

437

2 ej.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

**LAS GARANTIAS
INDIVIDUALES ANTE EL
EJERCICIO DE LA ACCION
PENAL**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
LINA NANCY MARTINEZ PONCE

Ciudad Universitaria, México



1992

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO.

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.

P R E S E N T E.

Muy Distinguido Señor Director:

La compañera MARTINEZ PONCE LINA NANCY inscrita en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su Tesis Profesional intitulada "LAS GARANTIAS INDIVIDUALES ANTE EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL" bajo la dirección del Licenciado S. Andrés Banda Ortiz para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Licenciado Banda Ortiz en oficio de fecha 5 de septiembre del presente año me manifiesta haber aprobado la referida tesis; por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28, vigente Reglamento de Exámenes Profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de la compañera de referencia.

A T E N T A M E N T E.
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F. septiembre 10 de 1996.

DR. FRANCISCO VENEGAS TRELO
DIRECTOR DEL SEMINARIO.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

FVT/elav.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO.

DR. FRANCISCO VENEGAS TREJO.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO.

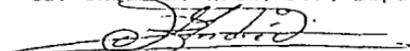
P R E S E N T E.

Distinguido Doctor:

Me permito informar a usted que he dirigido completa y satisfactoriamente la Tesis Profesional intitulada "LAS GARANTIAS INDIVIDUALES ANTE EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL" elaborada por la alumna MARTINEZ PONCE LINA NANCY la cual denota en mi opinión una investigación exhaustiva y en consecuencia, el trabajo de referencia, reúne los requisitos que establecen los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes de nuestra Universidad.

Aprovecho la oportunidad para reiterar a usted las seguridades de mi consideración más distinguida.

A T E N T A M E N T E.
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, D.F. septiembre 5 de 1996.


LIC. ANDRÉS BANDA ORTIZ
Professor Adscrito al Seminario de
Derecho Constitucional y de Amparo.

RECORRIDO
SECRETARÍA DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

.elav.

PREFACIO

En agradecimiento a la Universidad Nacional Autónoma de México, y especialmente a la Facultad de Derecho, que me han dado la oportunidad de realizar uno de los objetivos más grandes en mi vida; el incursionarme en el ámbito profesional.

Mi gratitud y aprecio al Lic. Joaquín Pineda de la Rosa por su colaboración en el desarrollo de esta investigación; así como al Lic. Andrés Banda Ortiz por su apoyo brindado para la conclusión de ésta tesis.

Así como, también doy gracias a mis padres por su amor y comprensión incondicional.

A mis hermanas por su cariño, y a Winny por que es una persona muy especial en mi vida.

A Mauricio, por estar siempre, gracias por todo.

A mis familiares y amigos, que quiero mucho.

ÍNDICE

ÍNDICE INTRODUCCIÓN ABREVIATURAS

LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES ANTE EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN PENAL

CAPÍTULO PRIMERO.

IMPORTANCIA DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN MATERIA PENAL

1. CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN MATERIA PENAL	2
2. CONTROL CONSTITUCIONAL	105
3. LA IMPORTANCIA DEL AMPARO EN MATERIA PENAL	112
4. LA SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS EN MATERIA PENAL	116

CAPÍTULO SEGUNDO.

ORIGEN Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y EL JUICIO DE AMPARO.

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES	122
1.1. INGLATERRA	122
1.2. ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA	127
1.3. ÉPOCA COLONIAL	131
1.4. CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824	133
1.5. LEYES CONSTITUCIONALES DE 1836	137
1.6. BASES ORGÁNICAS DE 1843	146
1.7. CONSTITUCIÓN DE 1857	153
1.8. CONSTITUCIÓN DE 1917	161
2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL AMPARO EN MÉXICO	164

CAPÍTULO TERCERO.

EL PROCESO PENAL.

1. LA AVERIGUACIÓN PREVIA	177
2. PREINSTRUCCIÓN	185
3. INSTRUCCIÓN	186
4. EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA.....	203
5. MEDIOS DE IMPUGNACIÓN.....	205
6. INDULTO Y AMNISTÍA.....	216

CAPÍTULO CUARTO.

GARANTÍAS INDIVIDUALES Y EL DEBIDO PROCESO LEGAL EN MATERIA PENAL Y LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO.

1. GARANTÍA DE AUDIENCIA Y LEGALIDAD EN EL PROCESO PENAL.....	221
2. IRRETROACTIVIDAD Y APLICACIÓN EXACTA DE LA LEY	226
3. DERECHOS DEL PROCESADO EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA Y EN LA INSTRUCCIÓN PENAL	230
4. PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO PENAL	232
5. PROHIBICIÓN DE LAS LEYES PRIVATIVAS Y TRIBUNALES ESPECIALES	253
CONCLUSIONES	257
FUENTES DE INFORMACIÓN	270

INTRODUCCIÓN

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra un sistema político-jurídico-democrático, constituido por principios fundamentales que en un primer término se transforman en derechos públicos subjetivos del gobernado, conocidas como garantías individuales y se establecen dentro del Título Primero, Capítulo Primero, que consta de 29 artículos.

Las garantías individuales en materia penal se basan en los principios liberales que rigen su operatividad tales como la legitimación, racionalidad, ponderación y legalidad, siendo de vital importancia para garantizar los derechos humanos y así lograr que prevalezca la concordia entre gobernantes y gobernados.

La función esencial del derecho penal es tutelar los intereses de más alta jerarquía como son la vida, la libertad, y el patrimonio; tiene como finalidad el impedir los abusos de poder que tienden a vulnerar las garantías individuales.

