINDADOS.

AGRADECIMIENTO SINCERO
Y RESPETUOSO A LA FAMILIA
HERNANDEZ JUAREZ POR LA
CONFIANZA Y APOYO
DESINTERESADO.

A LOS JUZGADOS CIVILES DE
ZUMPANGO Y CUARTO DE TLALNEPANTLA
POR EL APOYO RECIBIDO.

A TODOS AQUELLOS QUE EN UN
MOMENTO DE MI VIDA ME HAN
APOYADO.

A TODOS GRACIAS.

A MIS CUADROS

MARIA DEL PILAR, ADELINA, LOURDES Y JUAN MEJIA.

A LA BRITA. MARIA ADRIANA
BARAGANO TORRES. POR HABER
AYUDADO EN LA ELABORACION
DEL PRESENTE TRABAJO DE
TEBIS.
GRACIAS.

EL ACTUAL PROCESO PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL

ACTUAL PROCESO PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL.

CAPITULADO.

INTRODUCCION.

CAPITULO I. CONCEPTOS GENERALES.

I.1. Terminos.

I.1.1. Concepto.

I.1.2. Clasificación.

I.2. Competencia.

I.2.1. Concepto.

I.2.2. Clasificación.

CAPITULO II

II. TERMINOS PARA LA PREPARACION DEL PROCESO.

II.1. Integración del proceso.

II.2. Término para tomar la declaración preparatoria.

II.3. Término del Auto Constitucional.

a) Formal Prisión.

b) Sujeción a Proceso.

c) Libertad por Falta de elementos para procesar.

CAPITULO III

III. TERMINOS EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO.

III.1. Término para ofrecer pruebas.

III.2. Término para declarar cerrada la instrucción

III.3. Conclusiones.

III.4. Audiencia de vista.

III.5. Sentencia.

III.6. Promoción de recursos.

CAPITULO IV.

IV. TERMINOS EN EL PROCEDIMIENTO SUMARIO.

IV.1. Término para optar por el ordinario.

IV.2. Ofrecimiento de pruebas.

IV.3. Declarar cerrada la instrucción.

IV.4. Conclusiones.

IV.5. Audiencia de vista.

IV.6. Sentencia.

CAPITULO V.

V. CRITICA A LOS ACTUALES TERMINOS DEL PROCESO PENAL.

Conclusiones.

Bibliografía.

INTRODUCCION.

Un Estado de derecho debe proteger con leyes justas el uso de las libertades individuales y colectivas, para consolidar una pacífica convivencia.

En la actualidad, nuestro País vive una etapa decisiva de transición en la que el Estado se reforma y la sociedad civil se fortalece y renueva una etapa que busca el pleno desarrollo de su colectividad así como la optimización en la eficacia del Estado.

Nunca ha sido propósito de la sociedad, así como del Estado, el ver a un ser humano en la cárcel, tras las rejas, sin embargo, la realidad nos demuestra que es necesario tal privación de libertad para todos aquellos que alteren el orden jurídico establecido, esto es, a todo aquel que comete un ilícito penal .

La justicia valor o principio universal de todo ser humano, debe ser impartido en forma imparcial, y de manera pronta por Tribunales previamente establecidos, y que deben estar sustentados bajo el principio de equidad y juzgar con estricto apego a la ley, por lo que la tarea del ser Juzgador es una

tarea sumamente difícil y complicada y más en materia penal, pues en ella se juzga la futura libertad de un ser humano, y de igual forma el tratar de resarcir en lo más que se pueda el daño causado.

Es por ello que todo proceso penal debe pugnar por ser pronto y justo, en las actuales reformas del 10 de Enero de 1994, parten de un principio de actualización, en donde el legislador cosidero que haciendo mas breve el proceso penal este seria mas eficaz y con lo cual el Suscrito no esta de acuerdo, pues dicho proceso pone en pugna el derecho que tiene todo procesado que es el de la defensa.

Las reformas del 10 de Enero de 1994, hechas al Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, llamarón la atención del Suscrito en lo relativo a la reducción de los términos procesales, pues el factor tiempo es factor fundamental en materia penal, pues en el se ve afectada la libertad de todo presunto responsable y el cual se ve privado de la misma por procesos largos e inoficiosos, por ello veremos que tan ventajosas o desventajosas pueden resultar dichas reformas.

El presente trabajo de tesis lo enfocaremos al analisis del actual proceso penal en lo relativo a sus términos y su

duración y de igual forma de manera somera los diversos cambios conceptuales que sufrió dicho ordenamiento legal en Enero de 1994, para que al final del mismo se pueda ver que tan ventajoso resulto dicho proceso.

El Legislador que habra querido lograr con un proceso breve, tal y como lo marcan los artículos 307 y 314 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, tal vez lo quiso hacer más eficaz y crear así impartir la justicia con equidad y evitar así la sobrepoblación en los centros preventivos, pero a la vez aún cuando contradictorio lograra la sobrepoblación en los penitenciarios o en su caso beneficiar al procesado otorgandole el derecho de ampliación de términos para su mejor defensa.

CAPITULO I
CONCEPTOS GENERALES

1.1. TERMINOS.

Todo proceso necesariamente tiene un impulso procesal, por virtud del cual se asegura la continuidad de los actos procesales y su dirección hacia el fallo definitivo.

La estructura misma del juicio contribuye al impulso procesal, ya que agotados los plazos que se conceden para realizar los actos, se consideran precluidos la posibilidad de realizarlos, pasándose a los actos subsecuentes.

El conjunto de estas situaciones asegura el impulso procesal, de tal manera que es el propio interés de las partes el que los mueve a realizar los actos dentro del término que se les señala. El proceso de esta manera se ve impulsado por las partes hasta su destino final - SENTENCIA - sin poder regresar jamás.

El impulso procesal esta dado en una relación de tiempo y no de espacio, por que es el tiempo quien crea modifica y extingue los derechos procesales.

Lo anterior encuentra su fundamento en el numeral 17

Constitucional al establecer :

"....toda persona tiene derecho a que se administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial...."

En relación a lo anterior se ha suscitado una gran discusión entre si plazo y termino son figuras jurídicas sinónimas o son diferentes en este sentido nos colocamos en la postura de que son sinónimas en razón de que plazo y término tienen un uso sinónimo en la legislación vigente independientemente que en la doctrina algunos autores los consideran semejantes y otros desiguales esto se explica en virtud de que como lo señala ALCALA Y ZAMORA "Los términos son momentos determinados de tiempo, para realizar una actividad procesal, mientras que los plazos son periodos de tiempo a todo lo largo de los cuales se puede efectuar validamente la actuación procesal de que se trate".

Así lo entendemos pero en estricto sentido, el término se usa para indicar generalmente la iniciación de la actividad procesal (dies ad quem) y el plazo para señalar el momento hasta la cual puede ejercitarse el derecho (desde un día a quo hasta un dies quem) lo cierto es que estos dos momentos de iniciación, y de culminación van implícitos en la

FALLA DE ORIGEN

consideración de los vocablos.

Pero evitemos puntos de choque, pues sea plazo o sea término las dos excepciones gramaticalmente son sinónimas y hacen alusión a un elemento común que es el tiempo.

1.1.1. CONCEPTO.

Los diferentes autos han elaborado, su propio concepto de término, pero antes de dar a conocer la perspectiva doctrinaria, establecemos que el término en su acepción procesal "alude a todo el tiempo en el que validamente pueden ejercitarse derechos o cumplir obligaciones dentro del proceso", tal término tiene un momento ¹ en que se inicia, otros en los que transcurra y un momento final en que concluye. La realización de actos procesales válidos exige la oportunidad cronológica de que se haga la actividad procesal dentro del término correspondiente.

Para Florian "los términos procesales son el espacio de tiempo dentro del cual deben ser realizados algunos actos, y

¹ALCALA Y ZAMORA; Citado por Garcia Ramirez Sergio, Prontuario del Proceso Penal. Edit. Porrúa 7 Edic. México 1993. Pág. 25.

consistente en días, meses y años, que se computen según el calendario común y también en horas" ²

Sin menospreciar la definición del Maestro Florian, que se olvido que no todos los términos procesales se toman como lo marca el calendario común, pues en materia penal para el caso de determinar la situación jurídica de un consignado no importa si es sábado, domingo o día festivo.

Para Hugo Alsina "El término no es el espacio de tiempo dentro del cual debe ejecutarse un acto procesal." ³

Para Rafael de Pina "El término es el momento en que un acto jurídico debe comenzar a producir o dejar de producir sus efectos característicos. Denominase también plazo." ⁴

Para Jose Castillo Larrañaga y Rafael de Pina nos dicen "La palabra término expresa en su acepción forense es el espacio de tiempo que se concede para evacuar un acto o diligencia judicial.

²FLORIAN EUGENIO: Elementos de Derecho Procesal Penal. Edit. Bosch, Barcelona, 1934 Pág. 116.

³ALSINA HUGO: Tratado Teórico Práctico del Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo I, Pág. 762.

⁴DE PINA RAFAEL, Diccionario de Derecho, Edit. Porrúa, México 1965, Pág. 280.

considerándose, como sinónimo de plazo." 6

Después de analizar las anteriores definiciones, me atrevo a elaborar la propia: "El término o plazo procesal es el tiempo que se les concede a las partes, así como al órgano jurisdiccional para motivar el impulso procesal, sea manifestando sus derechos sea cumpliendo con sus obligaciones o bien emitiendo sus resoluciones de acuerdo a la etapa procesal en la cual se encuentre."

Ahora bien haciendo hincapié en la necesidad del impulso procesal, y para lo cual para lograrlo es necesario las actuaciones que es donde se ve reflejado la motivación procesal, tal es el caso de ofrecer pruebas, desahogar probanzas o ofrecer conclusiones, tan sólo por citar algunos ejemplos, dichos actos procesales, como se cita tienen un término para llevarse a cabo, pues el proceso es imparable y por ende, la consecuencia al no hacer valer los derechos dentro del término establecido por la ley es la preclusión del mismo, pero dado que es en materia penal con las actuales reformas penales los términos se toman siempre acorde al principio de derecho penal indubio pro reo en beneficio del reo.

6CASTILLO, Larrañaga Jose y Pina Rafael, Instituciones de Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa S.A., México 1978. Pág 228.

La preclusión es la consecuencia de no hacer valer o cumplir con las obligaciones procesales por lo que " para un abogado responsable los términos vencen un día antes."

El maestro de Derecho procesal GIUSEPPE CHIOVENDA, enseña que "la preclusión consiste en la pérdida de una facultad procesal por haberse ha llegado a los límites fijados por la ley para el ejercicio de esta facultad en el juicio o en una fase del juicio. "

El maestro mexicano Eduardo Pallares que hay dos tipos de preclusión una en sentido amplio que es la "situación procesal por virtud de la cual terminado un período del proceso no puede ejercitarse en períodos posteriores, las facultades que debieron realizarse en aquel, ni tampoco ampliarse las cargas y obligaciones procesales correlativas verbigracia contestar la demanda, ofrecer pruebas, terminado dichos períodos ya no es lícito realizarlos.

En sentido restringido se entiende la pérdida de cualquier facultad o derecho procesal, para los que se les fijo por la ley o por el Juez un término y dentro del cual no se ejercitarón como el caso de interposición de los recursos, o

©CHIOVENDA GIUSEPPE: Instituciones de Derecho Procesal Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1954.

bien la objeción de un documento.⁷

Lo anterior nos lleva a elaborar nuestra propia definición de preclusión como "La pérdida absoluta e irreversible de poder ejercitar un derecho o de cumplir con la obligación dentro del proceso, una vez que el término para hacerlo ha fenecido para ello."

1.1.2. CLASIFICACION.

Una vez entendido lo que jurídicamente debe entenderse como término, así como las consecuencias inherentes por la falta de cuidado para hacer valer lo que conforme a derecho corresponda, por lo que veremos los tipos de términos que existen: a).- Términos legales y convencionales: una primera clasificación de los términos es aquella de acuerdo a su origen y los cuales pueden clasificarse:

1.- Legales.- Es aquel que es fijado en la misma ley. Así por ejemplo tenemos como términos constitucionales de 72 horas para determinar la situación jurídica de un consignado o el de 48 horas que tiene el Ministerio Público para poner a disposición de autoridad judicial un detenido esto acorde con las nuevas reformas o bien el término de cinco días para

⁷PALLARES EDUARDO; Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa. México 742-743. Vol I. 436.

promover el recurso de apelación.

2.- Judiciales.- Es aquel que concretamente ha señalado el juzgador dentro del proceso y que, aunque tenga base legal ya esta determinado con preclusión en el desenvolvimiento del proceso, como ejemplo cuando se dicta el auto de formal prisión y al serle notificado al procesado se le manifiesta que tiene tres días para renunciar al procedimiento ordinario e irse por vía sumaria o a la inversa.

3.- Convencionales.- Es conveniente señalar que la autonomía de la voluntad tiene importantes restricciones en materia procesal, puesto que en materia penal, no existen los términos convencionales entre las partes pero este tipo de término no debe confundirse con los que la misma ley le concede al procesado para renunciar a un tipo de términos para sujetarse a otros y esto solo para beneficio propio del interesado, esto se traduce en a máxima del derecho penal indubio pro reo (lo que beneficia al reo).

b).- Términos comunes y particulares.- Una segunda clasificación surge en razón del sujeto a quien el plazo procesal afecta. Se distingue entonces los plazos comunes de los particulares.

Un término es común cuando dentro de él, la posibilidad de hacer actos procesales corresponden a ambas partes. Así el término de prueba es común acorde con las nuevas reformas por

un término de siete días (art 314 CPPDF).

En cambio se habla de término particular cuando el margen de tiempo dado por la ley se refiere tan solo a una de las partes que ha de realizar el acto procesal verbigracia cuando una de las partes le piden exhiba alguna cosa mueble y para ello le señalan un término de tres días para hacerlo.

c).- Términos prorrogables e improrrogables. La tercera clasificación se refiere a la posibilidad o imposibilidad de poder extender los términos. Por ello, que se llaman prorrogables e improrrogables.

Son prorrogables aquellos que tienen la posibilidad de extenderse a un número mayor en días e improrrogables aquellos que no se pueden extender.

De acuerdo a nuestra legislación, el artículo 57 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone: "LOS PLAZOS SON IMPRORROGABLES Y EMPEZARAN A CORRER DESDE EL DIA SIGUIENTE AL DE LA FECHA DE LA NOTIFICACION, SALVO LOS CASOS QUE ESTE CODIGO EXPRESAMENTE LO SENALE. No incluirían en los plazos, los sábados, los domingos, ni los días festivos inhábiles, a no ser que se trate de poner al inculcado a disposición de los Tribunales, de tomarle su declaración preparatoria o de resolver la procedencia de su formal prisión, sujeción a proceso o libertad."

El primer párrafo del artículo en mención manifiesta que no existen términos prorrogables pero un ejemplo de que si existen es el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, acorde con las nuevas reformas preceptúa en su segundo párrafo:

ARTICULO 297.- TODO AUTO DE FORMAL PRISION DEBERA REUNIR LOS SIGUIENTES REQUISITOS:

....EL PLAZO A QUE SE REFIERE LA FRACCION I (PLAZO DE SETENTA Y DOS HORAS, APARTIR DE QUE EL INDCIADO SEA PUESTO A DISPOSICION DE LA AUTORIDAD JUDICIAL), de este artículo se duplicara cuando lo solicite el inculpado por si o por defensor al rendir su declaración preparatoria siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar, desahogar pruebas para que el Juez resuelva su situación jurídica."

Nuevamente resalta el principio rector de todo procedimiento penal indubio pro reo puesto todo lo que beneficie a un procesado será flexible para su beneficio rompiendo con la rigidez de la ley.

d).- Términos Perentorios y no perentorios.- Desde el punto de vista de los efectos que produce la conclusión del término, se clasifican en términos fatales o perentorios que se enfrentan a los términos no fatales o no perentorios.

Un término es fatal o perentorio cuando basta el transcurso del tiempo para que se pierda el derecho que en tiempo pudo ejercitarse.

Por el contrario, un término es no fatal o no perentorio cuando requiere la promoción de rebeldía por una de las partes y la declaración de rebeldía del Juzgador.

e).- Términos ordinarios y extraordinarios.- Esta clasificación como punto de referencia la normalidad o excepcionalidad de los términos. De esa manera encontramos términos ordinarios y extraordinarios.

Se llaman extraordinarios aquellos que establecen adicionalmente por haber un fundamento legal que autorizo la excepción de término extraordinario, esto pasa cuando se pide la ampliación del término para desahogar pruebas testimoniales cuando estos tiene su domicilio fuera de la jurisdicción del Juzgado que conoce de la causa.

1.2. COMPETENCIA.

La complejidad creciente en las naciones y en los pueblos, la especialización en las actividades humanas y el aumento de la población exigen como es lógica la multiplicación y creación de organos juzgadores en una palabra tienen que ser dotados de facultades circunstancias, pues la epoca misma determina las

limitaciones.

De esta manera existen tribunales que conocen de asuntos civiles, familiares, arrendamiento y penales, estos últimos son los que nos interesan por ser materia de estudio del presente trabajo de tesis, en el sentido de que existen conforme a nuestra legislación delitos de orden común y delitos de orden federales, así como Juzgados de paz penal, primera instancia y segunda instancia.

Por ello las Autoridades Judiciales Penales tienen jurisdicción de imponer penas y seguir un procedimiento de cognición del delito, por ello en el marco del proceso, cauce para la proposición y el conocimiento de la controversia material, actúa el poder del estado, esto es la potestad de resolver el litigio, "Diciendo el Derecho", lo cual se traduce en el mundo jurídico como jurisdicción.

Para diversos tratadistas la jurisdicción se entiende según Calamandrei como "La noción de jurisdicción se refiere a que la potestad o funcionar (llamada o jurisdiccional o judicial), que el Estado cuando administra justicia, ejerce en el proceso por medio de sus órganos judiciales."⁶

Para Gonzalez Blanco "jurisdicción penal es el poder que la

⁶GARCIA RAMIREZ SERGIO: Formulario del Proceso Penal Mexicano. Edit Porrúa. 7 Edición, México 1993. Pág 57.

ley le confiere a los organos jurisdiccionales para resolver, observando las formalidades del procedimiento y de acuerdo con las normas penales que sean aplicables, los conflictos que se deriven de la comisión de los delitos, y sean de su competencia previo requerimiento del organo competente." 9

Ugo Rocco, nos dice es la actividad con que el Estado a través de los organos jurisdiccionales, interviniendo a petición de los particulares, sujetos de intereses jurídicamente protegidos, se sustituye a los mismos en la actuación de la norma que tales intereses ampara declarando en vez de dichos sujetos, que tutela concede la norma aún interés determinado, imponiendo al obligado, en lugar del titular del derecho, la observancia de la norma y realizando, mediante el uso de la fuerza coactiva, en vez del titular del derecho directamente aquellos intereses cuya protección esta legalmente declarada.¹⁰

El maestro Jose Becerra Bautista al respecto opina, "Jurisdicción es la facultad de decidir con fuerza vinculativa para las partes, una determinada situación jurídica

⁹GONZALEZ BLANCO ALBERTO: El Procedimiento Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México 1980. Pág 30.

¹⁰UGO ROCCO: Instituciones de Derecho Procesal Civil. Edit. Porrúa México 1978. Pág. 59 y 60.

controvertida.¹¹

Por último el Maestro Cipriano Gomez Lara manifiesta "Entendemos a la jurisdicción como una función soberana del Estado, realizada a través de actos que están proyectado o encaminados a la solución de un litigio o controversia, mediante la aplicación de una ley general concreto o controvertido, para solucionarlo o derinirlo.¹²

De los anteriores conceptos podemos intentar un concepto propio de jurisdicción quedando como sigue:

"Es la potestad del Estado para aplicar el Derecho al caso concreto a través del Poder Judicial."

Los anteriores conceptos nos permiten pensar que dicha potestad Estatal, traducida en jurisdicción es ilimitada, mas no es así, si no por el contrario se encuentra debidamente delimitada a través de la competencia que es lo que viene a ser la especie del genero, dicho en otras palabras y tal como lo explica el maestro Carnelutti "Es la exigencia de la distribución de la jurisdicción entre los varios jueces, que forman la determinada magistratura juzgadora, se resuelve en un limite de la potestad atribuida a cada una (Territorio,

¹¹BECERRA BAUTISTA JOSE: EL Proceso Civil en México. 6 Edición. Edit. Porrúa S.A. México 19077. Pág 5.

¹²GOMEZ LARA CIPRIANO: Teoría General del Proceso. UNAM Textos Universitarios. México 1974. Pág. 101.

grado materia), el cual toma el nombre de competencia. Por ello competencia no es un poder si no un limite del poder y, por tanto una ratio legitimationis; un Juez tiene el poder pues esta legitimado por el poder no solo en cuanto es Juez, o sea esta constituido en aquella posición de organo del Estado, que se designa con tal nombre, si no además en cuanto a la materia del Juicio que entra en su competencia por ello no solo la competencia es un limite si no que es el unico limite de la jurisdicción.¹³

Dichos conceptos jurisdicción y competencia han dado pauta a múltiples discusiones en el sentido de que ambas figuras jurídicas son iguales pero es necesario marcar que no son iguales y que existe diferencia entre ellas por lo que nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación a través de la Jurisprudencia Manifiesta: "DIFERENCIA ENTRE JURISDICCION Y COMPETENCIA.- Frecuentemente se confunden los conceptos jurisdicción es la potestad de que se han revestido los jueces para administrar justicia, ya por la naturaleza misma de las cosas, o bien, por la relación de las personas, la jurisdicción es el genero y la competencia es la especie. Un Juez puede tener jurisdicción y no competencia pero no es cierto la recíproca. Para que tenga competencia se requiere

¹³CARNELUTTI FRANCESCO: Principios del Progreso Penal. Ediciones Jurídicas Europa América Tomo II Buenos Aires 1971. Pág 70 y 71.

que el conocimiento del pleito, le este atribuido por la Ley, más la competencia algunas veces también se deriva de la voluntad de las partes, lo que no sucede con la jurisdicción."