La presente obra tiene como finalidad el estudiar la importancia que tienen los derechos públicos subjetivos que otorga la Constitución, y que se refieren especialmente al ejercicio de la acción penal, se encuentran establecidas en los artículos 1º, y 13 a 23, en los que se consagran garantías de igualdad, libertad, propiedad, seguridad jurídica y garantías sociales.

En el primer capítulo se desglosan temas relativos a la importancia de las garantías individuales en materia penal, tales como concepto y clasificación de estas, el control constitucional que se ejerce en México, la importancia que tienen el amparo en materia penal y la suspensión de las garantías individuales en materia penal.

En el segundo capítulo se estudia el origen y los antecedentes históricos de las garantías individuales; a nivel internacional en Inglaterra y Estados Unidos de América, y en México encontramos que los principales antecedentes prevalecieron durante la Época de la Colonia, en la Constitución Federal de 1824, Leyes Constitucionales de 1836, Bases Orgánicas de 1843, Constitución de 1857 y Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Así como también se estudiarán los antecedentes históricos del juicio de amparo en México.

El tercer capítulo se intitula "El Proceso Penal", en el que se estudian las partes que lo integran; tales como la averiguación previa, la preinstrucción, la instrucción, la ejecución de sentencia, los medios de impugnación que establece la ley adjetiva penal, y como causas de extinción de la responsabilidad penal tenemos el indulto y la amnistía.

En el último capítulo que integra esta tesis, el lector se encuentra con un análisis de las garantías individuales que se presentan al integrar el debido proceso legal en materia penal, mismas que se desglosan en cuatro puntos que son: garantías de audiencia y legalidad en el proceso penal, irretroactividad y aplicación exacta de la ley, derechos del procesado en la averiguación previa y en la instrucción penal y la prohibición de leyes privativas y tribunales especiales. Así como también un apartado referente a los casos en que procede el amparo penal.

Por último cabe señalar que la presente investigación tiene como finalidad el encuadrar las garantías que otorga la Constitución frente al ejercicio de la acción penal, tocando los puntos básicos para la integración del tema, que son de vital importancia en lo que se refiere a la vida jurídico-penal de nuestro país, tratando de salvaguardar los derechos fundamentales de los gobernados y evitando los excesos de poder en que incurren en numerosas ocasiones nuestras autoridades judiciales.

Por otra parte se da un tratamiento especial al juicio de amparo penal, que tienen como principal objetivo el restituir a los gobernados del goce de sus garantías individuales.

TABLA DE ABREVIATURAS

M.P.	Ministerio Público.
M.P.F.	Ministerio Público Federal.
CFPP	Código Federal de Procedimientos Penales.
CPPDF	Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.
CP	Código Penal.
D.F.	Distrito Federal.
LFPPST	Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.
LA	Ley de Amparo.
LOTSJDF	Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.
LFRSP	Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.
D.O.F	Diario Oficial de la Federación.
Art.	Artículo.
Arts.	Artículos.
Fracc.	Fracción.
Fraccs.	Fracciones.

CAPÍTULO PRIMERO

IMPORTANCIA DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN MATERIA PENAL

CAPÍTULO PRIMERO

IMPORTANCIA DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN MATERIA PENAL.

1. CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES EN MATERIA PENAL.

Las garantías individuales son en su conjunto derechos públicos subjetivos que el Estado otorga a sus gobernados, los cuales se encuentran regulados dentro de nuestra Ley Fundamental, dando con esto la seguridad y protección debida, establecidos en el Título primero capítulo I denominado "De las Garantías Individuales", el cual consta de 29 Artículos.

Con la consagración de garantías individuales, se va a establecer una relación jurídica que se entabla entre el gobernado como sujeto activo y el Estado y sus autoridades como sujeto pasivo.

El artículo 1o. constitucional señala: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y condiciones que ella misma establece".

Jellinek clasifica "las garantías de derecho público en garantías sociales, tales como la religión, las costumbres, las fuerzas culturales y en general los elementos diversos que se dan en la dinámica de la sociedad; las garantías políticas, dentro de las que compete la organización misma del Estado y el principio de división de poderes, y jurídicas que se traducen en los sistemas de fiscalización de los órganos estatales de responsabilidad oficial, de jurisdicción y de los medios para hacer efectiva las normas de derecho objetivo"¹

¹Teoría General del Estado, Albatros, Buenos Aires, 1981 pág. 637.

Dentro de esta definición podemos encontrar claramente una división de garantías de acuerdo al criterio del autor mencionado mismas que nos servirán de base para realizar nuestra clasificación propia.

Para el maestro Hans Kelsen "Las garantías de la Constitución son el procedimiento o medio para asegurar el imperio de la ley fundamental frente a las normas jurídicas secundarias es decir para garantizar el que una norma inferior se ajuste a la norma superior que determina su creación o su contenido".²

Fix Zamudio dice que "sólo pueden estimarse como verdaderas garantías los medios jurídicos de hacer efectivos los mandatos constitucionales dividiendo las garantías en dos tipos:

- a) Fundamentales.- individuales, sociales e institucionales.
- b) Constitucionales.- para los métodos procesales, represivos y reparadores que dan efectividad a los mandatos fundamentales, cuando son desconocidos, violados o existe incertidumbre respecto de su forma y contenido (Arts. 103, 107, 105 fracc. III constitucionales).

Asimismo los Artículos 14 y 16 que son las garantías de justicia".³

Cabe mencionar que para el jurista Juventino V. Castro "Los derechos del hombre, las garantías individuales, son derechos naturales, inherentes a la persona humana, en virtud de su propia naturaleza y de la naturaleza de las cosas que el Estado debe reconocer, respetar y

²Teoría General del Derecho y el Estado, 2 ed, 4 reimpresión, Textos Universitarios, UNAM, 1988, pág. 280.

³El Juicio de Amparo, Porrúa, México, 1964, pág. 58.

proteger, mediante la creación de un orden jurídico social, que permite el libre desenvolvimiento de las personas de acuerdo con su propia naturaleza y vocación individual y social".⁴

Ahora bien, el tema central de nuestro estudio es la importancia que tienen las garantías individuales referentes a la materia penal por lo que definiremos cuales son éstas garantías, mismas que se encuentran consagradas el artículo 1º. Dicho artículo otorga garantías a todas las personas (físicas o colectivas) que tengan la situación de gobernados, así como en los numerales 13 a 23 mismos que se analizarán posteriormente.

Las garantías Individuales en materia penal son el conjunto de derechos públicos subjetivos que el Estado otorga a todas aquellas personas, que se encuentren sujetos a una averiguación previa, o ante un proceso penal, así como cuando se encuentran en calidad de indiciado, procesado o sentenciado o bien privado de su libertad o que se encuentre sometido a cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 constitucional. Se establecen en su beneficio, regulando desde los casos de detención por urgencia o flagrancia, o bien desde que se inicia con una denuncia acusación o querrela, averiguación previa, instrucción, juicio, sentencia, recursos y el amparo, es decir todas y cada una de las etapas que conforman un proceso penal y hasta llegar a su total conclusión teniendo como principal objetivo lograr el equilibrio existente del gobernado frente al Estado a través de sus autoridades como son el Ministerio Público (M.P.), como parte acusadora en los delitos que se persiguen de oficio o bien como representante de la sociedad en los delitos que se persiguen por querrela.

El titular de las garantías en materia penal es la persona física ya que es el único sujeto de derecho al que se le puede afectar en sus bienes jurídicos tutelados como son la vida, la libertad, la integridad física o moral, la seguridad jurídica y la propiedad.

⁴Garantías y Amparo. 7 ed., Porrúa, México, 1991, pág. 22.

Ahora bien nos abocaremos a la clasificación de las garantías individuales específicamente en la materia de estudio, pero no sin antes hacer una breve referencia a la clasificación de éstas en general.

Don Ignacio Burgoa señala: "Para clasificar en términos generales las garantías individuales disponemos de dos criterios fundamentales; uno que parte del punto de vista de la índole formal de la obligación estatal que surge de una relación jurídica que implica la garantía individual, y otro que toma en consideración el contenido mismo de los derechos públicos subjetivos que de la mencionada relación se forman en beneficio del sujeto activo o gobernado".⁵

El derecho subjetivo es el que tiende a exigir o reclamar algo del sujeto obligado frente a su titular, constituyendo con esto la existencia de un derecho subjetivo.

Las garantías individuales pueden ser de igualdad, libertad, propiedad y de seguridad jurídica.

1. Garantías de Igualdad.- Las garantías de igualdad tienen gran importancia debido a que todos los individuos somos iguales ante nosotros mismos, no importando religión, razas, sexo ni condición social, puesto que ante todo somos seres humanos.

Estas garantías esencialmente consisten en el derecho que adquieren los gobernados al ser tratados de forma idéntica, entre todos ellos frente a la ley, la cual es de carácter general; la igualdad jurídica implica un trato igual a las personas que se encuentren en la misma condición jurídico-social. Podemos señalar que todo individuo es igual ante la ley.

⁵Las Garantías Individuales, 23 ed, Porrúa, México 1991, pág. 192.

“Las garantías de igualdad solo se traducen en una relación jurídica que media entre el gobernado por una parte y el Estado y sus autoridades por la otra, constituyendo el primordial contenido de los derechos subjetivos públicos que de dicho vínculo se derivan, las prerrogativas fundamentales del hombre, o sea aquellos elementos indispensables para el desenvolvimiento de su personalidad y el logro de su felicidad. La igualdad como garantía individual es por ende un elemento consubstancial al sujeto en su situación de persona humana frente a sus semejantes todos, independientemente de las condiciones jurídicas parciales y particulares que aquel pudiese reunir” .⁶

Estas garantías son: Goce de garantías para todo individuo, mismas que consagra la ley (art. 1), prohibición de la esclavitud (art. 2), igualdad de derechos sin distinción de sexos (art. 4), prohibición de títulos de nobleza (art. 12), prohibición de ser sometidos a procesos en apoyo de leyes privativas a través de tribunales especiales, así como la prohibición de fueros (art. 13).

2. Garantías de Libertad.- La garantía de libertad es una de las garantías más preciadas del ser humano, toda vez que es esencial para su realización personal.

La libertad es uno de los bienes de mayor jerarquía axiológica. Sólo la vida la supera y toda vez que la ley secundaria penal no impone la pena de muerte, la libertad se constituye en el bien más valioso que debe tutelar nuestra Constitución.

La libertad puede ser restringida únicamente en los casos establecidos previamente en la ley y mediante las formalidades y requisitos que en ella se establecen. El principio fundamental para privar de la libertad a cualquier persona es que únicamente los jueces penales tendrán la facultad de librar ordenes, cuyos efectos sean esa privación.

⁶Burgoa O. Ignacio, op. cit. págs. 254 y 255.

La libertad como garantía individual es imprescindible para lograr el desarrollo individual de los gobernados, ya que es un elemento inseparable de la personalidad humana, el Doctor Jorge Carpizo divide estas garantías en tres tipos:

“Libertades de la persona humana. Estas se subdividen en libertades físicas y psíquicas, las encontramos dentro de nuestra ley fundamental al regular la libertad de la planeación familiar (art. 4), libertad de trabajo (art. 5), nulidad de pactos contra la dignidad humana (art. 5), posesión de armas para seguridad y legítima defensa así como las condiciones para la portación de las mismas (art. 10), libertad de locomoción interna y externa del país (art. 11), abolición de la pena de muerte salvo en los casos expresamente consignados en la Constitución (art. 22).