En este mismo sentido al maestro Colin opina "Jurisdicción y competencia son preceptos que no deben confundirse, debido a que se puede tener jurisdicción, más no competencia; la primera implica la potestad para declarar el derecho y la segunda para precisar la rama del derecho o el ordenamiento jurídico sobre la que se tendrá dicha protesta." ¹⁴

Por lo que la relación entre jurisdicción y la competencia, es la relación que existe entre el todo y la parte. La jurisdicción es el todo; la competencia es la parte, un fragmento de jurisdicción, por que todos los jueces tienen jurisdicción pero no todos tienen competencia para conocer de un determinado asunto, lo anterior lo podemos clasificar con la siguiente regla: Un Juez competente es al mismo tiempo Juez con Jurisdicción pero que viene la excepción a la misma, un Juez incompetente es un juez con jurisdicción y sin competencia. La competencia es una medida de jurisdicción.

Hecha la diferencia entre jurisdicción y competencia, en el sentido de que la competencia limita a la jurisdicción, es

¹⁴COLIN SANCHEZ GUILLERMO: Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa 14 Edición México. Pág. 175.

cosa que nunca debemos olvidar y jamás confundir, por ello a continuación estudiaremos las diferentes formas de competencia.

1.2.1. CONCEPTO

a).- Etimológicamente.- De acuerdo con sus raíces etimológicas, competencia proviene del "latín *competentia*, derivado de *competere*, *competera*, tender al mismo punto, ser propio de."¹⁶

Según Vicatt denota lo que nos pertenece se nos concede o corresponda.

Valbuena Competencia significa competir, pretender, pedir lo mismo que otro.¹⁶

"Encuentra sus raíces en las voces latinas *competentia*, relación, proposición, aptitud, apto, competente, conveniencia. En castellano se usan los vocablos aptitud, habilidad capacidad, suficiencia y disposición."¹⁷

De las anteriores definiciones en el ámbito jurídico abarca dos sentidos, la significación de competencia, en virtud de

¹⁶CAPITAN HENRI: Vocabulario Jurídico 8 Reimpresión Edit. De Palma Buenos Aires 1986. Pág 132.

¹⁶BAZARTE CERDAN VILIBARDO. Los Incidentes en el Procedimiento Civil Mexicano. Edit. Carrillo Hnos. S.A.

¹⁷BECCERRA BAUTISTA JOSE: Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil. Edit. América Central S.A. 2 Edición México 1970. Pág.39.

las definiciones coinciden en que competencia significa competir y ser propio de lo que corresponda este es uno de los sentidos a seguir por la competencia no tan solo es la facultad o derecho que tiene un Juez para conocer de un asunto en virtud de la jurisdicción de la cual goza, y como segundo sentido, es toda aquella controversia que se suscite entre dos o mas jueces que pretenden pertenecerles el conocimiento de un mismo negocio.

Así pues, el primer sentido de la palabra -competencia indica una causa, y el segundo un efecto de la misma. a. es decir, la competencia es una facultad y la cuestión de conocer de determinado asunto, es el ejercicio de esa facultad frente a otro Juez que se crea competente.

b).- Doctrinario.

Para los diferentes juristas la competencia se conceptúa:

Por el Maestro Ignacio Burgoa "La competencia es aquel conjunto de facultades con que el orden jurídico embiste para desarrollarlo."¹⁸

¹⁸BURGOA IGNACIO: Diccionario de Derecho Constitucional Garantías y Amparo. Edit. Porrúa México 1984. Pág. 77.

Para Carnelutti "La competencia no es un poder sino un límite del Poder."¹⁹

Leone define a la competencia como la medida de la Jurisdicción de la cual está embestido el singular órgano jurisdiccional, la parte del poder jurisdiccional que cada órgano puede ejercer.²⁰

Carlo Figueroa Cortez, dice la competencia de un Tribunal - o de órgano jurisdiccional- es el conjunto de causas procesos y procedimientos en que puede ejercer, según la ley, su jurisdicción es decir sus facultades consideradas dentro de los límites en que le son conferidos.²¹

Eduardo J. Couture, nos dice la competencia es la potestad de jurisdicción para una parte del sector jurídico, aquel específicamente asignado al conocimiento de determinado órgano jurisdiccional en todo aquello que no le ha sido atribuido a

¹⁹CARNELUTTI FRANCESCO: Ob. Cit. Pág 71.

²⁰LEONE GIOVANNI: Citado Por Sergio García Ramírez y Adato Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Edit. Porrúa 7 Edición. México 1993. Pág 54.

²¹CORTEZ FIGUEROA CARLOS: Introducción a la Teoría General del Proceso. Edit. Cárdenas 2 Edición México 1975. Pág. 123.

un Juez aunque sigue teniendo jurisdicción es incompetente.²²

La Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto manifiesta La competencia de las Autoridades, es materia de interés público, por lo cual esas mismas Autoridades aún de oficio deben de ocuparse del estudio de esa cuestión de manera principal y preferente.²³

Alberto gonzalez Blanco, manifiesta que la competencia en materia penal es la facultad que las leyes, concedan a los tribunales para ejercer la jurisdicción en los casos concretos, y para poder realizar la función represiva.²⁴

De los anteriores conceptos podemos unificar un criterio y establecer de manera resumida que la competencia aparte de ser un limite de la jurisdicción es la facultad de conocer casos concretos de los cuales la misma ley faculta al organo jurisdiccional para conocerlos, ya sean civiles o penales, es decir, esta limitación surge de la necesidad de hacer posible la administración de justicia, ya que humanamente es imposible

²²COUTURE EDUARDO J: Fundamentos de Derecho Procesal Civil, Editorial Nacional. 3 Edición. México 1982. Pág. 29.

²³TOMO XXIX. Pág. 381 del Semanario Judicial de la Federación.

²⁴GONZALEZ BLANCO ALBERTO: El Procedimiento Penal Mexicano. Edit. Porrúa. México 19 Edición. Pág. 76.

que un solo hombre resuelva todo tipo de conflictos.

El hablar de competencia para diversos juristas implica establecer la capacidad de la persona a la cual se le encomienda el dirimir las controversias planteadas.

La capacidad en el orden procedimental penal se clasifica en subjetiva y objetiva.

La subjetiva se divide en abstracta y concreta. La abstracta esta constituida por la consecuencia en la persona del Juez, de todos los requisitos exigidos por la ley para hacerlo artículo 95 Constitucional, 52 y 118 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y la concreta en la actitud de imparcialidad y desinterés del propio Juez en relación a la controversia artículo 511 del código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

La capacidad objetiva, recibe el nombre de competencia, en razón de una cuestión práctica, pues si bien es cierto el Juez tiene la capacidad de aplicar la ley también lo es que aquella no podrá hacerse extensiva a todos los casos, por que el cumplimiento de sus funciones resultaría imposible pues se reitera que no es posible que una sola persona absorba todas las materias jurídicas.

1.2.2. CLASIFICACION.

La competencia en general es una condición presupuestal SINE CUANON, para el desarrollo de la función jurisdiccional por lo que se le ha considerado un elemento de existencia necesaria previa para la validez de la actuación de la autoridad concreta encargada de ejercerla.

Por tal motivo, la competencia se ha clasificado en diversas formas, las mas reconocidas tanto en la doctrina como en la legislación es en razón de la materia territorio grado y cuantía.

El Derecho mexicano se determina en razón de la materia, de la persona, del lugar o territorio y como excepción la de conexidad, grado, jerarquía o instancia, pena y turno las que a continuación se explican.

1.- Competencia por Materia.

a).- Competencia en razón de la materia penal hay dos maneras en las que debe verse y las cuales son la cualitativa que toma en cuenta al delito y la cuantitativa que repara en la pena.

Desde el punto de vista material cualitativo existe un deslinde de competencias entre la ordinaria federal o común, militar y del jurado.

En razón de la materia del Distrito Federal nuestro ordenamiento sustantivo en su numeral primero establece la diferencia entre la materia común y la federal al decir:

"Este Código se aplicara en el Distrito Federal por los delitos de la competencia de los Tribunales comunes; y en toda la República para los Delitos de la competencia de los Tribunales Federales."

Para no haber confusiones en dicho precepto en el sentido de cuales son delitos comunes y cuales federales la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, en su artículo 74 dispone cuales son delitos federales, por ende todo lo que no este señalado como federal se entenderá como local.

El Código de Procedimientos Penales para el distrito federal dispone:

"Corresponde a los Tribunales Penales del Distrito Federal:

- I.- Declarar, en la forma y términos que esta ley establece cuando un hecho ejecutado en las entidades mencionadas es o no delito.
 - II.- Declarar la responsabilidad o irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos y
 - III.- Aplicar las sanciones que señalen las leyes.
- Solo estas declaraciones se tendrán como verdad legal".

Lo anterior se respalda en el numeral Primero de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Distrito Federal, pues establece que corresponde a los Tribunales de Justicia del fuero Común del Distrito Federal, dentro de los términos que establece la constitución de la República la facultad de aplicar las leyes en asuntos civiles y penales del citado fuero.

Lo relacionado a la competencia material cuantitativa, es decir, en cuanto a la pena se cita que los Jueces del Distrito pueden conocer de cualquier delito independientemente de la penalidad, pero no sucede lo mismo en materia común, pues aquí la penalidad si determina quien conoce del asunto, si un Juez penal de primera Instancia o un Juez de Paz Penal según la pena.

b).- Competencia por Territorio.

Este tipo de competencia circunscribe la actividad jurisdiccional al espacio que les asigne, esto es , la competencia territorial. Al distribuirse el trabajo jurisdiccional, se divide al país en demarcaciones o porciones territoriales que en lo Federal se llaman circuitos y estos a su vez en distritos judiciales. En el ámbito local, no hay división territorial en virtud de que el artículo 5 de la ley

Orgánica del Poder Judicial del Distrito Federal dispone:

"Para los efectos de esta ley en el distrito federal abra un solo partido judicial con la extensión y límites que señale la ley orgánica del departamento del distrito federal para esta entidad federativa.

En cuanto a la extensión y límites de las delegaciones políticas, se estará igualmente a lo previsto en la propia ley".

La norma en materia territorial es atribuir competencia al Juez de forum delicti, es decir del lugar donde se cometió el delito lo anterior encuentra apoyo en el numeral 448 del Código Procesal Penal pues establece que:

"Es Juez competente para Juzgar de los hechos delictuosos y para aplicar la sanción procedente el lugar donde se hubiese cometido el delito."

Quando exista duda sobre donde se cometió el delito, va a ser competente el Juez que previno o sea quien primeramente conoció del asunto artículo 447 del Código Procesal Penal.

En los delitos continuos en el caso del Distrito Federal es competente el Juez que previno artículo 448 del Código Procesal Penal.

c).- Competencia en razón de la persona.

Es posible afirmar que este tipo de competencia encuentra su justificación en la necesidad de tomar en cuenta ciertas cualidades profesionales del sujeto por ejemplo militares y servidores públicos, de los únicos que se podría hablar serían de los menores, con lo que se demuestra que no es la calidad exclusiva de la persona sino ciertas características intrínsecas a estas.

d).- Competencia en razón de la conexidad

Enseña el maestro Florian en relación a la conexidad que "La múltiple realidad de la vida procesal hace que no sea poco frecuente el caso de que los diversos motivos de competencia se presenten entre cruzados entre sí."²⁸ De aquí el criterio de la conexidad de los delitos que puede determinar una derogación de la competencia por la materia y por el territorio. Hay conexidad objetiva cuando se atribuyen a varias personas varios delitos como cometidos por ellos en el mismo tiempo o en tiempos y lugares distintos, pero enlazados entre sí todos o unidos por el nexo de la causa a efecto o cuando las pruebas de uno de los delitos pueden tener valor

²⁸Citado por García Ramírez en su Libro Derecho Procesal Penal, México. Edit. Porrúa. Pág. 167. Edición 5.

para los demás existe conexidad subjetiva cuando se imputa a una misma persona varios delitos.

La conexidad se verifica:

- 1.- Por razón de la persona.
- 2.- Por el delito.
- 3.- Por la prueba.

Al respecto Fenech habla de conexión materia penal y de conexión procesal penal, entendiendo a la primera como la conexión entre los delitos cuando existe concurso real y a la segunda como sus consecuencias en el proceso.^{2º}

e).- Competencia en razón de grado o instancia.

Una de las excepciones de instancia significa seriación de actos procesales ante un mismo órgano de una propia jerarquía, es esta la acepción a que nos estamos refiriendo.

En cuanto al número de instancias nuestra constitución dispone en su numeral 23:

... "Ningún juicio criminal deberá de tener mas de tres

^{2º}Citado por García Ramírez en su Libro Derecho Procesal Penal, México. Edit. Porrúa. Pág. 188. Edición 5.

instancias"...

Lo que en un momento dado es factible que en las leyes secundarias del proceso penal, se puede establecer hasta tres instancias ya que lo prohibido es la cuarta y ulterior instancia.

De lo anterior, encontramos discordancia con lo establecido con el artículo 23 Constitucional y lo que establece la legislación Procesal Penal del Distrito Federal, pues esta ultima establece que únicamente existen dos instancias y no mas, siendo lo correcto y lo vivido en la practica pues únicamente existen dos instancias y no debe considerarse al juicio de garantias o de amparo como una tercera instancia pues dada la naturaleza del mismo juicio es que existe controversia entre el quejoso y la autoridad responsable, pues debe existir un perjuicio personal y directo en su patrimonio al acudir ante la autoridad federal y derivado de una resolución emitida por un organo jurisdiccional del fuero común.

En la vida practica encontramos dos instancias o en su caso uninstanciales como es el caso de los Juzgados de Paz Penal y los cuales al emitir su resolución no admiten recurso ordinario alguno si no lo unico procedente es el juicio de amparo toda vez que su sentencia no alcanza las ciento ochenta

y dos veces que marca la competencia para utilizar un recurso ordinario como lo es la apelación y por ende lo procedente es el juicio de amparo.

Lo anterior encuentra su fundamento en el artículo 48 de la LEY orgánica del Distrito federal y el cual establece "PARA LOS EFECTOS QUE PRESCRIBE LA CONSTITUCION Y LAS DEMAS LEYES SECUNDARIAS, SON JUECES DE UNICA INSTANCIA, LOS DE PAZ EN MATERIA CIVIL Y PENAL, EN LAS RESOLUCIONES EN CONTRA DE LAS CUALES NO PROCEDE MAS RECURSO QUE EL DE RESPONSABILIDAD".

El artículo 49 de la misma ley orgánica dispone "SON JUECES DE PRIMERA INSTANCIA...

...FRACCION V LOS JUECES PENALES."

El artículo anterior encuentra apoyo en el numeral 819 de la legislación procesal penal al establecer:

"LA JUSTICIA PENAL DEL ORDEN COMUN SE ADMINISTRARA:

I.- Por los Jueces de Paz del Orden Penal.

II.- Por los Jueces penales.

V.- Por el Tribunal Superior de Justicia del distrito Federal

1."

Lo anterior se explica de la siguiente manera:

Unistancial -- Juez Paz Penal -- Amparo

Primera Instancia -- Juez Penal -- Se da el conocimiento y decisión.

Segunda Instancia -- Salas Penales del Tribunal Superior de Justicia -- Son de revisión y decisión.

f).- Competencia en razón a la gravedad de la pena.

El criterio en materia civil sería el de la cuantía o valor del negocio, pero en el ámbito penal se atisba por lo que hace a la gravedad de la pena esto encuentra su fundamento en el artículo 11 del Código de procedimientos penales y en la cual dispone: " PARA FIJAR LA COMPETENCIA, CUANDO DEBA TENERSE LA SANCION QUE LA LEY SENALE SE ATENDERA.

I.- A la sanción correspondiente al delito mayor en caso de acumulación.

II.- A la suma de los máximos de las sanciones de prisión, cuando la ley disponga que a la correspondiente a determinado delito se agreguen otra u otras de la misma naturaleza y.

III.- a la sanción de prisión, cuando la ley imponga varias de distinta naturaleza.

g). - Competencia en razón del turno.

En cuanto al turno, cabe decir que donde hay un número plural de órganos competentes por los demás conceptos no todos ellos deben serlo necesariamente en forma simultánea. Cuando se establece la capacidad de conocimiento de modo sucesivo, para alentar una buena división de trabajo, surge la competencia en razón del turno.

Los Juzgados Penales están por turno según su orden de acuerdo con el artículo 77 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Desde el dieciséis de Junio de mil novecientos setenta y uno, se dispuso que los Juzgados penales que hasta ese momento estaban de turno por día en forma sucesiva, pasaran a estarlo diariamente todos, de lunes al sábado de cada semana de acuerdo a su número progresivo.

CAPITULO II.

TERMINOS PARA LA PREPARACION DEL PROCESO.

II.1 INTEGRACION DEL PROCESO.

La comisión de una conducta antisocial conocida en el ámbito jurídico como de luto y definido por nuestro Código Penal acorde con el artículo sieteñ

Delito es el acto u omisión que sancionar las leyes penales....

El delito es.

I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos.

II. Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo.

III. Continuando, cuando con unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas se viola el mismo precepto legal.

El artículo 8 dispone.

Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse culposa u dolosamente.

El artículo 9 dispone:

Dispone obra dolosamente el que conociendo los elemento del tipo penal o previniéndolos, como posible resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho escrito por la Ley y, obra culposamente el que producen el resultado típico que no previo, siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales.

De los anteriores conceptos es como de surgir un organo que se encargue de investigar los delitos así como de castigar a los mismos, de lo primero surge el ministerio publico y de lo segundo el organo Jurisdiccional.

El Ministerio Público tiene la tarea de investigar toda aquella conducta que pueda ser considerada como delito dicha investigación la realiza por medio de la averiguación previa, pero para que esta surja a la vida jurídica es necesario que

se llenen los requisitos de procedibilidad que marca el artículo 16 Constitucional:

DENUNCIA O NOTIA CRIMINIS.-Constituye una participación de conocimientos hecha a la autoridad competente sobre la comisión de un delito.²⁷

La denuncia puede ser hecha por escrito u en forma verbal, acorde a lo establecido por el artículo 276 del Código de Procedimientos Penales.

QUERRELLA.- Es el derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento del representante social y con ello su anuencia para que se investigue y persiga al autor del delito.²⁸

Una vez presentada la Denuncia o la Querrela el Ministerio Público debe agotar la averiguación previa practicando todas aquellas diligencias que sean necesarias para poder reunir los requisitos del numeral 16 Constitucional y los cuales son acreditar la presunta responsabilidad y acreditar los

²⁷GARCIA RAMIREZ SERGIO; Derecho Procesal Penal Editorial Porrúa, 5 Edición, México 1984, Pág. 449.

²⁸COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Edición 14, Edit. Porrúa México Pág. 280.

elementos del tipo Penal para de esta manera poder ejercer la acción penal ante el Organo Jurisdiccional.

Es de hacerse notar que no toda averiguación culmina con el ejercicio de la acción Penal, pues puede suceder que una vez agotada la averiguación no procede el ejercicio de la acción, pues de las diligencias practicadas no se logro acreditar los elementos de referencia en el articulo 16 Constitucional por lo que procede a archivar o sobreseer administrativamente dicha averiguación o bien puede suceder se reserve dicha averiguación en virtud que no hay los suficientes elementos para proseguir la averiguación.

Cabe hacer mención que el unico que puede ejercitar el movimiento jurisdiccional lo es el Ministerio Público, dicha exclusividad emana del articulo 21 Constitucional, pero gracias a las reformas sufridas por el Código dicha resoluciones del Ministerio Publico pueden ser recurridas, pero aquí cabe hacer un comentario al respecto pues la Constitución marca que pueden ser recurridas por la vía jurisdiccional, pero esto es un tanto imposible pues no puede conocer de estas situaciones un organo jurisdiccional pues aun no conoce de ninguna accion penal, por lo que el que conoce realmente de tal situación es el mismo Procurador y es el que resuelve sobre la misma resolucion, y que puede ser

confirmando el ejercicio de el no ejercicio de la accion penal.

El ejercicio de la accion penal, es el impulso que necesita todo proceso penal y de esta manera tenga existencia juridica, pues es esta lo que genera un proceso penal y de igual forma lo encamina para obtener la meta deseada.

El articulo 286 bis establece:

"Cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exijan la ley y que se han acreditado los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, el Ministerio Publico ejercitara la accion penal ante el organo jurisdiccional que corresponda...."

Una vez ejercida la acción penal y consignada la misma, obliga al organo jurisdiccional a resolver sobre la petición que aquel deduce. En consecuencia tan luego la reciba la consignación dicta el auto de radicación o cabeza de proceso, en el que resolverá si el ejercicio de la accion penal reúne los requisitos del articulo 16 Constitucional, que al respecto los autores opinan:

"El auto de radicación, es la primera resolución que dicta el juez: con esta se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, es indudable que, tanto el representante del Ministerio Público, como el procesado quedan sujetos apartir de ese momento, a la potestad del juez instructor."²⁹

"El auto de radicación, es la determinación de la autoridad judicial por virtud de la cual se recibe la consignación del Ministerio Publico y se acepta en principio decidir sobre el dictado de la orden de aprehensión si la consignación es sin detenido o sobre la situación jurídica del detenido si la consignación pone a disposición del juez alguna persona."³⁰

Sin embargo, las consecuencias que este auto produce son:

A)Previene la competencia en favor del juez que la dicto y por ello la facultad y obligación de decir el derecho.