Las libertades psíquicas, son la libertad de pensamiento (art. 6), libertad de imprenta (art. 7), libertad de conciencia y libertad de cultos (art. 24), la libertad de intimidad en la que encontramos la inviolabilidad de la correspondencia y la inviolabilidad del domicilio (art. 16).

Libertades de la persona cívica, aquí encontramos específicamente dos garantías que son la reunión con fin político (art. 9), Manifestación Pública de presentar a la autoridad una petición o una protesta (art. 9), prohibición de extradición de reos políticos (art. 15).

Libertades de la persona social, básicamente son la libertad de asociación y la libertad de reunión (art. 9)”⁷

4. Garantías de Propiedad.- Las garantías de propiedad son las que vienen a proteger y salvaguardar el derecho de propiedad real frente al Estado, asegurándose con este el ejercicio de los derechos que se desprenden de la propiedad y que son de uso, disfrute y disposición de un bien del gobernado ante el Estado y sus autoridades.

⁷Carpizo, Jorge, La Constitución Mexicana de 1917, 9 ed., Porrúa, México, 1995, pág. 155 y sig.

En el artículo 27 se regulan dos tipos de propiedad que son la propiedad privada y la propiedad pública; la propiedad privada como derecho subjetivo civil engendra tres derechos que son el uso (derecho que se tienen para utilizar el bien de acuerdo a sus necesidades), el disfrute (derecho mediante el cual el propietario puede hacer suyos los frutos que esta produzca, así como el disponer de un bien), la disposición (el propietario puede realizar actos de dominio sobre el bien).

Así como también se reafirma la prohibición de latifundios y otorga una mayor seguridad en la tenencia de la tierra consolidando la propiedad particular, la ejidal y la comunal esta propiedad se encuentra protegida por el Estado, así como por los arts. 14 y 16.

La expropiación es un acto de privación de la propiedad, y solo puede hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización.

Finalmente el Estado se reserva la propiedad y el dominio directo de los bienes que forman parte de la propiedad pública, la cual va a formar parte del patrimonio nacional.

4. Las Garantías de Seguridad Jurídica. Es el conjunto de garantías que protegen al gobernado dentro de su esfera jurídica tanto por el Estado como por sus autoridades en forma arbitraria, sino que éstos deben ajustarse a las conductas y requisitos que señala nuestra Constitución para poder afectarlo o bien alterar su esfera de derechos. La seguridad jurídica es la encargada de imponer a las autoridades una obligación de hacer debiendo cumplir con todos y cada uno de los requisitos que señala la ley.

Para el Dr. Ignacio Burgoa son "el conjunto general de condiciones, requisitos, elementos o circunstancias previas a que debe sujetarse una cierta actividad estatal autoritaria

para generar una afectación válida de diferente índole en la esfera del gobernado integrada por el *summun* de sus derechos subjetivos".⁸

"Son una serie de garantías constitucionales de carácter instrumental, que establecen las formas y los procedimientos a que deben sujetarse las autoridades para poder lícitamente invadir el campo de las libertades individuales, o bien para hacer respetar el orden público necesario para toda sociedad organizada".⁹

Dentro de estas garantías debe existir una relación entre gobernantes y gobernados en donde los actos que emanen de los gobernantes afecten de alguna manera los derechos que la ley fundamental otorga a los gobernados. Lo anterior se traduce en que un acto de autoridad debe afectar tanto a la persona física como a la persona colectiva en sus derechos fundamentales que como los hemos venido señalando son la vida, la libertad, la propiedad y su seguridad entre otras.

Estas garantías son normas que esencialmente fueron creadas para la seguridad de los gobernados de tal manera que la autoridad no tiene la libertad de actuar a su libre saber y entender, sino que de lo contrario, esta sujeta a una serie de requisitos, modalidades y formalidades que establece la ley, mismos a los que tendrá que sujetarse, y en el caso contrario estaríamos frente a un acto de autoridad arbitrario que afecta los derechos de los gobernados dentro de su esfera jurídica.

Las Garantías de Seguridad Jurídica, son las que a continuación se enuncian: derecho de petición mediante el cual se garantiza el derecho a recibir una respuesta de parte de las autoridades a las que se haya dirigido la petición (art. 8), irretroactividad de la ley, privación

⁸Burgoa O. Ignacio, op. cit. pág. 498.

⁹Juventino V. Castro, op. cit. pág. 216.

de derechos solo mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expeditas con anterioridad al hecho (principio de legalidad), así como también la prohibición de aplicar por analogía y por mayoría de razón en los juicios penales (art. 14), principio de autoridad competente, mandamiento judicial escrito fundado y motivado para poder ser molestado en la persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, detención sólo con orden judicial (art. 16), prohibición de hacerse justicia por su propia mano, expedita y eficaz administración de justicia, prohibición de prisión por deudas de carácter puramente civil (art. 17), prisión preventiva sólo por delitos que merezcan pena corporal (art. 18), garantías en el auto de formal prisión (art. 19), garantías del inculpado y del indiciado en todo proceso penal (art. 20), la imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial, así como la persecución de delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial (art. 21), prohibición de las penas infamantes y trascendentes (art. 22), garantía de no ser juzgado dos veces por el mismo delito y en los juicios criminales no podrán tener más de tres instancias (art. 23).