B)Vinculación entre las partes, volviéndose el Ministerio

²⁹COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales Edición 14. Edit. Porrúa, México. Pág. 280

³⁰HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales del Fuero Común. Edit. Pac. Primera Reimpresión, México. Pág. 25.

Publico en parte, ya no como autoridad.

C)Se inicia la actividad, pues el primer acto que se dicta.

El fundamento legal de dicho auto lo encontramos en el articulo 286 bis en su segundo párrafo establece:

"...El juzgado ante el cual se ejercita la accion penal radicara de inmediato el asunto. Sin más trámite le abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda y practicara sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes..."

El termino para dictar el auto en comento debe entenderse acorde al tercer párrafo del multicitado articulo 286 bis. como de tres dias en caso de que la consignación sea sin detenido, en caso contrario deberá hacerlo ipso facto, pues de no hacerlo el organo jurisdiccional, la ley le concede al ministerio Público el recurso de queja ante la Sala Penal que corresponda.

La consignación cuando es con detenido el organo jurisdiccional debe ratificar la detención para lo cual deberá dictar un auto que es el auto de detención, siempre y cuando esta detención fuere constitucional. en caso contrario

decretara la libertad con las reservas de ley.

El artículo 16 Constitucional, establece que en los casos de urgencia o flagrancia, se faculta al Ministerio Público para decretar la detención y la cual debe ratificar el Juez una vez que el indiciado sea puesto su disposición.

La urgencia acorde con lo establecido en nuestra legislación procesal penal, es la comisión de un delito grave (homicidio, violación, terrorismo, etc), así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda substraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora lugar o circunstancia, el Ministerio Público su responsabilidad ordenara su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En los delitos flagrantes, el artículo 16 Constitucional menciona que cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a la autoridad inmediata y esta, a su vez, con el Ministerio público.

El artículo 267 del Código de Procedimientos Penales, con relación a la flagrancia dispone:

"...existe delito flagrante, no solo cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo sino después de ejecutado el hecho delictuoso, el inculpado es perseguido materialmente o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad..."

En este sentido, el maestro Sergio García Ramírez establece que la **FLAGRANCIA** puede ser estudiada desde tres perspectivas diferentes en la actualidad incluidas en el artículo que se comenta, es decir el 287, por lo que la flagrancia se puede estudiar:

FLAGRANCIA EN SENTIDO ESTRICTO.- Cuando el sujeto es detenido en el momento mismo de cometer el delito, sin solución de continuidad alguna entre la perpetración del crimen y el instante en que se procede a la captura.

CUASIFLAGRANCIA.- Cuando la detención se produce tras de haber perseguido materialmente al responsable, sin perderle de vista una vez cometido el delito. Aquí la solución de continuidad esta dada por la persecución del criminal.

PRESUNCION DE FLAGRANCIA.- En el caso de que una vez cometido el delito alguna persona señale a otra como responsable del crimen en cuestión, y se encuentre en poder del señalado el objeto del mismo delito, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir su culpabilidad.³¹

El termino para valorar si efectivamente se detuvo con urgencia o en caso flagrante son las circunstancias de modo tiempo y lugar, porque en caso de no ser así, el juez inmediatamente dejara en libertad al indiciado con las reservas de ley, en caso contrario ratificara de inmediato la detención.

En relación a esto, de acuerdo con las reformas hechas a la legislación Procesal Penal, se establece que ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por mas de cuarenta y ocho horas plazo en que deberá ordenar su libertad o ponerlo a disposición de la autoridad judicial. En los casos de delincuencia organizada este plazo se duplicara.

En el caso de que sea sin detenido, si en un plazo de tres dias, el juez no dicta el auto de radicación, el Ministerio

³¹GARCIA RAMIREZ SERGIO; Derecho Procesal Penal, 5 Edición. Editorial Porrúa. México 1989. Pág. 465 y 466.

Público puede ocurrir ante las Salas penales en Queja.

Dentro de los cinco días siguientes a la radicación, el juez debe resolver sobre lo pedido por el representante social, esto es sobre la aprehensión, reaprehensión o comparecencia, cabe aclarar que esta solo sucede cuando se trata de delitos no graves, es decir para el caso de la comparecencia.

Una vez dictado el auto de radicación, en el caso de ser con detenido dentro del mismo ratificara la detención pero ahora con las nuevas reservas de ley, en el caso de que sea detenido deberá resolver si obsequia o no la orden de aprehensión dentro del término señalado en párrafos anteriores pero si se trata de un delito grave o de delincuencia organizada el Juez dentro de las veinticuatro horas siguientes deberá resolver si ordena la orden de aprehensión correspondiente al caso que nos ocupa, cabe hacer mención, si bien es cierto que en los casos mencionados el infractor puede sustraer de la justicia, también lo es que el tiempo con el que cuenta el Juzgador para obsequiar las ordenes de aprehensión es muy breve pues no puede estudiar con detenimiento todas aquellas diligencias practicadas durante la averiguación previa, considero que lo prudente sería un término de treinta y seis horas para de esta manera estudiar cuidadosamente las diligencias practicadas por el Ministerio Público en los casos de delitos graves o

delincuencia organizada.

Ahora bien cuando la consignación se hace con detenido, el Juez debe dictar el auto de radicación inmediatamente y a su vez en el mismo ratificara la detención (art. 286 Bis).

Pero en el caso de que sea sin detenido, el Juez cuenta con cinco días para dictar una orden de aprehensión contados desde el momento en que es dictado el auto de radicación, y si considera que no se reúnen los elementos para obsequiarlo, el Juez cuenta con la facultad de regresar dicha consignación al Ministerio Público esta facultad encuentra su fundamento en el artículo 4 del Código de Procedimientos Penales; y el cual establece:

"Cuando la averiguación previa no aparezca detención de persona alguna, el Ministerio Público practicara todas las diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional para obtener la orden de aprehensión."

La anterior reforma fue un gran acierto, pues de esta manera se le quito al Organó Jurisdiccional la tarea de investigar o más bien practicar las diligencias que fueran necesarias para comprobar los requisitos que marca el artículo 16

Constitucional, pues la tarea del Organó Jurisdiccional Penal es el hecho de Juzgar la comisión de ilícitos, más no, ayudar al Ministerio Público a investigar para reunir los requisitos del 18 Constitucional.

Pero en el caso de que el Juez Considere que se han acreditado los elementos del tipo y la presunta responsabilidad, obsequiara la orden de aprehensión y la autoridad que la ejecute deberá poner al inculcado a disposición del Juez que la libro, sin dilación y bajo su más estricta responsabilidad.

De lo anterior se deduce que inmediatamente que llegue ante la autoridad judicial, esta ya tuvo que haber dictado el auto de radicación así como haber librado una orden de aprehensión, pero al momento de estar tras las rejas el Juez debe dictar su auto de detención y es aquí donde empieza a correr el término constitucional de tres días, dándose así a la vida jurídica el auto de detención.

Al respecto el Maestro Aarón Hernandez López manifiesta: "Que el auto de detención es el inicio real del proceso, pero que no se contempla ni el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal ni el Federal de Procedimientos Penales, aún cuando en la práctica los Jueces de distrito si dictan este tipo de resolución, fundándola en el artículo 16

Constitucional." 32

De lo anterior se considera que efectivamente es este auto de detención, es el que va a determinar el momento en que empieza a correr el término de tres días para determinar la situación jurídica del consignado.

En los casos de delitos no graves o de no pena corporal al momento de dictar su auto de radicación de igual forma dictara la procedencia de la orden de comparecencia y es hasta el momento en que el compareciente se presenta en el Juzgado cuenta el término constitucional más no así, en este caso podemos hablar de una orden de detención pues en estos casos el consignado no puede privarse de su libertad, solo se hará efectiva dicha privación cuando el consignado no se presentase al Juez del conocimiento cuando este fuese requerido por el mismo, y en este caso si se dictara una orden de aprehensión y se vera privado de su derecho a su libertad bajo fianza o caución.

La orden de aprehensión puede definirse como: "Un mandato judicial por medio del cual se dispone la privación de la libertad de una persona, con el propósito de que esta quede

HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales del Fuero Común. Primera Reimpresión. Edit. Pac. México. Pág. 30.

sujeta cautelarmente a un proceso, como presunto responsable de la comisión de un delito." 33

De lo anterior se deduce que la detención es una resolución judicial en la que en base al pedimento del Agente del Ministerio Público y satisfechos los requisitos, comprobación de los elementos del tipo y la presunta responsabilidad, hecho lo anterior se ordena su captura - orden de aprehensión - para que sea puesto de inmediato a disposición de la Autoridad Judicial, con el fin de que se conozca todo lo referente a la conducta o hecho que se le atribuye-

Para que se dicte una orden de aprehensión no es preciso que se acredite que están comprobados los elementos del tipo, si no solo que se acrediten la presunta responsabilidad (art. 122 y 124 del Código de Procedimientos).

Es decir el Juez debe examinar lo preceptuado en los artículos 122 y 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Como se menciona en líneas anteriores la orden de aprehensión o de comparecencia, según sea el caso, debe dictarse dentro de

³³GARCIA RAMIREZ SERGIO; Derecho Procesal Penal. 5 Edición. Edit. Porrúa. México 1989. Pág. 504.

las veinticuatro horas o bien de los cinco días siguientes a la consignación, tratándose de delitos graves o delincuencia organizada, o bien, no graves.

Los requisitos de toda orden de aprehensión son:

1.- Constitucionales.- Estos se encuentran en los artículos 16 Constitucional al establecer:

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

No podrá ser librarse orden de aprehensión sino por la Autoridad Judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad."

El primer Párrafo es claro en precisar que "solo por mandamiento de autoridad competente", esto se explica en razón de la competencia, pues la misma se divide en razón de la materia en Civil, Penal, Administrativa o Laboral, etc; pero al caso que nos ocupa que es la Penal, la única Autoridad competente para librar ordenes de aprehensión, cateos y comparecencias es la autoridad judicial penal, previa petición

del Ministerio Público quien a su vez tuvo que allegarse de los elementos suficientes para ejercitar la acción penal y a su vez y si el caso lo amerita una orden de aprehensión.

El Segundo Párrafo del artículo en comento, establece que "El Ministerio Público único y exclusivo organismo que debe investigar todo tipo de conductas que pueden llegar a constituir un delito, por ende debe ajustar todas la diligencias necesarias para poder acreditar la necesidad de pedir al Organo Jurisdiccional obsequie una orden de aprehensión en el caso de que la conducta realizada merezca pena privativa de libertad. Dicho comentario lo apoyo en el artículo 21 Constitucional al establecer:

"... La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público..."

De igual forma en el numeral 18 Constitucional al establecer:

"... Solo por delitos que merezca pena corporal habrá lugar a la prisión preventiva..."

2.- Legales.- Lo encontramos en el artículo 132 del Código Penal que ordena:

I.- Debe ser girada por Autoridad Judicial.

II.- Mediar denuncia o querrela que amérite pena privativa de liberta.

III.- Delitos que acrediten el tipo penal y la probable responsabilidad.

IV.- Solicitada por el Ministerio Público.

Toda orden de aprehensión además de estar fundamentada en el artículo 16 Constitucional y 132 del Código Penal, deberá contener la orden de que se gire oficio al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, para que la Policía Judicial ejecute dicha orden, la cual una vez cumplimentada la orden deberá poner en forma inmediata al detenido a disposición de la Autoridad Penal. Lo anterior encuentra su fundamento en los artículos 16 Constitucional y 272 del Código de Procedimientos Penales en relación a la ejecución de toda orden de aprehensión. Pero el artículo 134 del Código de Procedimientos Penales establece:

"Siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, quien la ejecute deberá poner al aprehendido sin dilación a disposición del Juez respectivo, informando a éste acerca de la fecha, hora y lugar en que se efectuó, dándole a conocer al aprehendido el derecho de designar a un defensor.

En caso de que la detención de una persona exceda de los plazos señalados en el artículo 16 Constitucional, se presumirá que estuvo incomunicado y las declaraciones que haya

emitido el detenido no tendrán validez."

Pero puede darse el caso en que sea negada una orden de aprehensión, pues la averiguación previa pudo haber estado mal integrada y no reúna la acreditación de la presunta responsabilidad, así como los elementos del tipo penal, en tal virtud el Juez que recibe bajo estas circunstancias puede dentro de los términos establecidos regresar la averiguación al Ministerio Público para que practique las diligencias correspondientes para acreditar los requisitos indispensables de toda orden de aprehensión que son los ya mencionados en líneas precedentes, lo anterior se debe a la reforma sufrida por el artículo 4 del Código de Procedimientos Penales en el cual establece:

"Cuando de la averiguación previa no aparezca detención de persona alguna, el Ministerio Público practicará todas las diligencias necesarias, hasta dejar comprobados los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional para obtener la orden de aprehensión."

Quitándole de esta manera al Órgano Jurisdiccional una función que no debía tener como lo era, el practicar diligencias para comprobar los requisitos del 16 constitucional, obligación que debía y debe tener el Ministerio Público, pues la función del

Organo Jurisdiccional Penal es el decidir si una conducta debe ser sancionada con pena privativa de libertad o bien dejando en libertad al procesado, es decir, debe ser el punto medio entre la parte acusadora y la defensa.

En lo que respecta a las ordenes de comparecencia, estas a diferencia de las ordenes de aprehensión, se dictarán cuando "En las averiguaciones previas por delitos que sean de competencia de los Juzgados de Paz Penal o siendo los Juzgados Penales cuya pena máxima no exceda de cinco años de prisión (artículo 271) (132 y 271 del Código de Procedimientos Penales) o bien que el delito no de lugar a la aprehensión, y de igual forma deben estar acreditados los elementos del tipo y la presunta responsabilidad, dicha orden es con el efecto de que rinda su declaración preparatoria.

Lo anterior se corrobora nuevamente con el artículo 18 Constitucional, pues el mismo menciona que sólo por delitos que estatuyen pena corporal tendrá lugar la prisión preventiva, lo cual al interpretarse a contrario sensu nos indica que por delitos que no merezcan penal corporal no habrá lugar a la prisión preventiva.

Cabe aclarar que la comparecencia implica restricción de libertad, no privación de ésta; la restricción cesa cuando se

cumple con el acto que la motivo, es decir, la declaración preparatoria. En caso contrario, cuando no se obedecía dicho llamamiento, se hará otro, y finalmente si tampoco es acatado se dictara orden de presentación para que elementos de la Policía Judicial presenten al omiso ante el Juez que lo repare.

Dicha orden encuentra su fundamento en el artículo 133 del Código de Procedimientos Penales que dispone:

"... En los casos a que se refiere el Tercer Párrafo del artículo 271 de éste Código, y en todos aquellos en que el delito no de lugar a aprehensión, a pedimento del Ministerio Público se librará la orden de comparecencia, en contra del inculcado para que rinda su declaración preparatoria, siempre que estén acreditados los elementos del tipo y la probable responsabilidad del inculcado."

II.2 Término para tomar la declaración preparatoria.

Pasaremos ahora a estudiar la declaración preparatoria, esta encuentra su antecedente en la Constitución de 1857, donde se estableció, como garantía tomar al inculcado su declaración preparatoria, dentro del término de cuarenta y ocho horas, a partir de que era puesto a disposición del Juez, pero no se

preciso, en que forma debía llevarse acabo.

En la Constitución de 1917, al igual que en los Códigos de Procedimientos del Distrito Federal y el Federal, se reglamento con gran acierto lo establecido en la Constitución anterior.

De acuerdo a los tratadistas la declaración preparatoria es :
"Es el acto procesal en el que comparece el processado ante el Juez, para que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable, por el que el Agente del Ministerio Público ejército la acción penal en su contra, para que bajo ese supuesto manifieste lo que a sus intereses convenga, y se defienda, y el Juez resuelva la situación jurídica planteada antes de que fenezca el término de setenta y dos horas." ³⁴

"Es la primera oportunidad que el detenido tiene de declarar ante su Juez después de ser enterado formalmente de los hechos que le atribuye el Ministerio Público así como del nombre del acusado y de las personas que declaran en su contra; es invitado a declarar, no puede ser dejado sin defensor también cuando procede puede solicitar su libertad bajo caución aunque legalmente no hay obstáculos para que ofrezca pruebas, de

³⁴COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. 14 Edición. México 1983. Pág. 314.

hecho dado el breve término (72 horas) en que el Juez debe resolver sobre su situación jurídica no hay tiempo para preparar ninguna." ³⁸

La declaración preparatoria no es medio de investigación del delito ni mucho menos tiende a provocar la confesión del declarante. Su objeto lo define con claridad la Fracción III del artículo 20 Constitucional y el cual dispone:

"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 atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria."

Sin duda la declaración preparatoria, constituye un derecho público subjetivo del inculcado. Así se infiere de la inclusión en el texto constitucional, a título de garantía individual. De ahí que no sea reprochable su negativa a declarar, empero, si que sea un instrumento de defensa no la priva de su valor (y de su naturaleza lógicamente), como medio para conocer la verdad, favorable o desfavorable al

³⁸HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales. Edit. Pac. Primera Reimpresión. México 1991. Pág. 21.

procesado. Esto ocurre cuando se incurre (y se responde) acerca de los hechos, la participación delictuosa y las circunstancias de aquellas y del imputado.

Gracias a las reformas del 10 de enero del 84, el consignado, puede ampliar el término de setenta y dos horas, siempre y cuando lo haga con la finalidad de aportar las pruebas necesarias para desvirtuar, su presente responsabilidad y así dentro de éste mini proceso demostrar su inocencia, tal y como se desprende del artículo 297 en su Segundo Párrafo:

"Todo auto de formal prisión deberá reunir los siguientes requisitos:

...El plazo a que se refiere la fracción I, de este artículo (72 horas), se duplicara cuando lo solicite el inculcado por sí, o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el Juez resuelva su situación jurídica..."

Al respecto, es necesario destacar la importancia que tiene dicha ampliación, pues se le da la oportunidad al consignado de poder obtener un auto de libertad cuando se cumpla su plazo constitucional pues puede ofrecer pruebas y desahogarlas para su beneficio, pero considero que a la vez dicha ampliación no

le da tiempo al Juzgador para valorar todas las pruebas pues se tienen que desahogar a la brevedad posible.

El término de setenta y dos horas deberá contarse a partir del momento en que fue puesto a disposición de la Autoridad Judicial, por eso, es tan importante hacer constar la fecha y la hora en el auto de radicación, esto debe hacerse cuando la consignación es con detenido, pero en el caso contrario deduce que es a partir de que es ejecutada la detención y puesto a disposición del Juez tal y como lo establece el artículo 134 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su Primer Párrafo.

"Siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, quien la hubiere ejecutado deberá poner al aprehendido, sin dilación a disposición del Juez respectivo, informando a éste la fecha, hora y lugar en que se efectuó y dando a conocer al aprehendido el derecho que tiene para designar defensor...."

Por lo que dicha garantía de la declaración preparatoria deberá hacerse, cumplidas las cuarenta y ocho horas de puesto a disposición del Juez de la causa, y no después, pues de hacerlo después el consignado está en total estado de indefensión.

La forma de llevarla a cabo lo marcan los artículos 287 y 295 de la Legislación Procesal Penal del Distrito Federal, y lo cual a manera de resumen se describe:

- I.- Debe hacerse dentro de las cuarenta y ocho horas de que quede a disposición del Juez.
- II.- Se rinde en forma oral o escrita en presencia de su defensa.
- III.- Se llevara en audiencia pública.
- IV.- No se puede incomunicar ni torturar al consignado.
- V.- Deben constar sus generales y sabrá en que consiste su acusación y acusadores.
- VI.- Declarar si es su deseo.
- VII.- Se le recibirán todas las pruebas que considere necesarias.
- VIII.- Podrá ser interrogado por el Ministerio Público y la defensa y de igual forma por el Juez.
- IX.- En caso que lo dese será careado con los testigos que deponen en su contra.

A estas alturas cabe hacer mención que las reformas sufridas en el Código son importantísimas, pero al legislador posiblemente se le olvido aclarar los diversos nombres que tiene una persona que se ve sujeta a un proceso penal en

virtud, de que confunde las diversas etapas, por lo que a continuación se describen: ³⁸

- a).- Averiguación previa (indiciado).
- b).- Radicación ante el Juez (consignado).
- c).- Instrucción a proceso (procesado).
- d).- Etapa de conclusiones (acusado).
- e).- Sentencia (Sentenciado).
- f).- Ejecución de Sentencia (reo).

De lo anterior se deduce que mientras una persona se encuentre ante el Ministerio Público, su designación es indiciado, es así como el legislador debe sostener un criterio uniforme en las diversas etapas procesales, pues de lo contrario causa una confusión en los diversos numerales del Código al utilizar diversos nombres en las diversas etapas, por lo que debería hacerse una reforma de carácter técnico, para no caer en errores en cuanto a la ubicación procesal.

II.3 Término del Auto Constitucional.

El auto constitucional.- El Término para que se dicte el auto de término constitucional, debe ser, tal y como lo establece

³⁸HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales. Edit. Pac. Primera Reimpresión. México 1991. Pág. 91.

el artículo 19 Constitucional en relación al 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, y el cual es de setenta y dos horas, y el mismo podrá ser de formal prisión, de sujeción a proceso o de libertad, cualquiera de estas modalidades del auto de término constitucional, debe hacerse dentro de las setenta y dos horas, pues de no hacerlo se actuaría en perjuicio del consignado, a excepción de que el consignado al rendir su declaración preparatoria solicite se duplique dicho término, ya que este derecho es exclusivo de todo consignado para poder ofrecer toda aquella probanza que en su beneficio pudiese aportar, esto no sucede en el caso del Ministerio Público, pues lo único que puede hacer es promover en relación a las probanzas emitidas por el consignado.1

El artículo 19 Constitucional en relación al Auto de Formal Prisión establece:

"Ninguna detención ante Autoridad Judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición, sin que se justifiquen con auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos de tipo penal del delito, que impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste..."

"Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso..."

En la práctica nos hemos encontrado que en realidad dicho término de setenta y dos horas no es respetado en virtud de que una vez que de llega el indiciado ante la Autoridad Judicial esta le toma su declaración preparatoria, se le comunica de inmediato lo que se le impute se pone a su lado el defensor de oficio, que este a su vez no pone atención a lo que se le lee al indiciado y dictando su formal prisión al día siguiente, o bien, se pone a disposición de la Autoridad Judicial el viernes y hasta el lunes se le viene tomando su declaración preparatoria, olvidando lo que establece el artículo 57 del Código Procesal (ver artículo 57) pues es obligación de todos los Juzgados Penales dejar una guardia para resolver las cuestiones relativas a los autos de término constitucional y no solamente dejar los Juzgador de turno.

a).- Formal Prisión

El auto de formal prisión se divide en:

- 1.- Requisitos medulares o de fondo.
- 2.- Requisitos formales.

3.- Efectos.

1.- **Requisitos medulares.**- Dichos requisitos los encontramos dentro del artículo 19 Constitucional, y los cuales consisten en la acreditación de los elementos del tipo y la probable responsabilidad.

Ahora bien, gracias a las reformas sufridas por tanto por la Constitución, así como de la Legislación Procesal Penal, se pudo suprimir la figura del cuerpo del delito, por la de elementos del tipo, cuestión que analizaremos en forma breve.

Para iniciar el estudio primero debemos definir que es un delito y el cual definiremos desde el punto de vista doctrinario como: "Una conducta típica, antijurídica, culpable y por consecuencia punible."

Los delitos se encuentran dentro de los tipos penales y los cuales contienen elementos diversos y son los que conforman el núcleo mismo del tipo: por ende su constitución no es uniforme sino variable.

Por lo que resultaba necesario especificar los diversos elementos del tipo para de esta manera encuadrar una conducta

a un tipo penal especificado en la ley, por lo que considero buena la reforma hecha al Código, y establecer elementos del tipo penal a cuerpo del delito, por lo siguiente:

"El tipo delictivo y el cuerpo del delito, son conceptos relacionados íntimamente uno del otro; el primero se refiere a la conducta, considerada antijurídica por el legislador; y el segundo a la realización del delito, en consecuencia: Para que exista el cuerpo del delito, deberá sentarse con el tipo delictivo correspondiente." 37

El tipo representante algo estático, pues es creación del legislador, en cambio la tipicidad responde a lo típico, a la calidad que le da ese carácter, sólo cobra dinamismo, cuando existe una conducta susceptible de ser identificado, con la descripción de la catalogación penal.

El tipo es un elemento del delito, del cual se parte para determinar la antijuricidad, cuando la conducta se adecua al mismo.

Quando afirmamos que el tipo penal es algo estático y que la

tipicidad es el dinamismo, cuando una conducta se identifica o se adecua al tipo; luego entonces es la tipicidad de la conducta o hecho la fuerza impulsadora de un proceso penal pues al haber tipicidad hay antijuricidad en consecuencia la incoacción de un proceso penal.

Por lo anterior, es que los diversos tipos penales se integran:

- a).- Objetivos.
- b).- Objetivos normativos.
- c).- Objetivos, normativos y subjetivos.
- d).- Subjetivos y normativos.

a).- El elemento objetivo o material esta referido, al sujeto activo que realiza una acción u omisión, así como también el sujeto pasivo persona física, y a la cosa, objeto del delito, por ende, el elemento objetivo corresponde a estudios y procesos externos susceptibles de ser determinados, espacial y temporalmente, perceptibles por los sentidos objetivos fijados en la ley en forma descriptiva y también estados anímicos en otras personas que no sean precisamente el auto, por ejemplo, privar de la vida a otro, causar una lesión, apoderarse de una cosa, realización de cópula, etc; tomando en consideración que en cada tipo se describe un ilícito que cuenta con

circunstancias, elementos, condiciones, señalamientos de los medios y el resultado.

Referencias temporales como el artículo 123 del Código Penal que marca las deferentes maneras de traicionar a la Patria.

Referencias espaciales o de lugar, por ejemplo el allanamiento de morada, privación legal de libertad, etc.

Referencias de medios o furia empleada para llegar al resultado, algunos ilícitos no podrían ser si no es empleado o ese elemento material, es decir la violencia, en el caso de violación requisito que se requiere el sujeto activo para lograr su fin peculado, en el caso del pasivo como el estupro, abandono de familia el resultado, cuando es considerado como indispensable homicidio.

b).- El elemento normativo son aquellos a los que se llega mediante una valoración jurídica, por ejemplo cosa mueble, perjuicio, vida, documento público, expropiación, etc.

c).- El elemento subjetivo, implica una valoración desde el punto de vista objetivo de la antijuricidad, esto es, en cuanto afecta intereses fundamentalmente protegidos jurídicamente, pues corresponden a estados y procesos anímicos

del agente y que con forman características del ilícito como: el deseo o propósito erótico sexual, animo de ofender, animo de lucro, etc.

La reforma hecha al artículo 19 Constitucional, así como en el Código de Procedimientos Penales es adecuada, toda vez que el tipo penal es una descripción de una conducta delictiva y que tipicidad es la encargada de darle vida a este tipo, en cuanto es encuadrada dentro del tipo penal correspondiente, también lo es que dicha conducta llene los elementos del tipo, es decir, objetivos, subjetivos y normativos, para de esta manera darle vida a un proceso penal, así pues es necesario hablar del todo y no de una parte como en el caso que se utilizaba de cuerpo del delito y el cual únicamente se refería a los elementos objetivos, toda vez que el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales hoy reformado preceptuaba:

"El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictivo, según lo determine la ley penal. se atenderá para ello, en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene este Código."

El actual artículo 122 de dicho ordenamiento, establece en

forma completa los elementos del tipo tal y como dispone actualmente:

"El Ministerio Público acreditara los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción; y la autoridad judicial, a su vez examinara si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes:

- I.- La existencia de la correspondiente acción u omisión de la lesión o en su caso el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido.
- II.- La forma de intervención de los sujetos activos; y
- III.- La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asi mismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere; a).- Las calidades del sujeto activo y del pasivo; b).- El resultado y su atribuidad a la acción y omisión; c).- El objeto material; d).- Los medios utilizados; e).- Las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión; f).- Los elementos normativos; g).- Los elementos subjetivos específicos; y h).- Las demás circunstancias que la ley provea..."

Con lo anterior se deja en claro, la necesidad complementación

que necesitaba el cuerpo del delito pues este únicamente abarcaba los elementos objetivos, dejando a un lado los demás elementos del tipo penal, pues no todos los tipos son iguales por lo que es necesario especificar todos y cada uno de sus elementos, de esta manera se hace un completo estudio del delito al analizar todos sus aspectos y de esta manera ofrecer al Juez un mejor análisis del por que se le pide obsequie una orden de aprehensión y más aún para poder dictar un buen auto de formal prisión o sujeción a proceso.

La comprobación de los elementos del tipo, implica una actividad racional, consistente en determinar si la conducta o hecho, se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo.

Por ello es necesario atender al bien jurídico tutelado, comprobando la conducta con el tipo, para así lograr su identidad y de igual forma examinar cada uno de sus elementos, pues de lo contrario no habría tipicidad.

El Juez debe hacer un estudio valorativo ya dentro del proceso, de todas aquellas probanzas desahogadas ante el, para de esta manera constatar la existencia o inexistencia del tipo que se le imputa a una persona.

La actual reforma suprimió las formas especiales de comprobación del cuerpo del delito, para colocarlos de manera genérica en un solo articulado, claro esta, no olvidándose de los delitos que necesiten el auxilio de peritos en diversas materias para poder auxiliar tanto al Ministerio Público en sus investigaciones, así como al Juzgador durante el proceso.

Por lo anterior, es que se insiste en afirmar que para dictar un auto de formal prisión deben hallarse plenamente los elementos del tipo, pero por excepción, podrá dictarse, este auto aunque no este probada la totalidad de dichos elementos, en el caso de que los que no los están sean de carácter negativo, pues entonces queda a cargo del sujeto pasivo la prueba del hecho positivo que desvirtúe el negativo.

Por regla general los elementos del tipo son la base del proceso, y por ende tiene carácter principal. Espero reviste el carácter de accesorio en dos casos:

- 1.- Los elementos del tipo de encubrimiento, que es un delito accesorio, pues requiere la existencia de uno principal.
- 2.- La prueba de la causa excluyente de penalidad del aborto descrita en la segunda parte del artículo 333 del Código Penal, pues requiere, por su parte, la comprobación o los elementos del tipo de violación, que es producto del embarazo.

LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD.- Este es otro de los elementos medulares o de fondo del auto de formal prisión, esta encuentra su fundamento en los artículos 16 y 19 Constitucionales que son los que establecen la forma legal en la que procede el ejercicio de la acción penal, la orden de aprehensión y el auto de formal prisión.

Antes de explicar la presunta responsabilidad, diremos que por responsabilidad entenderemos "La obligación que tiene un individuo a quien le es imputable un hecho, de responder del mismo, por haber actuado con culpabilidad(dolo u omisión) y de no existir causa legal que justifique su proceder o lo libere de la sanción." ³⁸

Lo unico que podríamos observar de la anterior definición es que dice "... un individuo a quien le es imputable..." en este sentido interpretándolo a contrario sen su podemos ver "...un individuo a quien no le es imputable....", es decir en el caso de los menores de edad, pues su conducta aún cuando sea ilícita no se le puede imputar ninguna responsabilidad.

Tanto en la doctrina como en la práctica presunta o probable son sinónimas y significan lo fundado en razón prudente o de

³⁸RIVERA SILVA MANUEL; Procedimiento Penal, 4 Edición. Edit. Porrúa. México 1967. Pág. 159.

los que se sospeche por tener indicios.

Por ello existe presunta responsabilidad "cuando existen elementos suficientes para suponer que una persona pudo haber tomado parte, en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, antijurídica y culpable."³⁹

El Juez debe estar cierto de que existe presunta responsabilidad para decretar orden de aprehensión y en su caso el auto de formal prisión. En ambos casos, el Juez hará un análisis lógico y razonado de todos y cada uno de los hechos consignados, en autos, no debe en forma arbitraria tener demostrada la responsabilidad presunta sin el previo análisis valorativo, de los elementos de cargo y de descargo cuando estas se hayan aportado.

Es muy frecuente en la práctica que el Juez Penal dicte orden de aprehensión por estimar que de lo actuado en la averiguación previa, existen elementos para acreditar la presunta responsabilidad, no obstante que al determinar la situación jurídica del consignado puede resolver que no esta demostrada.

³⁹COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. 14 Edición. México 1993. Pág. 339.

Aparentemente parecería contradictorio, pero no es así, por que tales resoluciones fueron hechas con apego a derecho, toda vez que la presunta responsabilidad es susceptible de destrucción, en virtud de que pudieron haberse desahogado probanzas dentro del término constitucional para desvirtuar las pruebas ofrecidas por el Ministerio Público. Con lo anterior la consecuencia es la libertad inmediata del consignado.

En los artículos 13 y 14 del Código Penal nos hablan de las diversas formas de participación del sujeto en la conducta o en los hechos delictuosos, participación que dará lugar desde el ángulo procesal penal a la probable responsabilidad que se acredita en la averiguación previa, que es elemento de fondo para el ejercicio de la acción penal y el acto de formal prisión o sujeción a proceso, se precisa o rechaza en las conclusiones que formulen las partes, y se desacredita o consolida, a título de responsabilidad cierta, en la Sentencia Judicial.

2).- Requisitos formales del auto de formal prisión.

Estos los encontramos en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales y en el cual se establece:

"Todo auto de formal prisión deberá reunir los siguientes requisitos:

I.- Se dictara dentro del plazo de setenta y dos horas a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial.

Esto es en el caso de que se consigne con detenido en el momento que se dicta el auto de radicación se establece la hora en que es recibido de tal manera que es ahí, donde se entiende que es puesto a disposición de la Autoridad y donde empieza a correr dicho término.

II.- Que se le haya tomando la declaración preparatoria al inculpado en los términos de ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla.

III.- Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito por el cual deba seguirse el proceso.

Este requisito mas que de forma es de fondo.

IV.- Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad.

Por que en caso de no serlo se tiene que dictar un auto de

sujeción a proceso.

V.- Que no este acreditada alguna causa de licitud.

VI.- Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

VII.- Los nombres y firmas del Juez que dicte la resolución y del Secretario que lo autorice.

No expresar en el auto de formal prisión los requisitos del 19 Constitucional, entraña una violación de garantías, empero se encamina a resultados diferentes en virtud de que si faltan requisitos de forma se concede para efectos, es decir, para suplir la deficiencia, pero si son de fondo entonces si se concede el amparo y protección de la Justicia de la Unión.

Con las reformas hechas a la Constitución en su numeral 107 Fracción XVIII, fue llevado el artículo 19 Constitucional en el sentido de que los custodios una vez cumplido el plazo de setenta y dos horas y no reciben copia del auto de formal prisión deberán llamar la atención del Juez y en este sentido y si no la recibiesen una vez fenecido el término aludido dentro de las tres horas subsecuentes deberán dejar en libertad al consignado.

3.- Efectos del auto de formal Prisión.

I.- Fija la jurisdicción del juez, al dejar comprobado los elementos de fondo, de base a la iniciación del proceso. Solicita así la sistemática intervención del organo jurisdiccional que decida sobre un caso concreto.

I.- Fija el tema del proceso, dando base al proceso el auto de formal prisión, como consecuencia lógica, señala el delito por el que debe seguirse el proceso.

III.- Justifica la prisión preventiva, determina la necesidad de sujetar a una persona al organo jurisdiccional que tenga que determinar lo que la ley le ordena y, por ende que no se substraiga de la acción de la justicia, es por ello, que el espíritu del citado artículo 19 en el sentido de que toda detención no debe de durar más de tres días.

IV.- Cuando merezca pena corporal suspende los derechos de la ciudadanía artículo 28 Constitucional.

V.- Posibilidad de seguir un procedimiento sumario en lugar de un ordinario.

Es importante señalar que al dictarse el auto de formal

prisión, este deberá hacerse sólo en lo que respecta al delito cometido, sin referencia alguna a sus calificativas, este criterio es sostenido tanto por la doctrina como la jurisprudencia.

El artículo 19 Constitucional establece en segundo párrafo:

"Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si en la secuela del proceso apareciera que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente."

De lo anterior se desprende que tal numeral en ningún momento alude a calificativa. Esta es una garantía de seguridad jurídica para el procesado puesto que, si un auto establece primeramente un tema y luego al momento de la secuela procesal se aleja del tema para desembocar en una Sentencia sobre una cuestión diferente. Lo cual provocaría para cualquier procesado un estado de indefensión total y violación total en su perjuicio de dicha garantía.

En rigor el proceso mismo, es el único medio que la ley autoriza para resolver sobre la tipicidad de una conducta,

dado por el tipo penal establecido, hasta llegar a la Sentencia que absuelva o condene la conducta realizada.

Existen dos supuestos en los cuales puede reclasificarse el delito y estos son:

1.- El Juez en el auto de formal prisión, puede cambiar la hecha por el Ministerio Público en la consignación, siempre que se trate de los mismos hechos, ya que el delito por el cual se ha de seguir el proceso, se define en el auto de formal prisión y no antes. No puede hacerse durante la instrucción salvo que se trate de lesiones a homicidio en el caso de que el lesionado fallezca; entonces debe dictarse auto clasificatorio, comprobando el tipo penal de homicidio.

2.- Puede ser cambiado en segunda instancia, en la resolución que determine un recurso de apelación contra del auto de formal prisión, aun cuando la incorrecta clasificación hecha por el quo no haya sido expresada como agravio. Pero no hay que olvidar que esta prohibida la reformatio in pejus hecha oficiosamente por el Tribunal de Alzada, pues puede empeorar la situación jurídica de libertad del recurrente, puesto que en materia penal reina el principio indubio pro reo.

Por ello para conocer realmente el delito cometido es

necesario conocer la clasificación de los tipos delictivos y que son básicos, especiales y complementados.

"Al respecto Jiménez Huerta nos comenta:⁴⁰

"Es un tipo básico aquel en que cualquier lesión del bien jurídico baste por sí solo para integrar un delito. Estos constituyen la espina dorsal de la parte especial del Código por ejemplo los delitos contra la vida, es decir, homicidio, artículo 302 en los delitos contra el patrimonio, robo y fraude artículos 367 y 386.

Adyacentes a los básicos aparecen los tipos especiales y los complementados. Caracteriza unos y otros el hecho de tutelar el propio bien jurídico ya protegido en un tipo básico pero con especial consideración de concretas peculiaridades o determinadas circunstancias que aumenten o disminuyen la intensidad antijurídica de la conducta tipificada. Se diferencian entre sí los tipos especiales y complementados, en que en tanto que el tipo especial excluye la aplicación del básico, el complementado no solamente no la excluye, sino que presupone su presencia, a la que agrega como aditamento la norma que contiene la suplementaria circunstancia o

⁴⁰Citado por GARCIA RAMIREZ SERGIO; Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. México 1984. 5 Edición. Pág. 524 y 525.

peculiaridad. Unos y otros pueden subdividirse en agravados y privilegiados.

Especial agravado en relación al básico de homicidio, el infanticidio.

Complementado y agravado en relación al tipo básico de homicidio, el homicidio con alevosía y premeditación

Las consecuencias del auto de formal prisión es birrecurable, es decir, puede promoverse la apelación que será en el efecto devolutivo dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto o bien impugnarlo mediante juicio de amparo. Se debe tomar en consideración que la apelación y el amparo se excluyen, de modo que si promuevo la primera, es decir, apelación y después amparo este se sobrees por improcedente de acuerdo a la fracción XII del artículo 73 de la Ley de Amparo, explicado de otro modo, si promuevo apelación al mismo tiempo no puedo promover juicio de amparo pues se excluyen, por lo que debo promover amparo o bien el recurso de apelación.

b).- Sujeción a Proceso.

En el caso del auto de sujeción a proceso no sucede lo mismo en virtud de que no hay privación de libertad, cosa que sucede en el auto de formal prisión, por lo que previamente debe agotarse recurso ordinario, y nunca procede el juicio de amparo en el caso de este tipo de autos.

El auto de sujeción a proceso, procede cuando a la comisión de un delito este contenga una sanción alternativa o no sancione con pena privativa de libertad, carece de sentido hablar de auto de formal prisión.

El artículo 18 de la Constitución Federal establece que:

"Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva."

Lo anterior encuentra apoyo en el numeral 301 de la Legislación Procesal Penal, puesto que de aquí es improcedente la restricción de la libertad, por lo que es conveniente hablar de auto a sujeción a proceso.

El auto a sujeción a proceso, tiene los mismo efectos del auto de formal prisión, hecha excepción de la de restringir de la libertad y suspender los derechos del Ciudadano, pues como se dijo en líneas anteriores existe la prohibición constitucional

de restringir la libertad, cuando se trata de delitos sancionados con pena corporal o alternativa.

De igual forma que en el Auto de formal prisión, se ordenara la identificación del procesado, esta consiste en hacer constar los datos necesarios de identidad del individuo, esta identificación se llama ficha sinaleptica, en ella se pone una fotografía del identificado en cuya parte inferior consta un número, sus huellas digitales, datos generales, y además elementos referentes a la conducta o hechos de los cuales se considera probable autor, e informe sobre otros procesos pendientes o de los que culminaron en Sentencia y con pena decretada, etc.

c).- Libertad por falta de elementos para procesar.

Se pone este rubro, por considerarlo más técnico pues la Legislación Procesal Penal del Distrito Federal, le llama auto de libertad por falta de méritos; "Pero lo que debe entenderse por falta de méritos es la ausencia de elementos, de convicción suficientes para la procedencia del procesamiento con relación a las personas indicadas en el imputación o traídas al proceso durante las primeras investigaciones."⁴¹

⁴¹GARCIA RAMIREZ SERGIO; Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. México 1984. 5 Edición. Pág. 540.

Este tipo de resoluciones lo único que determina es que hasta las setenta y dos horas no hay elementos para procesar; más no resuelve en definitiva, sobre la existencia de un delito o la responsabilidad de un sujeto pues los efectos no son conclusivos del proceso de modo firme, pues en nada impide que posteriormente con nuevos elementos de prueba, se vuelva a proceder contra el indiciado, cabe hacer notar que esta resolución, es apelable por el Ministerio Público en un término de tres días pero esto no impide que siga actuando, aún cuando se resuelva la liberación de la persona, pues puede volver a reunir los elementos necesarios para pedir nueva orden de aprehensión o de comparecencia y obtener auto de formal prisión.

Por lo anterior, expuesto es que, se dice que un auto de libertad con las reservas de ley.

CAPITULO III.

TERMINOS EN EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO.

Son el auto de formal prisión o el auto de sujeción a proceso, los que ocasionan el inicio de la fase denominada como INSTRUCCION.

La instrucción procesal tiene por propósito reunir el material probatorio en torno a los hechos y participación del inculpado, más las modalidades de unos y otras. Dado el propósito individualizador y readaptador de la justicia penal moderna, que se recoge en los artículos 51 y 52 del Código Penal, siendo otro propósito de la instrucción el conocer la personalidad del imputado.