Para continuar con nuestro estudio, podemos señalar que las garantías en materia penal son por su naturaleza garantías de seguridad jurídica y se encuentran dentro de los artículos 1, y del 13 al 23 de nuestra ley fundamental; podemos señalar que dentro de estos preceptos encontraremos diversas normas de carácter adjetivo en lo referente a la materia, así como también encontraremos garantías de audiencia, legalidad, irretroactividad y aplicación exacta de la ley, los derechos del procesado dentro de la averiguación previa y la instrucción, prohibición de leyes privativas y tribunales especiales; las que a mayor abundamiento serán estudiadas en el último capítulo de la presente investigación haciendo dentro de este apartado solo una muy breve referencia en lo tocante a la clasificación de las garantías en materia penal, que encontramos en los siguientes preceptos únicamente en lo relativo a la materia de estudio.

Por último cabe señalar que "los derechos humanos son el conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente".¹⁰

Los derechos humanos se adquieren desde que el hombre nace ya que son los que se requieren para alcanzar un normal desarrollo físico, mental y espiritual; una gran mayoría de países los dividen en tres grupos que son: derechos civiles, derechos políticos y derechos económicos.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948, señala en su artículo 1º: "Todos los seres humanos nacen libres, e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros".

"Los derechos humanos están conformados por dos grandes declaraciones; la declaración de los derechos del hombre como individuo que se divide en derechos de igualdad, libertad y seguridad jurídica, y la declaración de los derechos del hombre como integrante de un grupo social se divide en cuatro grandes apartados: el régimen patrimonial, el régimen laboral, el régimen familiar, y el régimen de la información".¹¹

¹⁰Rodríguez y Rodríguez, Jesús, *Diccionario Jurídico Mexicano*, 6 ed., Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 1993.

¹¹Carpizo, Jorge, *op. cit.*, pág. 160 y sigs.

GARANTÍA DE IGUALDAD JURÍDICA.

Art. 1º. "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece".

Este artículo consagra la garantía de igualdad, debido a que considera que todos los hombres son capaces para ser titulares de los derechos públicos subjetivos que establece nuestra Constitución.

Por otra parte, la titularidad de las garantías individuales se extiende a las personas colectivas del orden privado, así como también en determinados casos a las oficiales de conformidad con el artículo 9 de la Ley de amparo que establece que: "Las personas morales oficiales podrán ocurrir en demanda de amparo, por conducto de los funcionarios o representantes que designen las leyes, cuando el acto o la ley que se reclamen, afecten los intereses patrimoniales de aquéllas.

Las personas morales oficiales estarán exentas de prestar las garantías que esta ley exige a las partes".

Por lo tanto, en este ordenamiento se habla del otorgamiento de garantías, las que no solo definen derechos subjetivos, sino también obligaciones y principios para la actuación de los órganos del Estado que deben respetarse en toda situación y no solo a determinados sujetos.

En este numeral también se establece que las garantías individuales sólo pueden suspenderse o restringirse en los casos en que establece la misma dentro de se artículo 29. el cual se estudiará en el apartado cuatro de este capítulo.

El mecanismo para la protección de los derechos del gobernado es el Juicio de Amparo, el cual va a proceder exclusivamente contra actos de las autoridades

GARANTÍA DE IGUALDAD JURÍDICA.

Art. 13.- "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales, ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley, subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, pero los tribunales militares, en ningún caso y por ningún motivo, podrán ejercer su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda".

Las leyes privativas que prohíbe nuestra Carta Magna son un conjunto de leyes que se crearon únicamente para un caso específico, debiéndose aplicar por lógica a un solo individuo o a un grupo reducido de ellos, para la cual fue creada. Este tipo de leyes, como ya lo mencionamos, al transcribir el precepto constitucional así como la creación de los tribunales especiales están prohibidos. En materia penal una ley especial es aquella en la que no se estableció un cierto tipo delictivo.

Al respecto podemos citar la siguiente jurisprudencia:

"LEYES PRIVATIVAS. Son las dictadas especialmente para determinadas personas, como aquellas que ponen a precio la cabeza de cierto individuo o establecen un procedimiento exclusivo para juzgarlo y condenarlo"¹²

¹²Ejecutoria visible a tomo I, Pág. 887, 5a. época, bajo el rubro Amparo Administrativo, en revisión, 24 de diciembre de 1917, unanimidad de votos.

Las leyes privativas son aquellas que se expiden para determinadas personas o bien para determinadas situaciones específicas, por tal motivo carecen de los atributos esenciales de "generalidad" de una ley general.

Entendemos por tribunales especiales aquellos que son creados por una ley para que en forma exclusiva conozcan y resuelvan de determinados juicios respecto de ciertas personas, sin que puedan ejercer justicia en procesos de la misma naturaleza dentro de la rama del derecho que les sea conferida; la prohibición de éstos tribunales confirma la aplicación estricta de la ley que ordena el principio de legalidad.

Este tipo de tribunales, está prohibido por nuestro derecho, existiendo para cada caso tribunales especializados, que son los órganos del poder judicial tanto federal como local que fueron creados para resolver las controversias que se susciten dentro de una sociedad sobre una materia en específico. Estos tribunales tienen su competencia determinada por la ley y son por cierta materia en concreto, siendo órganos permanentes y válidos.

El proceso penal debe substanciarse en los tribunales que estén constituidos, lo que quiere decir que ningún otro órgano del Estado puede ni debe seguir tal proceso; y no puede seguirse ninguna causa ante un tribunal de esta naturaleza (un órgano del Estado lo crea para juzgar un caso concreto y determinado para que una vez que sea resuelto este tribunal sea desaparecido).

Por lo que hace al segundo párrafo de este precepto, señala la garantía de que ninguna persona o corporación puede tener fuero. El fuero es un privilegio o prerrogativa de cualquier especie que se le otorga a una persona ya se física o moral.

Los funcionarios investidos de fuero constitucional (que en realidad se debe concebir bajo dos aspectos: como fuero inmunidad y como no procesabilidad) son el Presidente de la

República, los Senadores, y Diputados del Congreso de la Unión, los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Consejeros de la Judicatura Federal, los Secretarios de despacho, los jefes de Departamentos Administrativos, los Representantes de la Asamblea del D.F. el Procurador General de la República y el Procurador General de Justicia del Distrito Federal; Gobernadores de los Estados, Diputados Locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados y, en su caso, los miembros de las Judicaturas de los Consejos Locales.

El fuero Constitucional era un derecho que tenían los altos funcionarios de la federación para que antes de que fueran juzgados por la comisión de un delito, la Cámara de Diputados debía resolver sobre si procedía o no el proceso penal. En la actualidad se conoce como declaración de procedencia

La declaración de procedencia es un procedimiento mediante el cual se establece el desarrollo de una investigación tendiente a determinar la presunta comisión de un delito por los servidores públicos que señala la Constitución, este es un requisito para poder proceder penalmente en su contra con arreglo a la legislación penal; La Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, erigida en jurado de procedencia declarará en mayoría absoluta de votos de todos sus miembros, si procede o no el ejercicio de la acción penal, si esta decisión es en sentido negativo no ha lugar al proceso penal durante el tiempo que dure en su cargo este funcionario ya que concluido deja de tener tal inmunidad y se puede proceder en su contra penalmente. Si la declaración da lugar a proceder contra el inculcado, se le separará de su cargo en tanto este sujeto al proceso penal, si concluye con sentencia absolutoria, podrá reasumir sus funciones, pero si es condenatoria y se trata de un delito cometido bajo su cargo, no se le concede el indulto.

Al Jefe del Ejecutivo Federal sólo se le puede acusar durante el tiempo de su cargo y por traición a la patria¹³ y delitos graves del orden común¹⁴; ante la Cámara de Senadores,

¹³Art. 123 C.P. "Se impondrá la pena de prisión de cinco a cuarenta años y multa hasta de cincuenta mil pesos al mexicano que cometa traición a la patria en alguna de las formas siguientes:

I. Realice actos contra la independencia, soberanía o integridad de la Nación Mexicana, con la finalidad de someterla a persona, grupo o gobierno extranjero;

II. Tome parte en actos de hostilidad con contra de la Nación, mediante acciones bélicas a las órdenes de un Estado extranjero o coopere con éste en alguna forma que pueda perjudicar a México.

Cuando los nacionales sirvan como tropa, se impondrá pena de prisión de uno a nueve años y multa hasta de diez mil pesos.

Se considerará en el supuesto previsto en el primer párrafo de esta fracción, al que prive ilegalmente de su libertad a una persona en el territorio nacional para entregarla a las autoridades de otro país o trasladarla fuera de México con tal propósito.

III. Forme parte del grupo de armados dirigidos o asesorados por extranjeros; organizados dentro o fuera del país, cuando tengan por finalidad atacar contra la independencia de la República, su soberanía su libertad o integridad territorial, o invadir el territorio nacional, aún cuando no exista declaración de guerra;

IV. Destruya o quite dolosamente las señales que marcan los límites del territorio nacional, o haga que se confundan, siempre que ello origine conflicto a la República, o ésta se halle en estado de guerra;

V. Reclute gente para hacer la guerra en México, con la ayuda o bajo la protección de un gobierno extranjero;

VI. Tenga, en tiempo de paz o de guerra, relación o inteligencia con personas, grupo o gobierno extranjeros o el dé instrucciones, información o consejos, con objeto de guiar a una posible invasión al territorio nacional o de alterar la paz interior;

VII. Proporcione dolosamente y sin autorización, en tiempos de paz o de guerra, a persona, grupo o gobiernos extranjeros, documentos, instrucciones o datos de establecimientos o de posibles actividades militares;

VIII. Oculte o auxilie a quien cometa actos de espionaje sabiendo que los realiza;

IX. Proporcione a un Estado extranjero o a grupos armados dirigidos por extranjeros, los elementos humanos o materiales para invadir el territorio nacional, o facilite su entrada a puestos militares o se le entregue o haga entregar unidades de combate o almacenes de boca o guerra o impidan que las tropas mexicanas reciban estos auxilios;

X. Solicite la intervención o establecimiento de un protectorado de un Estado extranjero o solicite que aquél haga la guerra a México, si no se realiza lo solicitado la prisión será de cuatro a ocho años y multa hasta de diez mil pesos;

XI. Invite a individuos de otro Estado para que hagan armas contra México o invadan el territorio nacional, sea cual fuere el motivo que se tome; si no se realiza cualquiera de estos hechos se aplicará la pena de cuatro a ocho años de prisión y multa hasta de diez mil pesos;

XII. Trate de enajenar o gravar el territorio nacional o contribuya a su desmembración;

XIII. Reciba cualquier beneficio, o acepte promesa de recibirlo, con el fin de realizar alguno de los actos señalados en este artículo;

XIV. Acepte del invasor un empleo, cargo o comisión y dicte, acuerde o vote providencias encaminadas a afirmar al gobierno intruso y debilitar al nacional, y

XV. Cometa, declarada la guerra o rotas las hostilidades, sedición, motín, rebelión, terrorismo, sabotaje o conspiración.

mediante un juicio político en el cual se va a resolver con base en la legislación penal aplicable. Las sanciones van a fijar en la destitución del servidor público y su inhabilitación para desempeñar funciones, cargos o comisiones de cualquier naturaleza en el servicio público.