La instrucción recoge todas las pruebas para perfeccionar la investigación y se prepare el material indispensable para la apertura del juicio, pues se le proporcionan al juez todas las pruebas que sirven de base para su fallo y al Ministerio Público y la defensa los elementos necesarios para fundar sus conclusiones y sostenerlos en el debate. No debe olvidarse que la finalidad de la instrucción es la búsqueda de la verdad histórica para de esta manera no culpar a un inocente, o bien,

dejar sin castigo al culpable, puesto que la instrucción es tanto para el cargo como para el descargo. La apertura de la instrucción es una consecuencia del ejercicio de la acción penal, porque no sería posible que el juez procediese de oficio y se funda en la necesidad de contar con las pruebas necesarias, conforme a la ley, para reclamar la intervención de la jurisdicción.

Por lo que a continuación pasaremos al estudio de los términos actuales en dicha etapa, así como de la etapa final del proceso que es de juicio, que da inicio una vez que es declarado, cerrado la instrucción, para pasar a la etapa de conclusiones de ambas partes tanto del Ministerio Público como de la defensa y de esa manera citar para sentencia y una vez emitida esta el derecho que la Ley concede para hacer valer los recursos necesarios para impugnar esa resolución, cabe hacer la aclaración que nuestra legislación procesal penal maneja dos tipos de procedimientos un ordinario y un sumario, en este último la resolución emitida por el órgano jurisdiccional no admite recurso alguno sólo el amparo pero en el caso del procedimiento ordinario el recurso que se admite es el de apelación y en consecuencia el juicio de amparo. Pero al caso que nos ocupa que es el ordinario podemos decir es la tramitación que se desenvuelve en términos más amplios, a fin de que el juzgador pueda conocer sobre la cuestión planteada

con riqueza de pormenores, y así estar en posibilidades de lograr una certeza absoluta.⁴²

III.1 TERMINO PARA OFRECER PRUEBAS.

ARTICULO 314 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL DISPONE

En el auto de formal prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes para que propongan, dentro de siete días contados desde el siguiente a la notificación de dicho auto, las pruebas que estimen pertinentes, las que se desahogaran, igualmente, todas aquéllas que el juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad en su caso, para la imposición de la pena.

Si al desahogar las pruebas aparecen de las mismas nuevos elementos probatorios, el juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas que se desahogaran dentro de los cinco días siguientes para el esclarecimiento de la verdad.

⁴²HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales. Primera Reimpresión. Edit. Pac. México 1991. Pág. 126.

Para asegurar el desahogo de las pruebas propuestas, los jueces harán uso de los medios de apremio y de las medidas que consideren oportunas, pudiendo disponer la presentación de personas por medio de la fuerza pública en los términos del artículo 33.

Cuando el juez o tribunal considere agotada la instrucción lo determinara así mediante resolución que notificará personalmente a las partes, y mandara poner el proceso a la vista de estas por siete días comunes para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los diez días siguientes a aquél en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. Según las circunstancias que aprecie el juez en la instancia, podrá de oficio, ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer o bien ampliar el plazo de su desahogo y hasta por cinco días más. al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos en este artículo, el tribunal, de oficio, y previa la certificación que haga el secretario, dictará auto en que se determinen los cómputos de dichos plazos.

El inculpado o su defensor podrán renunciar a los plazos señalados anteriormente, cuando así lo consideren necesario para ejercer el derecho de defensa.

Es importante la reforma que se le hizo al numeral en cita, toda vez que se le concede al procesado un mejor derecho de defensa en virtud de que si de las pruebas aportadas y al momento de desahogarlas se desprenden nuevos elementos probatorios puede llamar la atención del juez en este sentido para que señale un plazo de tres días y se desahoguen en cinco más y aun cuando el juez declare cerrada la instrucción pondrá el proceso a la vista de las partes por el término de diez días mas para el caso de que el procesado desee aportar pruebas y se desahoguen en diez mas, lo anterior se debe hacer mediante notificación personal, es decir una vez que el juzgador declarada cerrada la instrucción se le notifica al procesado para el efecto de que aporte pruebas, considero que el legislador hizo lo anterior para beneficio del procesado toda vez que podrá aportar al juzgador todas las pruebas que considere necesarias para el efecto de poder obtener una sentencia favorable o por lo menos más benévola.

Por regla general, las pruebas deben ofrecerse y recibirse durante la instrucción, por excepción acorde con las nuevas reformas deben ofrecerse una vez cerrada la instrucción, siendo más flexible la legislación pues de haberse ofrecido en tiempo una prueba se le tenía por precluido su derecho para hacerlo, y sólo se le admitía posteriormente a la instrucción siempre que la probanza fuese superviniente, pero ahora no

sucede lo mismo y lo cual resulta beneficio para todo procesado.

Las pruebas ofrecidas durante la instrucción y no admitidas, o admitidas y no desahogadas, pueden hacerse valer en cualquiera de las dos etapas, en las que ahora se divide la instrucción, es decir, antes de cerrar y después de cerrar la instrucción. La omisión del juez para cualquier probanza constituye una violación a la fracción IV del artículo 431 de la legislación Procesal Penal del Distrito Federal y la cual dispone:

"Por no haberse practicado las diligencias pedidas por alguna de las partes:"

La etapa de instrucción cuenta con diferentes pruebas que sirven al procesado para demostrar su inocencia o bien para el Ministerio Público para imputar una conducta delictiva.

Por lo anterior es que por prueba se entiende.

...Para Vicente y Caravantes, la prueba proviene de PROBE significa honradamente, porque piensa que toda persona, al

probar algo, se conduce con honradez...⁴³

.....Florian señala en lenguaje jurídico la palabra prueba tiene varios significados, pues no sólo se llama así a lo que sirve para proporcionar la convicción de la realidad y certeza del hecho, o cosa,, sino también es el resultado mismo y el procedimiento que se sigue para obtenerlo...⁴⁴

.....Para el maestro Colin Sanchez, prueba es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del delincuente, para que bajo esa base definir la pretensión punitiva estatal...⁴⁵

Desde otro ángulo, procesal la prueba puede examinarse como un sistema de normas procesales objetivas, bajo esta perspectiva, Marco Antonio Díaz de León comenta "un principio procesal que denota, normativamente, el imperativo de buscar la verdad de que se investigue o en su caso se demuestre la verdad de todo lo argumentado o hecho que llegue al proceso

⁴³COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México. Pág. 380.

⁴⁴Citado por Colin Sanchez Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México. Pág. 358.

⁴⁵COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México. Pág. 358.

para que adquiera validez en una sentencia justa"⁴⁶

Franco Sodi opina "El estudio de l prueba debe llevarse acabo en la segunda etapa de la instrucción, ya que durante ella debe comprobarse el delito con sus circunstancias y modalidades, el grado de responsabilidad plenamente, la personalidad del procesado en todos sus aspectos y el dafio causado; de aquí que no sea exagerado asegurar que ocuparse del estudio de tal parte de la instrucción, es tanto como ocuparse del estudio de las pruebas"⁴⁷

De las anteriores definiciones, se pone de manifiesto que en la labor de impartición de justicia un punto de equilibrio para el juzgador y para la justicia, lo es la prueba, pues de ella dependerá, uno de los valores fundamentales del ser humano que es la LIBERTAD y de igual forma depende de la exacta aplicación y valoración que de acuerdo a los principios generales del derecho posea el juzgador.

Un punto que no debe ser dejado a la deriva es el papel que juegan tanto el MINISTERIO PUBLICO COMO LA DEFENSA del procesado, pues a uno le corresponde probar la responsabilidad

⁴⁶Citado por García Ramirez Sergio; Derecho Procesal Mexicano. Edit. Porrúa. 5 Edición. México 1989. Pág. 380.

⁴⁷Citado por Colín Sanchez Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México 1990. Pág. 361.

del procesado, y al otro desvirtuar o comprobar la falta de participación en el hecho delictuoso que se le imputa a un procesado para que de esta manera se allegue al juzgador de los elementos probatorios necesarios y una vez valorados por él, pueda emitir una sentencia condenatoria o absolutoria.

ELEMENTOS DE LA PRUEBA.

- a)EL OBJETO DE LA PRUEBA
- b)EL ORGANO DE LA PRUEBA
- c)EL MEDIO DE LA PRUEBA

a)EL OBJETO DE LA PRUEBA.-Esta se refiere a lo que debe probarse; es decir, si se ejecuto una conducta u hecho, encuadrable en algún tipo establecido en la ley penal(tipicidad) o en su defecto, la falta de algún elemento (atipicidad) o alguno de los elementos integrantes del tipo, por ejemplo, juricidad, antijuricidad, donde ocurrieron los hechos, como, cuando, por quien, para que, etc.

Es decir, el objeto de la prueba abarcara tanto el aspecto objetivo y subjetivo de las conductas, pues toda conducta es realizada por un ser humano, por ello la necesidad de buscar hasta la mas recóndita parte del mismo.

En lo criminal el juzgador tiene que valorizar cuestiones de

orden interno que los propios sentidos no advierten tales como: la imputabilidad moral del acusado, la situación de su espíritu al momento de delinquir, la lucidez de sus facultades intelectuales, en lo anterior encontramos los objetos sobre los cuales es preciso dirigir los instrumentos de prueba, pero resulta impreciso, pues el juez no puede conocer ni valorar las cuestiones internas que motivaron una conducta, es decir, no puede meterse en el alma de un individuo que comete un ilícito penal.

"Por ello el objeto de la prueba, es fundamentalmente la demostración del delito con sus circunstancias y modalidades (conducto u hecho, tipicidad, culpabilidad y el grado de responsabilidad y el daño producido)"⁴⁸

Por ende, la prueba, de los elementos jurídicos se sujetara, en todo caso a lo que dispongan las normas que los rigen, por ejemplo, el juez penal que conozca de un asunto de bigamia, le bastara que el matrimonio anterior este probado, documentalmente por medio de la copia certificada del acta del registro civil, lo anterior con fundamento en el artículo 253 del Código Civil.

⁴⁸COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México 1990. Pág. 363.

b)ORGANO DE PRUEBA.- Es la persona que proporciona el conocimiento, por cualquier medio factible, no lo es el juez nunca, dado que, aunque sea un precepto directo, es siempre el receptor de la misma, esto es, porque el juez conoce el hecho de modo inmediato, a través del organo, en tanto que el organo propiamente dicho lo conoce de manera inmediata.

Tampoco es aplicable al Ministerio Publico, y a los peritos, pues al primero de los mencionados, por su misma naturaleza y atribuciones tampoco puede ejercer una doble función, por lo tanto, nunca puede ser organo de prueba. Los segundos debido a la naturaleza de la peritación, tampoco son organo de prueba.

c)MEDIOS DE PRUEBA.- "Es el medio o el acto en los que el titular del organo jurisdiccional encuentra los motivos de la certeza. Por regla general, el medio de prueba se identifica con la prueba misma"⁴⁹

"El medio de prueba, es la prueba en si, es un vehículo para alcanzar un fin. Esto significa que, para su operancia, debe existir un organo que le imprima dinamismo, y así, a través de uno a mas actos determinados, se actualice el

⁴⁹ARILLA BAS FERNANDO; El Procedimiento Penal en México. Edit. Kratos. 15 Edición. México 1993. Pág. 101.

conocimiento"⁶⁰

"Franco Sodi, es el tema del proceso o la verdad histórica concreta por conocerse, el organo de la misma es la persona física que aporta el conocimiento, y el medio de prueba es el acto o modo usado por la persona física referida, para proporcionar el citado conocimiento. Consecuentemente, conocer es individualizar un objeto de nuestra conciencia, y el modo de conocer el medio de prueba"⁶¹

El código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal considera como medios de prueba los establecidos en el artículo 135 y el cual dispone:

"...La LEY RECONOCE COMO MEDIOS DE PRUEBA:

- I. La confesión judicial.
- II. Los documentos públicos y privados
- III. Los dictámenes de peritos.
- IV. La ensopeasen ministerial y judicial
- V. Las declaraciones de testigos
- VI. Las presunciones.

⁶⁰COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México 1990. Pág. 365.

⁶¹Citado por Colin Sanchez Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México 1990. Pág. 363.

Se admitirá como prueba en los términos del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, a juicio del Ministerio Público, juez o tribunal, Cuando el Ministerio Público o la autoridad judicial lo estimen necesario podrán por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad."...

No sólo las pruebas enumeradas en líneas anteriores son reguladas por la legislación Procesal penal, pues de igual forma regula la reconstrucción de los hechos, los cateos y visitas domiciliarias, la confrontación y el careo.

De lo anterior se aduce que es innecesario que se hagan listas de medios de prueba, pues no todas se encuentran listadas pero si reguladas, pues el mismo artículo 135 dispone en su parte final "...por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad...", es decir, no necesariamente se tiene que respetar las pruebas que enumera el mismo código sino que admite cualquier medio con tal de llegar a la verdad histórica.

Las pruebas pueden clasificarse en:

PRUEBAS ARTIFICIALES Y NATURALES.- Las primeras son las

creaciones del artificio o de la lógica, tales como la deducción y la presunción y las segundas, son las probanzas que traducen o representan una concreta e histórica realidad, como los testigos y documentos.

PRUEBAS DE CARGA Y DESCARGA.- Las primeras tienden a comprobar la inculpación, en tanto las segundas se dirigen a exonerar al reo, aquí no cabe tomar en cuenta que sujeto la promueve, pues esto atiende al principio de adquisición procesal, que permite a las partes nutrir sus posiciones en lo posible, con las pruebas esgrimidas por cualquiera de ellas.

PRUEBA GNERICA Y ESPECIFICA.- La primera se refiere a demostrar la existencia de un delito, y la segunda es la que acredita a los participantes en el delito.

PRUEBA DIRECTA E INDIRECTA.- La prueba directa es la que tiende a comprobar el hecho realizado directamente por los sentidos de quien ha de comprobarlo; y la indirecta, es la que no existe tan inmediata relación entre las pruebas y el hecho a probar, sino que es demostrado por una cadena de inferencias, es decir el indicio.

PRUEBA PRECONSTITUIDA Y CONSTITUYENTE .- Las preconstituidas se preparan antes del

proceso, a fin de acreditar oportunamente los hechos, que en su caso serán materia de controversia, la constituyente se produce una vez surgido el proceso.

PRINCIPIOS RECTORES DE LA PRUEBAS PENALES.

PERTINENCIA.- "La prueba cuando es pertinente, es un medio apropiado para la realización de los fines específicos del proceso penal. En otros términos debe ser idónea; de lo contrario, no se llegaría al conocimiento de la verdad, sino a lo absurdo"⁵²

UTILIDAD.- La prueba de ser útil; su empleo se justifica, si conduce a lograr lo que se pretende.

IMEDIACION.- Con el cual el juez debe recibir personalmente las pruebas excepto aquellas que han de realizarse fuera del lugar del juicio.

CONTRADICCION.- La demanda que las pruebas se rindan con citación de la otra parte y cuya inobservancia origina una violación a la garantía consignada en la fracción IX del artículo 20 Constitucional que consagra que su defensor se

⁵²COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México 1990. Pág. 381.

debe encontrar en todos los actos del juicio.

PUBLICIDAD.- El cual las pruebas deben rendirse en audiencia pública.

LEGALIDAD.- Que exige que cada prueba debe rendirse en la forma prescrita por la ley.

EQUILIBRIO.- Es decir, el que debe prevalecer entre las partes, para que estas gocen de iguales derechos en la recepción.

A continuación analizaremos brevemente todas y cada una de las pruebas que pueden desahogarse en el proceso penal:

PRUEBA CONFESIONAL

a) **CONCEPTO.-** "Es la relación de los hechos propios, por medio de la cual el inculpaado reconoce su participación en el delito"²³

"Es el reconocimiento formal por parte del acusado de haber ejecutado los hechos constitutivos del delito, que se le

²³GARCIA RAMIREZ SERGIO; Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. 5 Edición. México 1989. Pág. 392.

imputan"⁵⁴

"Es el reconocimiento que hace el reo de su propia culpabilidad"⁵⁵

La confesión no implica fatalmente que sea en contra del declarante, pues no esta reconociendo su propia culpabilidad, quizá de la total relación de su dicho, se desprenda que se coloco en alguna hipótesis, prevista como causa justificada o eximente.

Por otro lado, lo declarado se convierte en confesión hasta que se corrobora con otros elementos, y no siempre conduce a la culpabilidad, si se admitiese ese criterio bastaría la manifestación del autor del ilícito penal, para que con base en ello, el juez lo declare culpable.

El hecho de que alguien declare haber tipificado alguna conducta delictuosa, es motivo para realizar investigaciones que puedan conducir a una causa de justificación como legítima defensa o estado de necesidad.

⁵⁴ARILLA BAS FERNANDO; El Procedimiento Penal en México. Edit. Kratos. 15 Edición. México 1993. Pág. 107.

⁵⁵RIVERA SILVA MANUEL; El Procedimiento Penal. Edit. Porrúa. 4 Edición. México 1967. Pág. 201.

Esta puede darse durante la averiguación previa y durante el proceso. Cabe hacer mención que si se realiza durante la averiguación y el indiciado reconoce haber cometido el ilícito que se le imputa y su dicho se encuentra corroborado con las demás diligencias practicadas por el Ministerio Público y una vez consignado y en su declaración preparatoria confirma su dicho se le abrirá un procedimiento sumario en donde de igual forma dicha confesión deberá ser corroborada por las demás probanzas que apoyen su dicho.

La confesión no tiene un termino exacto para ofrecerse pero si un limite, para hacerlo, tal y como lo establece el numeral 137 del Código Adjetivo, al establecer:

"La confesión es admisible en cualquier estado del proceso, hasta antes de pronunciarse la sentencia definitiva"

Con las reformas hechas a la legislación procesal penal se derogo la confesión extrajudicial.

La confesión será perfectamente valida. siempre que se cumpla con lo establecido por la fracción IV del articulo 249 del Código de Procedimientos Penales al establecer:

...IV Que sea hecha ante el MINISTERIO PUBLICO, JUEZ O

TRIBUNAL de la causa, asistido por su defensor o persona de su confianza, y que este el inculcado debidamente enterado del procedimiento..."

La confesión debe ser expresa, es decir, clara, oral y directa.

Pura o simple, es decir, cuando señala el confesante haber participado, de alguna manera, en la comisión de los hechos.

Espontanea, es decir, cuando por mutuo propio el sujeto se presenta a emitirla.

Es provocada cuando es obtenida por el juez o el Ministerio Público por medio de interrogatorio.

La confesión es calificada 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, es decir cuando afirma haber cometido el delito de homicidio pero agrega que lo hizo riña. En tal caso, si la confesión no esta contradicha por otras pruebas ni es inverosímil, se debe tomar en toda su extensión, es decir, tanto en lo que le beneficia como en lo que le perjudica. Y si esta contradicho o no es verosímil, solamente se acepta en la parte que le perjudica.

REQUISITOS DE LA CONFESION.

I.- Que sea hecha por persona no menor de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia física o moral.

II.- Que sea de hechos propios, es decir que la versión manifestada corresponda a los actos ejecutados por el sujeto. Únicamente se tendrá como confesión cuando sea favorable o no a la persona que la emite, es decir, en cuanto a la ejecución de sus propios actos.

III.- Que sea hecha ante el Ministerio Público, juez o tribunal de la causa asistido por su defensor o persona de su confianza, así mismo que el inculcado se encuentre debidamente enterado del procedimiento.

IV.- Que no vaya acompañado de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil a juicio del Ministerio Público o Juez, lo cual quiere decir que las declaraciones y probanzas deben ser coherentes y verosímiles de lo contrario se le daría validez a una confesión totalmente imposible de creer o de caber en la realidad.

LA RETRACTACION.

La retractación es lo contrario a la confesión, es decir, el desconocimiento expreso a la ejecución de los hechos narrados, después de haber sido confesados, por lo tanto retractar significa revocar expresamente lo dicho.

La finalidad de la retractación es negar lo que antes se afirmó, para que esto invalide lo ya afirmado deben cubrirse ciertos requisitos como el hecho de aportar pruebas suficientes que hagan válida dicha retractación. Lo anterior encuentra su fundamento en el artículo 248 de la Legislación Procesal Penal para el Distrito Federal, misma que establece "El que afirma está obligado a probar. también lo está el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho".

La jurisprudencia de la corte indica al respecto:

"Para que la retractación de la confesión anterior del inculpado tenga eficacia legal precisa estar fundada en datos y pruebas aptas y bastantes para justificarla jurídicamente".⁶⁶

PRUEBA TESTIMONIAL.

⁶⁶Semanario Judicial de la Federación. Volúmenes VIII, LVIII, L, LX, Páginas 72, 72, 72 y 20.

La palabra testigo viene de testando (declarar, referir o explicar), o bien de detestibus (dar fe a favor de otro).

Tras la confesión, es el testimonio o declaración de testigos la probanza mas socorridá en el enjuiciamiento criminal.

El testigo puede ser considerado como un tercero, por lo que tercero es cualquier persona que ha podido apreciar sensorialmente los hechos materiales de la controversia. A su vez el testimonio o la declaración del testigo es la relación de hechos conocidos sensorialmente por el declarante, a través de la cual se esclarecen cuestiones relacionadas con el objeto de la controversia.

Este tipo de probanza al igual que en la confesión es una narración de hechos, mas a diferencia de la prueba confesional, en el testimonio estos son ajenos, no propios, y no se traducen, en modo alguno en el reconocimiento de su participación delictuosa por parte de quien testifico.

Por la función que juega en el proceso penal el testigo puede ser narrador, caso que constituye la regla y en el que el testigo interviene como verdadero medio de prueba; puede además ser instrumental, si participa como garantía de un determinado acto, y fedatario, si es que se le llama a dar fe de alguna

circunstancia revestida de trascendencia procesal. Por el nexo con el hecho, el testigo puede ser directo, también llamado de presencia, de vista, cuando ha tenido conocimiento inmediato del hecho, o bien indirecto, asimismo denominado de referencia, de oídas, si su noticia del hecho es en segundo grado.

Debe ponderarse escrupulosamente en el valor probatorio de los testigos, a luz de la calidad y circunstancias de quienes declaran, para valorar bien el dicho de los mismos para cuando el juzgador emita su sentencia, por lo que el juzgador debe tomar en consideración las circunstancias de como sucedieron los hechos. y tomando en consideración, la espontaneidad de dicho testimonio.

En relación a la tacha de testigos la SUPREMA CORTE DE

LA JUSTICIA DE LA NACION MANIFIESTA:

"En materia penal no existen las tachas de testigos y corresponde a la autoridad judicial aceptar o rechazar sus declaraciones según el grado de confianza que le merezcan, tomando en cuenta todas las circunstancias completas que en cada caso puedan afectar la probidad del deponente, provocar suspicacias sobre su dicho o determinar la parcialidad de su

testimonio"⁸⁷

La prueba testimonial debe ofrecerse en el termino establecido para ese efecto, pero con las nuevas reformas, si durante la instrucción se desprende que tienen conocimiento de los hechos otras personas se disponen de tres dias mas para ofrecerlos, pero si aun así despues de agotada la instrucción y notificada a las partes en forma personal tienen siete dias mas para ofrecer pruebas testimoniales nuevamente.

Ahora bien el articulo 189 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dispone que se debe examinar a toda aquella persona cuya declaración aparezca necesaria para esclarecer un hecho delictuoso, así como las circunstancias de este o del delincuente.

Durante la instrucción debe examinarse a los testigos presentes y a los ausentes cuya declaración soliciten las partes, sin que esto obste para que el juez la de por terminada cuando haya reunido los elementos necesarios.

Toda persona esta obligada a declarar independientemente de su edad, sexo, condición social o antecedentes siempre que de

⁸⁷Semanario Judicial de la Federación. Volúmenes XXII, XL, XLII, XLIV Y XLVIII. Páginas 180, 87, 235, 109 y 69.

alguna luz para la averiguación del delito y el Ministerio Publico y el juez lo estimen necesario.

La excepcion de que toda persona esta obligada a declarar la marca el numeral 192 del ordenamiento en procesal penal, pues dispone que no podrá obligarse a declarar al tutor, curador, pupilo o cónyuge del acusado, ni a sus parientes por consanguinidad o afinidad en la línea recta ascendente o descendente, sin limitación de grados y en la colateral hasta el tercer grado, inclusive los que estén ligados por amor respeto o gratitud, mas si estas personas desean declarar, se les recibirá y se asentara esta circunstancia.

Los testigos deberán ser citados a través de cedula o telefonema, la cedula se entregara personalmente donde quiera que se encuentre o ser entregada a persona que habite con el testigo.

Si el testigo se encuentra fuera de la jurisdicción del tribunal será examinado por medio de exhorto dirigido al juez donde este resida, lo anterior encuentra su fundamento en el articulo 119 Constitucional, con los denominados oficios de colaboración, si se ignorase su domicilio se encargara al policia judicial su búsqueda para que lo localice y cite. Si la investigación no obtuviere existo se le citara por medio de

edictos o en el periódico oficial, pero esto es muy difícil que se de en la practica, pues aun cuando lo llegase a leer el testigo si lo decide comparece si no lo hace en nada le perjudica pero si al procesado pues tendrá que esperar el testimonio si este es a su favor en caso contrario considero tendrá derecho a pedir se deje sin efecto dicha citación pues le perjudica en su libertad, o pronta situación jurídica.

A todo aquel que comparezca en un proceso penal se le protestara para que hagan su declaración con verdad, y se les apercibirá de las penas en que incurren los que declaran falsamente ante autoridad judicial. A los menores de dieciocho años se le s exhortara para que se conduzcan con verdad, pero no se les apercibirá, el examen de los testigos deberá hacerse en forma separada y en presencia de las partes y no pueden comunicarse entre si.

La valoración que debe darsele a dicha probanza es la que el juzgador, es la que el juzgador tomando en consideración los elementos de precisión concretamente especificados en la ley adjetiva, es decir, de las circunstancias objetivas y subjetivas que mediante un proceso lógico y un correcto raciocinio conduzcan a determinar la mendacidad o veracidad del testimonio.

EL CAREO.

"El careo, es un acto procesal, cuyo objeto es aclarar los aspectos contradictorios de las declaraciones del procesado o procesados, ofendido y los testigos, o de estos entre sí, para, con ello estar en posibilidad de valorar esos medios de prueba y llegar al conocimiento de la verdad".⁵⁵

Por medio del careo, cuya raíz alude al enfrentamiento cara a cara, se colocan dos dichos uno frente al otro, señalándose las contradicciones que existen entre ambos, a efecto de que mediante discusión, se esclarezcan los hechos.

Valor singular reviste el careo, pues puede quedar revelado alguna circunstancia anímica importante, que conduzca posteriormente al descubrimiento de la verdad: pasión odio, temor, afecto, vergüenza, puestos en relieve a lo largo de un careo y hábilmente captados por el juzgador, podrán tener un subrayado valor para la develación de la verdad.

Existen tres tipos de careos y los cuales son:

1.-CAREO CONSTITUCIONAL.- Este encuentra su fundamento en

⁵⁵COLIN SANCHEZ GUILLERMO; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México 1990. Pág. 423.

el artículo 20 constitucional fracción IV al establecer;

"Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra, este deberá hacerse siempre durante la instrucción.

2.-CAREO PROCESAL.- Este debe hacerse siempre que exista contradicción entre el decir de dos personas, para que mediante reconvencciones mutuas, se pongan de acuerdo de los hechos controvertidos.

3.-CAREO SUPLETORIO.- Es una especie del procesal, que dista mucho de ser un genuino careo, en cuanto por su conducta no son los organos de prueba los que se enfrentan, sino los resultados de la actividad probatoria los que se cotejan, con las nuevas reformas se abole este tipo de careo pues en verdad algo innecesario y perjudicial para el procesado, por ello considero plausible dicha reforma a la fracción IV del artículo 20 Constitucional pues ahora sólo que el procesado lo desee será careado con las persona que depongan en su contra dejando a un lado los careos supletorios.

El careo es una garantía constitucional que en caso de no respetarse, causaría un perjuicio personal y directo del procesado, dicha garantía además de ser constitucional también

es procesal pues encuentra su fundamento en el artículo 225 de la legislación procesal penal. Pero que sucede en el caso de no ser careado por voluntad del procesado con lo que se depongan en su contra considero desde un punto de vista personal que deberá hacer valer su inocencia con los otros medio de prueba, y que esto de no ser careado que no se tome como una presunción de haber cometido el ilícito simplemente como un acto violativo del propio procesado.

CONFRONTACION.

"Es el reconocimiento o identificación que se hace de una persona"⁸⁹

La confrontación, en cuanto a su esencia, fines y dinámica siempre dependerá, no solo de una declaración, sino del contenido de la misma que genere los presupuestos para su dinámica, en consecuencia, el medio de prueba es lo declarado, y la confrontación es un acto que coadyuve a la justipreciación del medio mencionado.

Con las reformas hechas al Código de Procedimientos, la confrontación ya puede realizarla el Ministerio Público, que

⁸⁹RIVERA SILVA MANUEL; Procedimiento Penal. Edit. Porrúa. 4 Edición. México 1967. Pág. 248.

anteriormente lo realizaba aunque no estuviera expresamente establecido, pero ahora el Ministerio Público ya puede ordenarla y presenciarla y de esta manera obtener los efectos trascendentales, como es el hecho de confirmar y complementar las declaraciones.

Durante el proceso la confrontación debe hacerse durante la instrucción, o durante la averiguación previa, esta surge cuando un declarante asegure conocer a una persona y haya motivo para sospechar que no la conoce.

RECONOCIMIENTO.

El reconocimiento es la identificación que se hace de un objeto. El reconocimiento, como el careo y la confrontación, es para perfeccionar el testimonio al obligar al testigo, que se ha referido de un objeto, que lo reconozca. El reconocimiento difiere de la confrontación, en que la primera se refiere a cosas y la segunda a personas.

El reconocimiento requiere:

- 1.- Que el objeto a que se refiere un testimonio esté en depósito.
- 2.- Que se interrogue al testigo sobre las señales que

presenta el objeto y:

3.- Que se le ponga a la vista para que la reconozca y en su caso firme sobre ella.

PERICIA.

La prueba pericial es la expresión a cargo de personas denominadas peritos, los cuales son nombrados con posterioridad a los hechos. El perito difiere únicamente del testigo en razón de la fuente del conocimiento del hecho, pues mientras aquél conoce por razonamientos, éste conoce por su percepción. El perito puede ser nombrado por las partes o por el juzgador.

Los peritos pueden ser interrogados sobre las cuestiones relativas a los hechos motivo de la averiguación previa y el proceso para de esa manera ser auxiliares del juzgador e ilustrarlo sobre los hechos y que éste a su vez se encuentre en aptitud de resolver con justicia, conforme a derecho.

INSPECCION Y RECONSTRUCCION DE HECHOS.

Inspección es el examen u observación junto con la descripción de personas, cosas, lugares y efectos de la conducta o hecho delictuoso para así llegar al conocimiento de la realidad y

el posible descubrimiento del autor.

Por medio de la inspección el Ministerio Público o el juzgador verifican directamente ciertas circunstancias a través de sus sentidos y entra en contacto con personas, objetos o situaciones, sin que sujeto alguno sirva como intermediario entre aquél y éstos.

Esta probanza puede ser a petición de parte o de oficio, pudiendo participar los interesados; asimismo puede practicarse no sólo en averiguación previa o proceso, sino también es segunda instancia

RECONSTRUCCION DE LOS HECHOS.

La reconstrucción de los hechos constituye una forma de la prueba de inspección. Es a través de esta probanza como se pueden reproducir situaciones tanto en sus trazos medulares como en sus circunstancias o dato secundarios, esto con el propósito de apreciar fiel y detalladamente el escenario y las condiciones de un crimen.

La reconstrucción de hechos sirve para apreciar las declaraciones rendidas, así como los dictámenes periciales que se hayan formulado, esta probanza puede ser solicitada por las

partes o en su caso ordenada por el juez dicha probanza puede realizarse de igual manera en segunda instancia y cuantas veces sean necesarias.

PRUEBA DOCUMENTAL.

El documento (DE DOCERE, ENSEÑAR), tiene dos acepciones, una lata que significa toda cosa dotada de poder representativo y una estricta que establece que es el escrito representativo de un acto de voluntad. La voluntad puede crear un acto jurídico (contrato), antijurídico (escrito injurioso) o indiferente.

La doctrina suele diferenciar entre documento e instrumento, por el primero se entiende toda representación objetiva de un pensamiento y por la segunda es la escritura destinada a constatar una relación jurídica, empero, las leyes suelen considerar ambos conceptos como equivalentes.

La ley hace la diferencia de dos tipos de documentos, privados y públicos.

La prueba documental en materia procesal penal puede ofrecerse en cualquier momento de la instrucción hasta antes de que se declare visto el proceso y posteriormente sólo se podrán bajo protesta formal que haga el que los presente, de no haber

tenido noticia de ellos anteriormente.

PRUEBA PRESUNCIONAL.

Regularmente se confunde la presunción con el indicio, sin embargo no son sinónimos, como lo hace ver la ley adjetiva, siendo que la presunción apareja inversión en la carga de la prueba o exención de esta, según sea *juris tantum* o *jure et de jure*. En cambio los indicios son hechos, datos o circunstancias ciertos y conocidos de los que se desprenden, mediante elaboración lógica de la existencia de otras circunstancias, hechos o datos desconocidos. En tal caso la presunción viene fijada por la ley, al paso que los indicios, sólo cobran sentido mediante el raciocinio, mecanismo que lo pone en contacto con el mundo de lo desconocido y buscado a través de la actividad probatoria procesal.

Las presunciones se dividen en legales y humanas. Las primeras con las establecidas por la ley; en cambio las segundas son el resultado del hombre al razonar los indicios.

III.2 TERMINO PARA DECLARAR CERRADA LA INSTRUCCION.

El numeral 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dispone:

"Transcurridos o renunciados los plazos a que se refiere el artículo anterior o si no se hubiere promovido prueba, el juez declarará cerrada la instrucción."

Lo anterior tiene relación con el artículo 314 del mismo ordenamiento que hace mención de que una vez que se han agotado todas las pruebas al declarar cerrada la instrucción se le notifique en forma personal a las partes para que si así lo desean promuevan otras probanzas, y en caso de no hacerlo se dicte auto donde se declare formalmente cerrada la instrucción.

Este auto se dicta de oficio cuando fueran renunciados o transcurridos los plazos concedidos legalmente para promover pruebas, o bien, que ya hayan sido desahogadas. Los efectos de este auto son:

- a). Poner fin a la instrucción.
- b). Marca el principio del periodo de juicio, y
- c). Transforma la acción penal de persecutoria a acusatoria.

Con este auto se inicia la tercera etapa del procedimiento, misma que se denomina juicio, por lo que es conveniente determinar su alcance en el lenguaje común, así como en el

procedimiento penal mexicano.

Desde el punto de vista procedimental el juicio (UDICIO) se refiere a la capacidad o hecho de discernir lo bueno de lo malo, lo verdadero de lo falso, lo legal de lo ilegal, tarea realizada por el juez en la sentencia.

El juicio es un proceso racional realizado por el juzgador para llegar a la verdad tomando en consideración todos los elementos de prueba que se aporten en la secuela procedimental para poder emitir una sentencia absolutoria o condenatoria.

En el lenguaje gramatical el juicio es " la facultad del alma, en cuya virtud el hombre puede distinguir el bien del mal y lo verdadero de lo falso".⁶⁰

Esta tercera etapa inicia, como ya hemos dicho, con el auto que declara cerrada la instrucción, hasta la sentencia que emite el juzgador.

Es en ella donde el juzgador jugará un papel predominante, pues es en esta etapa en donde norme su criterio a fin de emitir una sentencia, considerando todos aquellos motivos

⁶⁰Diccionario de la Real Academia Española; Edit. Espasa Calpe S.A., 20 Edición. Madrid 1984. Tomo II. Pág. 802.

lógicos y legales suficientes y necesarios para absolver o condenar al procesado.

III.3 CONCLUSIONES.

Estas constituyen un acto procedimental, pues son formuladas tanto por el Ministerio Público como el inculpado, ya sea por sí o a través de su defensor, con anterioridad al juicio, por lo que es necesario que las partes precisen en ellas todas aquellas probanzas desahogadas en la secuela procedimental, de acuerdo a los intereses que representan, a fin de establecer el nexo causal entre la conducta y el resultado y determinar así la litis en la audiencia final o de vista.

La legislación adjetiva para el Distrito Federal en su artículo 315 establece:

“ . . . mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, durante cinco días para cada uno, para la formulación de sus conclusiones. Si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día más, sin que dicho plazo sea mayor de treinta días. . . ”

El maestro Piña y Palacios define a las conclusiones como “El

acto a través del cual las partes analizan los elementos recabados en la instrucción y, con apoyen ellos, fijan sus respectivas situaciones con respecto al debate que habrá de plantearse. Por lo que hace el Ministerio Público en las conclusiones se concreta a la acusación."⁶¹

El Ministerio Público debe elaborar sus conclusiones dentro del término legal señalado para tal efecto; sin embargo en caso de no hacerlo el juez, dará al procurador general de Justicia para que esté las formule en un plazo de diez días hábiles contados a partir de la fecha en que se le dio vista., en caso de no hacerlo en dicho plazo, el juez debe entender que se formulan conclusiones no acusatorias y el procesado será puesto inmediatamente en libertad y se sobreseerá el juicio y sus efectos serán de sentencia absolutoria.

Las conclusiones del Ministerio Público pueden acusatoria o no acusatorias, mismas que no podrán ser modificadas, salvo por causas supervinientes y siempre en beneficio del procesado. El actual artículo 320 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, manifiesta que se entenderán por conclusiones no acusatorias aquellas en que no se concrete la pretensión punitiva, o bien, ejercitándose ésta se omita

⁶¹Citado Por García Ramírez Sergio; Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. 5 Edición. México 1989. Pág. 558.

acusar:

a). por algún delito expresado en el auto de formal prisión o.

b). a persona respecto de quien se abrió el proceso.

En el caso de la defensa las conclusiones no se sujetarán a regla alguna y en caso de no presentarse se tendrán por formuladas como de inculpabilidad, estas pueden ser modificadas o revocadas hasta antes de que se declare visto el proceso, en objetivo primordial de toda conclusión hecho por la defensa será el de inculpabilidad del defenso.

En el momento en que concluyen tanto el Ministerio Público como la defensa, dictará el juez un auto donde señalará día y hora para la celebración de la vista-

"Esta etapa del procedimiento debe ser considerada autónoma, dado que en esta el Ministerio Público puede precisar su acusación o no acusación en sus conclusiones."⁶²

III.4 AUDIENCIA DE VISTA.

⁶²HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales. Primera Reimpresión. México 1991. Pág. 22.

Esta audiencia en la práctica es de pocas importancia, pero el objeto de esta audiencia es que las partes se hagan oír por el órgano jurisdiccional. En ella se fija definitivamente la litis, y por ende, debe concebirse con posterioridad a la formulación de las conclusiones.

El término audiencia, viene del latín audientia, que es el acto de oír o hacerse oír, por lo mismo, tradicionalmente, en el ámbito jurídico, equivale al momento procedimental o tiempo destinado a la celebración de una diligencia en que las partes se hacen escuchar por el juez.

Para muchos autores es incorrecto llamar a esta audiencia de vista, y que lo correcto sería audiencia final de juicio, porque vista no tiene el alcance jurídico que deben comprender dichas diligencias, pues en ellas se tiene que determinar precisamente la litis y no sólo un simple reconocimiento de los autos, como lo maneja la definición de vista.

Para poderse llevar dicha audiencia es necesario que se hagan las conclusiones tanto del Ministerio Público y de la defensa.

En la práctica dicha audiencia no ha servido para nada, pues en nada afecta la inasistencia del Ministerio Público o del

defensor, pues lo unico que provoca es la sanción de los superiores jerárquicos, por lo que si se han presentado conclusiones, los alegatos se reducen a la simple reproducción verbal de las mismas y rara vez se ve alguna promoción hecha por las partes, pero la ley obliga a las partes a estar presentes en la audiencia, lo anterior acorde con el articulo 326 de la legislación Procesal Penal para el Distrito Federal.

Celebrada dicha audiencia, el juzgado dentro del termino legal de diez días deberá emitir la sentencia que en derecho proceda, pero se le concederá uno mas si el expediente excediera de doscientas fojas.

III.5 SENTENCIA.

"Se entiende por sentencia el acto jurisdiccional por el cual el juez resuelve cuestiones principales materia del proceso"^{es}

"Se considera que sentencia penal, es la resolución judicial fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas y subjetivas; condicionantes del delito, define la pretensión punitiva estatal individualizando

^{es}HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales. Edit. Pac. Primera reimpression. México 1991. Pág. 132.

el derecho y poniendo con ello fin a la instancia"⁶⁴

La sentencia es el momento culminante de la actividad jurisdiccional, pues el organo encargado de aplicar el Derecho, resuelve sobre cual es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto que conozca, podemos decir que en la sentencia el juez determina el enlace de una condición jurídica, con una consecuencia jurídica.

Para estar en aptitud de elaborar una sentencia hay que ver tres momentos: uno de conocimientos, otro de juicio o clasificación y otro de voluntad o decisión.

El momento de conocimiento consiste en la labor del juez en determinar lo jurídicamente existente, es decir, aquellos hechos que queden acreditados conforme a las reglas jurídicas, tal es el caso de la comprobación de los elementos del delito.

El juicio o clasificación, es una función exclusivamente lógica, por la cual el juzgador ubica el lugar que corresponde al hecho jurídicamente comprobado.

Voluntad, este se ubica en la actividad que realiza el

⁶⁴COLIN SANCHEZ GUILLERMO: Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edit. Porrúa. México 1990. Pág. 518.

juzgador al determinar la consecuencia que corresponde, al hecho ya clasificado, dentro del marco que la ley establece.

Toda sentencia posee elementos sustanciales y formales. Los primeros constituyen la decisión sobre el delito y la responsabilidad, y el enlace entre el supuesto jurídico y factico y la consecuencia del derecho, que proceda, que son, precisamente, los asuntos de fondo llevados ante la jurisdicción.

Los elementos formales son los enumerados por el artículo 72 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en donde se establece los requisitos de toda sentencia son:

- I. El lugar en donde se pronuncia.

- II. Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de nacimiento, nacionalidad, edad, estado Civil, en su caso, el grupo étnico indígena al que pertenece, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio o profesión.

- III. Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos del auto o de las sentencias en su caso, evitando la producción innecesaria de constancias.

- IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la

sentencia y;

V. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutivos.

Las sentencias deben ser absolutorias o condenatorias, las absolutorias deben dictarse en los siguientes casos:

I. Cuando hay plenitud probatoria no constituye un ilícito penal.

II. Cuando hay plenitud probatoria de que el sujeto no es responsable.

III. Cuando falta la comprobación de un elemento constitutivo de elementos del delito o prueba de elementos que acrediten la plena responsabilidad.

IV. En caso de duda.

Las condenatorias al contrario sensu de lo anterior.

Ahora bien, las sentencias debe pronunciarse por el delito o delitos porque se hay seguido el proceso, es decir, por los señalados en el auto de formal prisión. El cambio de clasificación deberá sujetarse a lo dispuesto por la fracción XVI del artículo 160 de la Ley de Amparo. Porque el juzgador no puede rebasar la acusación del Ministerio Público, pues rebasarla sería tanto como ponerse en la función persecutoria

del Ministerio Publico.