Ahora bien, subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese implicado un civil, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

Esta jurisdicción ha sido definida como la que se ejerce por los jueces, tribunales y autoridades del ejército sobre los negocios y causas que les atribuyen las leyes y sobre los

¹⁴El CFPP en su artículo 194 establece que se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal: Homicidio por culpa grave, previsto en el artículo 60 tercer párrafo, Traición a la Patria previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126; espionaje, previsto en el artículo 127, 128; terrorismo, previsto en el artículo 139 párrafo primero; sabotaje, previsto en el artículo 140 párrafo primero, así como los previstos en los artículos 142 párrafo segundo y 145; piratería, previsto en los artículos 146 y 147; genocidio, previsto en el artículo 149 bis; evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación, previsto en los artículos 168 y 170; uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo, previsto en el artículo 172 bis párrafo tercero; contra la salud, previstos en los artículos 194, 195 párrafo primero, 195 bis, excepto cuando se trata de los casos previstos en las dos primeras líneas horizontales de las tablas contenidas en el apéndice 1, 196 bis, 197, párrafo primero y 198 parte primera del párrafo tercero; corrupción de menores, previsto en el artículo 201; trata de personas, previsto en el artículo 205, segundo párrafo; explotación del cuerpo de un menor de edad por medio de un comercio carnal, previsto en el artículo 208; falsificación y alteración de moneda, previsto en los artículos 234, 236 y 237; de violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis, asalto en carreteras o caminos, previsto en el artículo 286 segundo párrafo; homicidio previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315, 315 bis, 320 y 323; de secuestro previsto en el artículo 366, exceptuando el párrafo antepenúltimo; robo calificado, previsto en el artículo 367 en relación con el 370 párrafo segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII, IX, y X, 381 bis; robo, previsto en el artículo 371, párrafo último; extorsión, previsto en el artículo 390 y operaciones con recursos de procedencia ilícita previsto en el artículo 400 bis así como los previstos en los artículos 83 fracción III, 83 bis, exceptuando sables, bayonetas y lanzas y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; tortura, previsto en los artículos 3º y 5º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura; el tráfico de indocumentados previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población, y el previsto en el artículo 104 fracciones II y III, último párrafo y 105 fracción IV del Código Fiscal de la Federación”.

militares y demás personas sujetas a la misma; es la potestad que tienen los juzgados militares sobre los negocios de las personas que sirven en los ejércitos o dependen de ellos.

El fuero militar es la jurisdicción exclusiva de juzgar por medio de los tribunales castrenses y conforme a las leyes del Ejército, Fuerza Aérea y de la Armada de México, únicamente por las faltas o delitos que cometan estando en servicio, así como la facultad de ejecutar sus sentencias.

La Real Academia Española establece diversas acepciones a la palabra "Fuero (Del latín. *forum*, tribunal) Ley o código dados para un principio durante la edad media. Jurisdicción o poder. Fuero eclesiástico, secular, Nombre de algunas compilaciones de leyes fuero juzgo, fuero real. Cada uno de los privilegios o extensiones que se le conceden a una provincia, ciudad o persona. Lugar o sitio en que se hacía justicia. Privilegio prerrogativa o derecho moral que reconoce a ciertas actividades, principios, virtudes, etc.; por su propia naturaleza. Competencia a las que legalmente las partes están sometidas y por derecho les corresponde. Aquel de que gozan unas personas para llevar sus causas a ciertos tribunales por privilegio del cuerpo de que son individuos. Dícese cuando por el rango del tribunal, la calidad de justiciable o la índole del asunto, ha de conocer aquel de cuestiones diferentes, aunque conexas, respecto de las que estrictamente les compete. Citar a una persona para que comparezca en juicio ante el juez o tribunal competente. Surtir fuero o el fuero. Estar o quedar uno sujeto al del juez determinado"¹⁵.

¹⁵El artículo 268 del CPPDF señala que se clasifican como delitos graves, los siguientes: Homicidio por culpa grave previsto en el artículo 60, párrafo tercero; terrorismo, previsto en el artículo 139, párrafo primero; sabotaje previsto en el artículo 140 párrafo primero; evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación, previsto en los 168 y 170; corrupción de menores, previsto en los artículos 201, trata de personas previsto en el artículo 205, segundo párrafo, explotación del cuerpo de un menor de edad por medio de un comercio carnal, previsto en el artículo 208; violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis; asalto, previsto en los artículos 286 párrafo segundo y 287; homicidio, previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315 bis, 320 y 323; secuestro, previsto en el artículo 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo; robo calificado, previsto en los artículos 367 en relación con el 370 párrafos segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 377 381 fracción VIII, IX y X, y 381 bis; robo, previsto en el artículo 371,

Ignacio Burgoa establece que "el fuero de guerra es primordialmente de carácter real o material implicando la competencia de los tribunales militares para conocer de los delitos y faltas de tipo militar, y que sin embargo dicho fuero no deja de ser paralelamente de índole personal, pues para que surta la competencia se requiere que el autor sea miembro del ejército, concluyendo así que el fuero es mixto, o sea real, desde el punto de vista de la naturaleza del hecho que lo sustenta y personal en cuanto a que solo es operante respecto a los militares por los delitos y faltas que cometan contra la disciplina militar."¹⁶.

El fuero militar como sinónimo de competencia judicial, subsiste en nuestro país y solo para resolver los juicios penales que debe estar tipificado dentro de la ley militar como ejemplo podemos citar el artículo 435 de este ordenamiento legal, que señala "La facultad de declarar cuando un hecho es o no delito del fuero de guerra, corresponde exclusivamente a los tribunales militares. A ellos toca también declarar la inocencia o culpabilidad de las personas y aplicar las penas que las leyes señalan, solo aquella declaración se tendrá como verdad legal".