Hay que diferencia la sentencia definitiva de la ejecutoriada. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en una resolución publicada en la página 285 del tomo XXXIV del semanario Judicial de la Federación ha establecido que por "Sentencia definitiva en materia penal, debe entenderse la que resuelve el proceso y la ejecutada es aquella que no admite recurso alguno." Sin embargo el artículo 46 de la Ley de Amparo parece confundir dichos conceptos pues dispone que por Sentencias definitivas las que decidan el juicio principal, y respecto de las cuales las leyes comunes no conceden ningún recurso ordinario."

La Sentencia Ejecutada es el último momento de la actividad jurisdiccional y en ella se crea una norma individual que ofrece:

- I.- Es de aplicabilidad de Derecho, pues se aplica al caso concreto e individual.
- II.- Es exclusiva o individual, en cuanto se refiere a una situación concreta.
- III.- Es irrevocable, en cuanto determina de manera absoluta la situación legal de un caso concreto; pues no admite posteriores modificaciones.

FALLA DE ORIGEN

La Sentencia ejecutoriada no puede ser modificada ni aún demostrándose posteriormente la ausencia del delito o de la responsabilidad. Por lo que para estos casos se encuentra estatuido el indulto necesario, consagrado en el artículo 94 del Código Penal, "no puede concederse sino de sanción impuesta en sentencia irrevocable.", y el 96 del ordenamiento legal invocado estatuye "se concederá el indulto, cualquiera que sea la sanción impuesta, cuando aparezca que el condenado es inocente."

III.6 PROMOCION DE RECURSOS.

Son los medios de impugnación contra autos y sentencias que consiste en la revisión que lleva a cabo el Magistrado, de lo actuado por su inferior Juez aquo.⁸⁸

El camino marcado por la ley, no siempre es respetado por el Organó Jurisdiccional, el Juez en cuanto sea falible equivoque sus interpretaciones y no decida lo que la ley ordena, saltando de esta manera las fronteras de la equidad y tampoco decida lo que la propia ley ordena. Es por ello que para

⁸⁸HERNANDEZ LOPEZ AARON: Manual de Procedimientos Penales. Edit. Pac. Primera reimpression. México 1991. Pág. 133.

evitar la indebida aplicación de la ley. se han establecido los recursos consistentes en medios legales que permiten que las resoluciones dictadas fuera del curso señalado por el Derecho, vuelva al camino que el mismo derecho señalo.

Es por ello que Acero indica "El fin de los recursos es remediar y enderezar las providencias torcidas, se evidencia que su fundamento es la falibilidad y la eventual injusticia humana que suponen y que no podían dejarse en lo posible sin ningún correctivo." ⁶⁶

Alcala y Zamora consideran a los medios de impugnación como "actos procesales de las partes dirigidos a obtener un nuevo examen, total o limitado a determinados extremos y un nuevo proveimiento acerca de una resolución judicial que el impugnador no estima ajustado a derecho, en el fondo o en la forma, o que refuta errónea en cuanto a la fijación de los hechos." ⁶⁷

Los recursos solo deben concederse sobre aquellas resoluciones que la propia ley les concede que sean impugnadas pues en caso contrario seria una cadena incansable de recursos sobre una

⁶⁶Citado por Rivera Silva Manuel; El Procedimiento Penal. Edit. Porrúa. 4 Edición. México 1967. Pág. 289.

⁶⁷Citado por García Ramirez Sergio; Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. 5 Edición. México 1989. Pág. 659.

misma resolución y ello implicaría la no pronta expedición de justicia y traería graves violaciones a nuestras garantías.

Los recursos se dividen en ordinarios y extraordinarios, según sea su naturaleza, pues pueden impugnar una resolución que no haya causado ejecutoria o lo haya causado. Son ordinarios la apelación y la revocación pues son resoluciones que no han causado estado y son extraordinarios cuando ya hayan causado al caso concreto del indulto necesario, pues es cuando después de haber causado estado se descubre que el sentenciado era inocente.

Los efectos del recurso son devolutivo y retentivo.

En vista de la jurisdicción del Organo a quo por contraste del ad quem.- Significa que el efecto devolutivo es otro juzgador que conocerá por vía del recurso, la resolución impugnada. En virtud del efecto retentivo el Juzgador a quo y ad quem se confunden en uno solo; el propio emisor del proveimiento impugnado conocerá del recurso que en contra de este se intenta. No hay oposición entre el efecto devolutivo y retentivo por que efecto devolutivo (devuelve la jurisdicción giro figurado), y retentivo (retener o conservar la jurisdicción).

Ahora bien a lo que se refiere a la ejecución del proveimiento, el contraste se plantea entre los efectos ejecutivo y suspensivo. Bajo la fuerza del ejecutivo la resolución impugnada se ejecuta no obstante el recurso en trámite; bajo la acción del suspensivo, se aplaza o difiere la ejecución del proveimiento impugnado, hasta que se conozca el resultado de dicha impugnación.

Ante todo es la existencia de cualquier recurso se debe a la existencia de un agravio pues de lo contrario carecería de la misma. Por ende, por agravio acorde con el Maestro Pallares se entiende "La lesión o perjuicio que recibe una persona en sus derechos o intereses por virtud de una resolución judicial."⁸⁸

Otro elemento de existencia es la legitimación del sujeto procesal que puede intentar el recurso y este solo lo puede hacer es decir solamente las partes y no el Juzgador.

Pero dicho agravio debe ser fundado y motivado para poder hacerlo valer ante la Autoridad de Alzada.

⁸⁸Citado por García Ramírez Sergio; Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. 5 Edición. México 1989. Pág. 662.

Ahora bien a lo que se refiere a la ejecución del proveimiento, el contraste se plantea entre los efectos ejecutivo y suspensivo. Bajo la fuerza del ejecutivo la resolución impugnada se ejecuta no obstante el recurso en trámite; bajo la acción del suspensivo, se aplaza o difiere la ejecución del proveimiento impugnado, hasta que se conozca el resultado de dicha impugnación.

Ante todo es la existencia de cualquier recurso se debe a la existencia de un agravio pues de lo contrario carecería de la misma. Por ende, por agravio acorde con el Maestro Pallares se entiende "La lesión o perjuicio que recibe una persona en sus derechos o intereses por virtud de una resolución judicial."⁸⁸

Otro elemento de existencia es la legitimación del sujeto procesal que puede intentar el recurso y este solo lo puede hacer es decir solamente las partes y no el Juzgador.

Pero dicho agravio debe ser fundado y motivado para poder hacerlo valer ante la Autoridad de Alzada.

⁸⁸Citado por García Ramírez Sergio; Derecho Procesal Penal. Edit. Porrúa. 5 Edición. México 1989. Pág. 662.

El artículo 409 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece que si algún procesado manifiesta su inconformidad sobre una notificación de una resolución judicial, deberá entenderse interpuesto el que proceda "narra mini factum", lo anterior es un principio que rige el derecho que comprende el sistema consistente en que el justiciable le corresponde narrar el hecho y al Juez aplicar el derecho.

Por lo que a continuación pasaremos a un breve estudio de los recursos que previene nuestra legislación:

a).- **REVOCACION.**- Este recurso procede siempre que no se conceda el de apelación conforme al artículo 412.

Acorde con el numeral 413 del ordenamiento legal en mérito, se establece el término para promover dicho recurso, y es el del momento de la notificación o al día siguiente hábil en caso de ser necesario audiencia verbal, y se resolverá dentro de los dos días subsecuentes .

De hecho este recurso no suspende el procedimiento pero en la práctica forense no se actúa en el expediente hasta en tanto no se resuelva la revocación.

Este se da principalmente en resoluciones meramente de trámite procedimental, como ejemplo la expedición de copias.

b).- **APELACION.**- Es un medio de impugnación contra autos y sentencias que consiste en la revisión que lleva a cabo el Magistrado, de lo actuado por su inferior Juez aquo.⁶⁹

El artículo 414 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, nos indica que la apelación es: "El recurso de apelación tiene por objeto que el Tribunal de segunda instancia estudie la legalidad de la resolución impugnada."

Antes de ser notificado dicho artículo establece que el Tribunal de segunda instancia confirmara, revocara o modificara la resolución impugnada, lo anterior implicaba que el Tribunal de alzada tenía que estudiar la legalidad de las actuaciones del Juez aquo, y hoy con mayor claridad lo indica al establecer que el Tribunal ad de quem estudie la legalidad de la resolución para que surta los mismos efectos que el artículo que fue reformado, esto es, modifique confirme o revoque según su legalidad consideramos que tal modificación se debió a una mejor técnica jurídica. Pero luego entonces por legalidad debemos entender, no solo el hecho de que lo actuado

⁶⁹HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales. Edit. Pac. Primera reimpression. México 1991. Pág. 133.

por el Juez ad quo este hecho conforme a lo que establece la ley sino que también es de considerarse los principios de justicia, equidad y de derecho natural, lo anterior nos lleva a recordar las palabras del Profesor Jorge Renard quien dice. "...comenzar por convencer al Juez que de vuestra parte esta, no la legalidad sino el derecho justo; disponedlo a que quiera daros la razón, y solamente después proponedle una forma jurídica apropiada."⁷⁰

La segunda instancia se abre solo a petición de parte, dicho recurso queda abierto con la sola expresión de inconformidad, más no así la instancia, que sólo se inaugura con la expresión de agravios.

Tienen derecho a apelar el acusado, el Ministerio Público y el defensor y los ofendidos cuando coadyuven al Ministerio Público cuando se trata de la reparación de daño.

La apelación puede interponerse en el acto mismo de la notificación o dentro de los cinco días subsecuentes, hecha por escrito, tres días si se trata de autos y dos si se trata de otra resolución, al notificar la sentencia definitiva el Secretario debe hacer del conocimiento del sentenciado el

⁷⁰Diccionario de Derecho Procesal Civil. Eduardo Pallares. Edit. Porrúa. 19 Edición. México 1990. Pág. 532.

término que tiene para apelar en caso contrario se ampliara el término y se sancionara al secretario por tal omisión.

Los agravios que le cause la resolución recurrida debe hacerlos valer ante el Tribunal de Alzada, donde el mismo Tribunal tendrá que suplir la deficiencia de los agravios siempre que sea el procesado o por torpeza el defensor no los haga valer.

La Sala al pronunciar la Sentencia, tendrá las mismas facultades que el Tribunal de primera instancia pero este no puede agravar la pena del procesado cuando esta apela, pero si cuando lo haga el Ministerio Público.

c).- REPOSICION DE AUTOS.

Este recurso se encuentra enclavado dentro del capítulo de la apelación, dicho recurso tiene por objeto modificar, revocar, o confirmar la resolución recurrida, sino anular el procedimiento a partir del acto que ocasione dicha nulidad y reponerlo de nueva cuenta.

Acorde a las reformas de enero de 1994, se aumento una fracción mas al artículo 431 siendo esta la fracción VI Bis, en donde procede dicho recurso por omisiones graves de la

defensa en perjuicio del procesado.

d).- DENEGADA APELACION.

Este recurso procede cuando no se admita la apelación, es admitido en efecto devolutivo o en ambos debiéndose interponer dentro de los dos días siguientes de notificada la resolución puede hacerse por escrito o verbalmente..

Se interpone ante el Juez a quo el cual tiene que remitir constancias dentro de tres días donde niega la apelación al Tribunal de Alzada y este es quien decide la procedencia del recurso o confirma la negativa del Juez aquo, donde se tiene un término de tres días para resolver.

e).- QUEJA.

Este recurso procede por conductas omisas de los Jueces que no emitan resoluciones o no ordenen la práctica de alguna diligencia dentro de los plazos que la ley señala.

El recurso se puede interponer en cualquier momento a partir de que se produjo la situación que lo motiva, es decir, no existe plazo para ello, y se presenta por escrito ante la Sala Penal que corresponda y esta tiene cuarenta y ocho horas para

decidir su procedencia y le dará tres días al Juez a quo para que informe al Tribunal y dentro de las restantes cuarenta y ocho horas dictara la resolución que proceda.

CAPITULO IV.

TERMINOS EN EL PROCEDIMIENTO SUMARIO.

IV.1 Término para optar por el Ordinario.

Se entiende por procedimiento, aquel escaso trámite de conocimiento por parte del Juzgador, a través del cual se busca pronta resolución a un conflicto.

La diferencia existente entre el ordinario y el sumario es la celebridad con la que es llevado este procedimiento, pero la diferencia es la cuantía lo cual se mide en materia penal por la sanción aplicable o por las circunstancias externas excepcionales y particularmente apremiantes o peligrosas.

El procedimiento sumario se vera principalmente en los Juzgados de Paz Penales, esto en razón de la pena que es lo que determina la competencia por ello los Jueces de Paz Penal conoceran:

- 1.- Apercibimiento
- 2.- Caución de no ofender.
- 3.- Multa independientemente de su monto.
- 4.- Prisión cuyo máximo sea de dos años.

Lo anterior no impide que los Jueces Penales de Primera Instancia puedan conocer de procedimientos sumarios, en los casos de flagrancia, confesión judicial o ante el Ministerio Público o tratándose de delito no grave, en los cuales dicho procedimiento se abra de oficio.

Las características básicas de un procedimiento sumario son:

La Flagrancia, cuyas mismas circunstancias aligeran la doble prueba del hecho y de la responsabilidad del agente; La Confesión que posee trascendencia como acto dispositivo, de allanamiento o bien se trate de un delito no grave. Lo anterior encuentra su fundamento en el actual numeral 305 de Nuestra Legislación Procesal Penal reformado en el año de 1994.

El Juzgador al reunir las características anteriores de oficio abrirá el procedimiento sumario al dictar el auto de formal prisión o de sujeción, necesariamente se revocara la apertura del sumario para seguir el ordinario, cuando así lo solicite el inculcado o su defensor, cuando lo ratifique el inculcado, dentro de los tres días siguientes de notificado el auto relativo, y tendrá que contener lo anterior, es decir, el término antes aludido.

IV.2 Ofrecimiento de Pruebas.

Establece el artículo 307 actualmente reformado que cuando se lleve a cabo un procedimiento sumario las partes dispondrán de un término de tres días contados al día siguiente de la notificación del auto de formal prisión o de sujeción a proceso, podrán ofrecerse toda clase de pruebas como lo establece el artículo 314 y de las cuales ya hablamos anteriormente, pero considero que únicamente se aportaran todas aquellas que sean suficientes para atenuar su pena, aunque en la mayoría de los casos en la vida práctica, siempre se renuncia al procedimiento sumario y pocas veces se utiliza; aunque en la actualidad el numeral en cita estatuye que se pueden renunciar a los términos para mejor derecho de defensa.

La Audiencia para el desahogo de las probanzas ofrecidas, se desahogara dentro de los cinco días siguientes al auto que resuelve sobre la admisión de pruebas, y se desahogaran en un solo día y en caso de suspensión al día siguiente o dentro de tres días más.

IV.3 Declarar Cerrada la Instrucción.

Como la audiencia de desahogo de pruebas se celebra en un solo día ese mismo día el Juez declarara cerrada la instrucción y

las partes ofrecerán sus conclusiones en forma oral.

IV.4 Conclusiones.

En este tipo de procedimientos el principio de oralidad predomina de manera preponderante, toda vez que al concluir el desahogo de las probanzas ofrecidas por las partes; las mismas iniciarán sus razonamientos sobre la culpabilidad del procesado en el caso del Ministerio Público y de inculpabilidad en el caso de la defensa, estas deben hacerse con las mismas formalidades con las que se hacen en un procedimiento ordinario.

IV.5 Audiencia de Vista.

En este procedimiento no existe tal pues en solo una audiencia. Se decide todo y en un solo acto se agota el procedimiento.

IV.6 Sentencia.

La Sentencia en este tipo de procedimientos se debe dictar en la misma audiencia o bien goza el Juzgador de un término de tres días para hacerlo, este tipo de Sentencias no admiten recurso alguno, lo procedente en estos casos es el Juicio de

Amparo.

Este tipo de procedimiento pierde un poco su esencia pues por la brevedad del mismo aún cuando, se siga ante los Jueces de Paz Penal, los procesados renunciaran, al sumario para proseguir el ordinario, pero aún así, es útil el sumario pues muchos incoados prefieren ser sentenciados rápidamente y pagar inmediatamente sus culpas, además la ventaja de dicho procedimiento en un momento dado es tanto para el Estado como para el propio procesado, pues para el primero se evita el gasto de manutención de un interno, pues sale muy costoso y se evita la contaminación criminal, esto tiene relación con el segundo, pues puede llevar el procedimiento, sin verse privado de su libertad, pues tiene derecho a la caución.

CAPITULO V

CRITICA A LOS ACTUALES TERMINOS DEL PROCESO PENAL.

La vida de un ser humano tiene un principio y un fin, pero la misma se divide en etapas, en las cuales deberá cumplirse determinadas circunstancias las mismas se desarrollaran de acuerdo al tiempo designado a cada una de ellas, siendo el tiempo uno de los principales rectores de la vida humana en sociedad sirviendo el pasado para mejorar el futuro.

Lo mismo sucede en un cuerpo normativo, sea civil, laboral, administrativo o penal, siendo el último de los mencionados el que interesa a nuestra critica, específicamente el cuerpo normativo adjetivo que rige en el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y el cual ha sufrido infinidad de reformas en los últimos años, emanadas sustancialmente la última de ellas gracias a la reforma que sufrió la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus artículos 18, 19, 20, 107, 119, de las que la consecuencia inmediata es la actualización de la legislación sustantiva y adjetiva penal, de cualquier Estado, al caso que nos ocupa el Distrito Federal, y dichas reformas se caracterizan lo conserniente al tiempo en que deba desarrollarse el proceso penal.

En la actualidad encontramos que la sociedad por un lado requiere que un Estado garantice su seguridad jurídica por lo que este crea leyes que salvaguarden dicha seguridad y por otro lado debe garantizar todos los derechos constitucionales que como garantía individual la Constitución le concede a cada uno de nosotros. Es por ello que en la actualidad es de suma importancia la imposición del castigo merecido al inculcado o responsable de un delito para que de esta manera se evite el perturbamiento de una organización social, sin embargo dicha imposición debe estar comprendida dentro de un marco legal en el cual el legislador somete al inculcado a un proceso y en el cual debe prevalecer la justicia lo anterior se relaciona con el artículo 17 Constitucional en el sentido de que nadie prodra hacerse justicia por su propia mano y para lo cual existiran tribunales que impartiran justicia pronta y expedita, para de esta manera poder evitar en materia penal la sobrepoblación en los centros preventivos y en caso de ser responsable en la comisión de un ilícito hacer que pague su pena lo mas pronto que se pueda para de esa manera poder reintegrarlo a la sociedad.

A continuación el actual proceso penal en el Distrito Federal. Por lo que por procedimiento penal debemos entender "El conjunto de normas, principios, términos, derechos, obligaciones y resoluciones que deben observarse en la

investigación, comprobación y sanción de un delito" 71

El procedimiento penal se divide en tres etapas:

- a).- Averiguación previa.
- b).- Proceso.
- c).- Ejecución.

Por averiguación previa se entiende "Es la etapa procedimental durante la cual el Organismo Investigador (Ministerio Público), realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso, el cuerpo del delito (hoy elemento del tipo), y la probable responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal".72

En esta etapa procedimental lo que podemos ver con las actuales reformas es el gran avance para la salvaguarda de la garantía de libertad, pues el Ministerio Público, solo puede decretar la detención del indiciado en los casos de delito flagrante o urgencia, debiendo poner a disposición en un plazo no mayor de cuarenta y ocho horas o de noventa y seis en caso de delincuencia organizada a disposición de la autoridad

71HERNANDEZ LOPEZ AARON; Manual de Procedimientos Penales. Edit. Pac S.A. DE C.V. México 1990. Pág. 21.

72OSORIO Y NIETO CESAR AGUSTO; Averiguación Previa. Edit. Porrúa. 6 Edición. México 1992. Pág. 3.

Jurisdiccional, así mismo se obliga al Ministerio Público a practicar todas y cada una de las diligencias necesarias para la comprobación y acreditación de los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado como fundamento para ejercitar la acción penal.

En el proceso es donde encontramos la mayor parte de reformas adjetivo penales por lo que para su mejor estudio dividiremos dicha etapa en tres fases:

- 1.- Preinstrucción.
- 2.- Instrucción.
- 3.- Juicio.

La Preinstrucción se inicia con el auto de radicación y en el cual el Juzgador tiene la obligación de emitirlo inmediatamente cuando la consignación sea con detenido, en dicho auto deba estudiar y resolver la procedencia y legalidad de la detención decretada por el Ministerio Público así como la existencia de los requisitos de proselitibilidad y en caso de no encontrarlos apegados a derecho decretara la inmediata libertad del consignado, sin perjuicio de ordenar posteriormente su aprehensión.

Por el contrario, si la consignación se hace sin detenido el

Juez tendrá tres días para dictar el auto de radicación, determinando si se reúnen los requisitos de proselitividad establecidos por el artículo 18 Constitucional y de ser así le dará trámite a la consignación y resolviendo dentro de los cinco días siguientes sobre la orden de aprehensión y en caso de no encontrarlo ajustado a derecho negará dicha orden.

Anteriormente el auto de radicación debía ser dictado inmediatamente si la consignación se hacía con detenido y en caso contrario tenía el Juzgador diez días para emitirlo, encontramos que la reforma que al respecto sufrió la preparación del proceso como etapa del procedimiento es importantísima, pues se reduce el término que se le concedía al Órgano Jurisdiccional para radicar la causa, determinando la procedencia o no del proceso penal reduciendo el término de diez a tres días y así dándole agilidad al proceso sin violar garantía alguna y respondiendo con mayor prontitud al pedimento solicitado al Ministerio Público.

En caso de que el Juzgador ratifique la detención practicada por el Ministerio Público o bien la decreta después de que se haya aprehendido al inculcado, se procederá a tomar su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a que quede a disposición del Juzgador y la cual deberá cumplir con todos y cada uno de los requisitos que

marca el artículo 20 Constitucional así como el 287 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Recabada que sea la declaración preparatoria el Juez deberá dictar auto de término constitucional, que puede ser de formal prisión de sujeción a proceso o bien de libertad por falta de elementos para procesar con las reformas de ley, mismos que ya fueron tratados en capítulos anteriores.

Dicho término de setenta y dos horas no puede excederse de oficio por el Juzgador en perjuicio del inculpado, sin embargo con la reforma que sufrió el artículo 297 Fracción VII del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se establece:

"Los nombres y firmas del Juez que dicte la resolución y del Secretario que la autorice.

El plazo a que se refiere la fracción I de éste artículo, se duplicara cuando lo solicite el inculpado por sí o por su defensor al rendir su declaración preparatoria, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el Juez resuelva su situación jurídica."

En consecuencia para la duplicación de dicho términos es

indispensable los siguientes requisitos:

- a).- Que obedezca a la solicitud hecha por el inculpado.
- b).- Que la solicitud la haga el mismo inculpado por si o por conducto de su defensa.
- c). Que la haga la momento de rendir su declaración preparatoria.
- d).- Que sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas necesarias que intruyan mejor al Juzgador a fin de que emita un auto constitucional mas justo.

Consideramos que esta reforma obedecido a la desigualdad que existe entre el Ministerio Público y el procesado, pues mientras el primero tiene un tiempo muy amplio para integrar la averiguación previa, y ejercitar la acción penal el segundo solo contaba con setenta y dos horas para aportar pruebas ante el Juez a fin de comprobar su inocencia y lo cual resultaba injusto.

Tal situación de desigualdad constituia un estado de indefensión para el consigado que en ocasiones poseia pruebas que motivaban un auto de libertad por falta de elementos para procesar pero carecia de tiempo para aportarlas y desahogarias provocando así un dictamen injusto como lo es un auto de formal prisión o de sujeción a proceso.

Así como se plasma en la Tesis Jurisprudencial Amparo 660/68; Sergio Galvan Zavala.- Séptima Época, Volumen I, Sexta Parte. Tribunales Colegiados de Circuito. Glosada en la Página 57. que a la letra dice:

"FORMAL PRISION. PRUEBAS PARA EL AUTO DE .- Es material y jurídicamente imposible valorar y calificar en su plenitud las pruebas aportadas durante el término constitucional; será en la instrucción del proceso correspondiente, donde el Juezador en su caso, confrontará los datos aportados de cargo y de descargo. Este criterio que corrobora con la Tesis sostenida por el más alto Tribunal de la Nación en la Ejecutoria visible en la página 1249, del Tomo XCVIII, del Semanario Judicial de la Federación que a la letra dice: "Lo que exige el artículo 19 Constitucional, como uno de los elementos esenciales para el auto de formal prisión es que haya datos bastantes que puedan hacer probable la responsabilidad del acusado; por lo cual es manifiesto que el precepto constitucional no exige un análisis total del valor probatorio de los elementos ya que es suficiente con que los datos hagan probable la responsabilidad."

Los términos analizados en las líneas que anteceden regulan la preparación del proceso penal, ante todo Juez Penal, sea de Primera Instancia o de Paz Penal, empero el proceso definitivo

es diverso ante ambas autoridades, teniendo ventajas y desventajas y las cuales a continuación analizaremos,

El proceso definitivo comienza una vez dictado el auto de formal prisión o sujeción a proceso en dichos autos el Juez abre un proceso ordinario o sumario según sea el caso.

El proceso ordinario inicia como ya lo hemos dicho con auto de formal prisión o de sujeción a proceso y en el cual se incluire el término con el que cuentan las partes para aportar pruebas y el cual sera de siete días y las que se desahogaran en audiencia pública y las cuales deberan desahogarse en los quince días posteriores pero para el caso de que surgan nuevos elementos probatorios el Juez podra señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas que se desahogaran dentro de los cinco días siguientes, hecho lo anterior el Juzgador procedera a declarar cerrada la instrucción y mediante notificación se las hara saber a las partes, y las cuales contarán con un nuevo término de siete días para aportar pruebas y las cuales se desahogaran dentro de los diez días siguientes.

Cumplidos los términos antes referidos las partes contarán con un término de cinco días comunes para que formulen conclusiones por escrito y hecho lo anterior se señalara día para la audiencia de vista del juicio, y celebrada la misma el

Juzgador contara con un término de diez días para emitir la Sentencia que en derecho corresponda.

Anteriormente el proceso ordinario consistía en que una vez dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso las partes ofrecían pruebas dentro de los quince días siguientes a dictado el mismo y las cuales se desahogaban dentro de los treinta días siguientes y para el caso de que surgieran nuevos elementos de prueba se ampliaría dicho término a diez días más declarando así cerrada la instrucción y las partes formularían conclusiones en un término de cinco días y el Juez emitiría su fallo en los diez días siguientes.

En las actuales reformas encontramos que únicamente se modificarán los términos para el ofrecimiento y desahogo de pruebas, dividiendo en un periodo fundamental y dos posibles periodos más de ofrecimiento y desahogo pudiendo las partes hacer dicho periodo tan largo o corto como lo deseen pero siempre dentro de los límites establecidos pero aún así dicho término es demasiado corto para el desempeño de la defensa constituyendo una situación desigual y ventajosa para el procesado pues el Ministerio Público, cuenta con un amplio término para recabar pruebas con las que fundamente y fortalezca la acusación planteada en cambio el procesado contara con un tiempo menor de dos meses para preparar y

desarrollar su defensa.

Por lo que respecta al procedimiento sumario se caracteriza por ser aun más breve que el ordinario y este se abre de oficio cuando concurren alguna de las siguientes circunstancias:

- 1.- Delito flagrante.
- 2.- Confesión ante autoridad judicial o el ministerio público.
- 3.- Delito no grave.

Este tipo de procedimiento lo conocerá siempre el Juez de Paz Penal y de igual forma los Jueces Penales de Primera Instancia siempre que concurren las circunstancias antes enumeradas. El procedimiento sumario ante los Jueces de Paz Penales se aplicará siempre que exista alguna de las circunstancias enumeradas o bien cuando la penalidad que se le imponga al delito sea alguna de las siguientes:

- 1.- Apercibimiento.
- 2.- Caución de no ofender.
- 3.- Multa independientemente de su monto.
- 4.- Prisión cuya máxima sea de dos años.

Dicho procedimiento iniciará de oficio cuando existan las

circunstancias antes mencionadas anunciandolo en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso y otorgando a las partes tres días comunes para ofrecer pruebas y las cuales se desahogaran en una audiencia principal la cual se celebrara dentro de los cinco días siguientes al auto que resuelva sobre la admisión pero si durante el desahogo de las pruebas estas arrojan nuevos elementos probatorios el Juez señalara un término de tres días para aportar pruebas y se desahogaran en los cinco días siguientes todas las probanzas se desahogaran en la audiencia principal es decir en un solo día y si fuere insuficiente se continuara la audiencia al día siguiente o al tercer día pero una vez desahogadas todas las pruebas en ese mismo acto las partes dictaran oralmente sus conclusiones y el Juez por su parte dictara la Sentencia absolutoria o condenatoria en la misma audiencia o a más tardar al tercer día.

Es importante comentar que en la parte final de los artículos 307 y 314 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, que cuentan en su parte final con un párrafo indentico para ambos y el cual a la letra dice:

"El inculpado o su defensor podrán renunciar a los plazos señalados anteriormente cuando lo consideren necesario para ejercer el derecho de defensa."

Por lo anterior es necesario ver hasta que punto pueden ser benéfico o perjudicial dicho párrafo, pues si bien es cierto todo procesado goza del derecho constitucional de ser juzgado antes de cuatro meses si la pena no excede de dos años y antes de un año si la pena excede del término antes indicado y lo cual se establece en la Fracción VIII del artículo 20 Constitucional.

Tal vez el legislador ha considerado innecesario la instrucción del proceso ordinario en caso de que haya flagrante delito, confesión ante Autoridad Judicial o Ministerial o delito grave en cuyo caso el único requisito indispensable será que dichas circunstancias se encuentren corroboradas con los demás elementos de prueba en un enlace lógico jurídico, situación con la que estamos de acuerdo pues saltaría a la vista la responsabilidad que el agente activo tuvo en la ejecución del hecho delictuoso, sin embargo debemos observar que en la conducta ilícita puede haber alguna causa de justificación o situación excluyente de responsabilidad requiriendo de mayor tiempo para desarrollar su defensa y acreditar dichas circunstancias.

Por otro lado tal vez el legislador considero de poca importancia los delitos que caen dentro del supuesto del

artículo 10 del Código de Procedimientos Penales para el distrito Federal que menciona que también se seguira el procedimiento sumario cuando el delito cometido se sancione con apercibimiento causión de no ofender, multa independientemente de su monto y prisión no mayor de diez años, sin embargo cremos que aún cuando dichos delitos tengan poca importancia, e imponiendo a los infractores sanciones pequeñas en cuanto a su gravedad consideramos que no obstante lo anterior la resolución del Juzgador debe ser justa pues con ello se prevendrian actitudes delictivas de mayor peligrosidad.

Los términos que el legislador a establecido para el desarrollo del procedimiento sumario son tan breves que pueden cuartar el derecho a la defensa, pues mientras el Ministerio Público tuvo libertad temporal para integrar la averiguación previa el inculpado tendra un tiempo brevisimo para desarrollar su defensa lo que puede tener como consecuencia la imposición injusta de una sanción y lo cual resulta contrario a derecho.

Sin embargo puede ser que dichos términos de los procedimientos ordinario y sumario sean insuficientes y el procesado renuncie a ellos, por lo que el Juez debiera atender a tal renuncia pues obedece al principio de indubio pro reo.

Esto es una garantía constitucional pero que en cierto modo lo deja al criterio de las diversas legislaciones locales, y las cuales deberán adecuar el proceso como mejor le parezca por ello el Distrito Federal, lo redujo mas de lo que anteriormente era y lo cual consideramos exageradamente reducido por tratarse de materia penal y la cual conlleva un valor fundamental de todo ser humano que es la libertad, con dicho términos se le cuarta o se le reduce su derecho a la defensa pero dicha reforma dispone que los plazos pueden ser renunciados, pero dicha renuncia no debe exceder de lo que establece la fracción VIII del artículo 20 Constitucional, pero al caso de renuncia de los términos surge la pregunta: ¿A que términos debemos sujetarnos para el caso de que el procesado renuncie a los términos de los artículos 307 y 314 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Es indudable que para el caso antes mencionado se debe dar paso a lo establecido por la Fracción VIII del artículo 20 Constitucional que establece el limite de duración del proceso penal.

Sin embargo de que manera y en que términos se instruya el proceso penal en los casos de renuncia si se deja al Juzgador el limite que marca dicha fracción VIII del 20 Constitucional

y el cual debera respetar en beneficio del procesado pues es una garantia constitucional el que se resuelva su situacion en los plazos establecidos en dicha fraccion VIII.

CONCLUSIONES.

1.- La reforma a la Legislación Penal Procesal de Enero de 1984, el legislador persistió en confundir dos conceptos procesales como son término y plazo, olvidándose que el plazo es un momento prolongado y el término es el fin del plazo, encontrando que legalmente dichos términos son utilizados como sinónimos, considerando incompleta la citada reforma, pues debió considerar tal diferencia y aplicar el concepto correcto.

2.- La Justicia debe ser pronta y expedita tal y como lo establece el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pero ello debemos entenderlo en sentido amplio y no restringido, pues no por ser pronta necesariamente será eficaz, si no que en efecto debe ser pronta, pero siempre suficiente para permitir el respeto a la garantía constitucional de defensa que posee todo procesado y la cual se contempla en la fracción IX del artículo 20 Constitucional, cosa que el legislador en las reformas hechas al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, olvido, pues lo reducido del término para procesar puede limitar la defensa, perjudicando con ello al inculcado.

3.- En materia penal en el Distrito Federal la competencia se

determina en razón a la penalidad pues si se trata de delitos no graves o que su pena no exceda de dos años de prisión se seguirá un procedimiento sumario o de igual forma si se trata de confesión o delito flagrante y que en la actualidad dicho procedimiento puede considerarse como sumarísimo, y los delitos que excedan de una penalidad mayor de dos años se seguirá un procedimiento ordinario.

4.- El procedimiento penal en el Distrito Federal puede dividirse en:

- a).- Averiguación previa.- La cual inicia con una denuncia o una querrela hasta el ejercicio de la acción penal.
- b).- Proceso.- Este va del auto de radicación hasta la emisión de sentencia.
- c).- Ejecución.- Comprende el cumplimiento voluntario coactivo de la pena impuesta mediante sentencia en caso de ser condenatoria.

5.- La averiguación previa en la actualidad cuenta ya con un plazo para consignar al detenido, y este es de cuarenta y ocho hora y si se trata de delincuencia organizada será de noventa y seis horas, lo que resulta evidentemente benéfico para el detenido pues con ello se evitara que sufra violación en su garantía de voluntad pues si dicho período fuera insuficiente el Ministerio Público deberá dejarlo en inmediata libertad al

fenecer dicho plazo pudiendo solicitar la orden de aprehensión correspondiente al consignar la averiguación.

6.- Si el Ministerio Público ejercita acción penal iniciara así el proceso penal y el cual hemos dividido de la siguiente manera.

- a).- Reparación del proceso que abarca del auto de radicación hasta el auto constitucional.
- b).- Instrucción que abarca desde que se admiten las pruebas hasta el auto que declara cerrada la instrucción.
- c).- Juicio que comprende las conclusiones hasta la emisión de la sentencia correspondiente.

7.- En cuanto a la preparación del proceso encontramos diversas reformas respecto al auto de radicación y el término para dictar el auto constitucional tales como:

El auto de radicación como primer acto jurisdiccional una vez ejercida la acción penal debe ser considerado como un auto meramente administrativo, pues en el solo debe constar que se radica la averiguación, asignarle el número de causa que le corresponda, registrarla en el libro de gobierno y dar aviso al superior jerárquico, situación que el Legislador carente de técnica jurídica no ha podido separar.

El término para dictar el auto de radicación cuando es con detenido debe ser inmediatamente y si es sin detenido dentro de los tres días siguientes de recibida la consignación.

8.- El auto de detención debe salir del auto de radicación como una actuación independiente pues el auto de detención solo debe determinar si esta es procedente y si se encuentra dentro del marco legal con independencia de radicación de la causa.

9.- Se amplía el plazo constitucional de setenta y dos horas hasta el doble del mismo, siempre que lo solicite el consignado o su defensor al momento de rendir su declaración preparatoria situación que considero un tanto justa pues el consignado gozara de una mayor oportunidad para su defensa y evitar un proceso largo, y así obtener dentro del plazo constitucional su libertad.

10.- La instrucción comprende el ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas esta es la segunda etapa del proceso.

11.- Será auto constitucional fuere de formal prisión o de sujeción a proceso en el mismo auto el Juez determinara que tipo de proceso se instruirá si sumario u ordinario según sean las circunstancias del caso pudiendo el inculpado renunciar al

sumario para sujetarse al ordinario si así lo desearé dentro de los tres días siguientes a que se le notifique el auto.

12.- Una vez abierto el procedimiento sumario las partes cuentan con un término de tres días para ofrecer pruebas y dentro de los cinco días siguientes se desahogaran en una sola audiencia, pero si resultasen nuevos elementos se le da un término de tres para ofrecer pruebas y cinco para su desahogo dicho desahogo se llevara en una sola audiencia, y una vez agotada la misma se declarara cerrada la instrucción y las partes formularan sus conclusiones en forma oral y el Juzgador dictara su Sentencia el mismo día o en su defecto dentro de los tres días siguientes, considerando que este tipo de procedimiento en la actualidad quedara en desuso por la brevedad con la que se desarrolla y por ende se preferirá un proceso ordinario.

13.- En el proceso ordinario se reducen de igual forma los plazos tanto de ofrecimiento como de desahogo para el caso de ofrecimiento se da un plazo de siete días y de quince para su desahogo y si surgen nuevos elementos de prueba se dan tres días mas para ofrecer y cinco para desahogar, consideramos que tal reducción puede resultar insuficiente para el procesado aún agregando la ampliación del término constitucional, pues el Ministerio Público goza con mas tiempo para integrar sus

pruebas y no así el procesado provocando así la desigualdad entre las partes.

14.- Resulta interesante la reforma en la que el Juzgador al declarar cerrada la instrucción la hará saber a las partes mediante notificación personal para que se ponga a la vista de las mismas la causa para que en un término de siete días ofrezcan pruebas que se desahogaran dentro de los diez días siguientes, lo que se considera como importante de esta reforma es el hecho de que mediante notificación personal se haga del conocimiento del procesado, tal situación para que ofrezca todas aquellas pruebas que considere le hicieron falta para su defensa o en su caso robustezca todas las ofrecidas en la defensa, así tenemos que el procesado debidamente asesorado podrá agotar los tres periodos de ofrecimiento y desahogo de prueba o solo utilizar uno o dos de los mismos, pudiendo hacer tanto corto o largo el proceso según las pruebas que en su favor ofreciere o bien de acuerdo a su conveniencia.

15.- La etapa de juicio se inicia al cerrarse la instrucción y culmina con la Sentencia, dicha etapa no sufrió modificación alguna pero lo único que si podemos decir es que las conclusiones deben considerarse como una etapa independiente, pues el juicio es un paso que solo debe realizar el Juzgador

sin que abarquen las conclusiones las partes pues son actos independientes.

16.- El artículo 307 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, en su Párrafo Final establece que el procesado si así lo deseará puede renunciar a los plazos establecidos para el proceso sumario, entendiéndose que en tal caso se sujetara al proceso ordinario. así mismo el artículo 314 del Ordenamiento antes invocado, en su Párrafo Ultimo establece la misma renuncia del artículo antes mencionado, por lo que surge una duda a que periodos de tiempo se sujetaran las actuaciones dentro de la instrucción evidente es que el Juez para Sentenciar al procesado no podrá excederse de cuatro meses o un año, según la penalidad que se imponga al delito motivo de la causa, sin embargo si el procesado renuncia a los plazos contenidos para el proceso sumario u ordinario surge un espacio en el cual el Legislador no establece en que periodos se deberá desarrollar el proceso penal tanto en su ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, conclusiones o juicio, por lo que se considera que un procedimiento breve no puede ser considerado eficaz por lo que el Juez tendrá como único limite para juzgar al procesado lo establecido en la Fracción VIII del artículo 20 Constitucional, desarrollando un proceso que se adecue a dicho término.

BIBLIOGRAFIA.

1. ARILLA Baz Fernando; "EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO"
Edit. Fratos, 14 Ed. México 1992.
 2. AVENDANO López Raúl; "EL VALOR JURIDICO DE LOS MEDIOS DE
PRUEBA EN MATERIA PENAL" Edit. Pac. México.
 3. CAPITANT HENRI; Vocabulario Jurídico Editorial Depalma.
Primera Reimpresión Buenos Aires. 1986.
 4. CASTILLO Larrañaga Jose; "DERECHO PROCESAL CIVIL" Edit.
Porrúa, 5 Ed. México 1961.
 5. COLIN Sanchez Guillermo; "DERECHO MEXICANO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES" Edit. Porrúa. 13 Ed. México 1992.
 6. COUTURE Eduardo J.; "FUNDAMENTO DEL DERECHO PROCESAL CIVIL"
Edit. Nacional. 3 Ed. México 1958.
 7. DIAZ LEON Marco Antonio; "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL
PENAL Y DE TERMINOS USUALES EN EL PROCESO PENAL"; T.I y II.
Edit. Porrúa. 2 Ed. México 1989.
 8. DUBLAN Y LOZANO; "LEGISLACION MEXICANA" T I al XL. Ed.
Oficial.
 9. FRANCO Sodi Carlos; "EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO" Edit.
Porrúa. 1939.
 10. GARCIA Ramirez Sergio; "DERECHO PROCESAL PENAL" Edit.
Porrúa. México 1992.
 11. GARCIA Ramirez Sergio; "FRONTUARIO DEL PROCESO PENAL"
-

Editorial Porrúa México 1994.

13. GOMEZ Lara Cipriano: "TEORIA GENERAL DEL PROCESO" Edit. Harla. 6 Ed. México 1990.

14. GONZALEZ Blanco Alberto: "EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO" Edit. Porrúa, México 1975.

15. HERNANDEZ LOPEZ AARON; "Manual de Procedimientos Penales. Edit. Pac. Primera Reimpresión. México 1991.

16. PALLARES Eduardo; "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL" Edit. Porrúa. 18 Ed. México 1988.

17. RIVERA Silva Manuel; "EL PROCEDIMIENTO PENAL" Edit. Porrúa. 4 Ed. México 1967.

18. SILVA Silva Jorge A.; "DERECHO PROCESAL PENAL" Colección de Textos Universitarios Jurídicos. Edit. Harla. México.

19. OSORIO Y NIETO AUGUSTO; La Averiguación Previa. Edit. Porrúa. 6 Edición México 1992.

20. ORONoz SANTANA CARLOS. Manual de Derecho Procesal Penal. Edit. Limusa. 3 Edición. México 1989.

21. ZAMORA - PIERCE JESUS; Garantías y Proceso Penal. Edit. Porrúa. 6 Edición México 1993.

LEGISLACION

1. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.
 2. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
 3. LEY DE AMPARO.
 4. LEY ORGANICA DE JUSTICIA DEL PODER JUDICIAL, EN EL DISTRITO FEDERAL.
-