A este respecto, nuestra ley fundamental regula los llamados "fueros de guerra" traducidos a la competencia de los tribunales militares, únicos capacitados para declarar cuando se ha cometido un delito de dicho fuero, así como de la responsabilidad de los militares involucrados en los hechos que se exponen en la denuncia, acusación o querrela mismos que dieron pie al ejercicio de la acción penal en el tribunal militar competente.

párrafo último extorsión, previsto en el artículo 390; y despojo, previsto en el artículo 395 último párrafo, todos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal. También lo será el delito de tortura, previsto en los artículos 3º y 5º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados en el párrafo anterior también se clasifica como delito grave."

¹⁵Real Academia Española, *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*, 2. ed., tomo I, 1984, pág. 624.

¹⁶op. cit., pág. 299.

De aquí podemos señalar que, en todos los juicios militares se requiere de una acción penal por parte del Ministerio Público, debe dictarse una orden de aprehensión, debe haber una declaración preparatoria, se debe designar un defensor, se dicta un auto de formal prisión, se ofrecen y desahogan pruebas, se dicta sentencia, etc. teniendo los puntos señalados con anterioridad son esenciales dentro de un proceso penal ya que son garantías que nos otorga nuestra Constitución como gobernados. Así como deben ser observados en los juicios militares.

En el siguiente precepto encontramos diversas garantías mismas que iremos comentando separadamente de conformidad con cada uno de los párrafos que integran uno de los artículos más importantes de nuestro catálogo de garantías.

GARANTÍA DE IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY, GARANTÍA DE AUDIENCIA Y GARANTÍA DE LEGALIDAD

Art. 14.- "A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. (garantía de irretroactividad de la ley)

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

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. (garantía de exacta aplicación de la ley penal)".

Se entiende por retroactividad de la ley, la institución mediante la cual una ley va a tener efectos para actos que surgieron con anterioridad a su entrada en vigor.

“ La retroactividad de la ley significa que el juez no puede aplicar a hechos pasados, o desconociendo las consecuencias ya realizadas o quitando eficacia o atribuyendo una diversa a las consecuencias nuevas sobre la única base de la apreciación del hecho pasado”¹⁷

De tal manera una ley es retroactiva en los casos que se alteren condiciones requisitos o elementos de existencia o validez de un acto, hecho o situación jurídica, que se afecten los derechos u obligaciones producidos durante la vigencia de una ley nueva, derivados de actos, hechos o situaciones jurídicas existentes con anterioridad a la misma, siempre y cuando la autoridad que aplique dicha norma, para declarar procedentes o improcedentes las causas legales de afectación, deba recurrir a la apreciación de la causa del objeto o materia afectada; en los juicios ya iniciados y desarrollados hasta la fijación de la *litis*, en los casos en que se alteren los requisitos y elementos esenciales de la acción ejercida o que se restrinja la defensa del demandado, en los juicios en donde se altere la forma la cual puede ser ejercitando un derecho procedente adquirido y siempre que tal derecho haya nacido del mismo procedimiento.

En lo referente a la retroactividad de la ley, la Suprema Corte de Justicia ha sentado el siguiente concepto: “ La ley es retroactiva cuando vuelve sobre el pasado, sea para apreciar las condiciones de legalidad de un acto o para modificar o suprimir los efectos de un derecho ya realizado”¹⁸

Para que una ley sea retroactiva se requiere que obre en su pasado y que por tal motivo lesione los derechos adquiridos. La retroactividad legal son los efectos jurídicos de las normas que se darán posteriormente a la iniciación de su vigencia, pudiendo sólo regir en su pasado en los casos en que no se cause ningún perjuicio a los derechos del ciudadano.

¹⁷Coviello. *Doctrina General del Derecho Civil*, pág. 120.

¹⁸Criterio visible en el tomo LXXXI, pág. 980, quinta época, rubro: Ojeda Patiño, Sabas y Coag.

Al respecto podemos señalar la siguiente tesis: "Retroactividad de la ley, la Constitución consagra el principio de la retroactividad, cuando la aplicación de la ley causa perjuicio a alguna persona donde es deducible la afirmación contraria donde pueden darse efectos retroactivos".¹⁹

El Artículo 56 del Código Penal señala que toda autoridad que esté conociendo de un asunto o ejecutando una sanción, debe aplicar de oficio la ley más favorable, señalando expresamente las siguientes situaciones:

a) Cuando entre la comisión de un delito y la extinción de la pena o medida de seguridad, entrase en vigor una nueva ley, se estará a lo dispuesto en la más favorable al inculpado o sentenciado.

b) La autoridad que esté conociendo del asunto o ejecutando la sanción aplicará de oficio la más favorable.

c) Cuando el reo hubiere sido sentenciado al término mínimo o al término máximo de la pena prevista y la reforma disminuya dicho término, se estará a la ley más favorable.

d) Cuando el sujeto hubiese sido sentenciado al término mínimo o al término máximo se estará a la reducción que resulte en el término medio aritmético conforme a la nueva norma.

En nuestra materia de estudio, la irretroactividad de la ley en perjuicio de las personas, no concede casos de excepción, ello en virtud de que el legislador constituyente no se ocupa de crear delitos ni mucho menos de consagrarlos en la ley y como es el único poder supremo para hacerlo resulta imposible que lo realice, por ejemplo como ya se señaló en el precepto

¹⁹Tesis no. 161, visible en el apéndice del Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, octava parte, jurisprudencia normal al pleno y a las salas, pág. 283.

transcrito en el párrafo que antecede, si una ley posterior establece una sanción menor, o le quita la calidad de delito a la conducta que hace la presunta responsabilidad a un individuo se debe aplicar retroactivamente la nueva norma jurídica.

"El principio de irretroactividad de la ley, tiende a satisfacer uno de los fines primordiales del derecho el cual es el de seguridad jurídica. En efecto el derecho esta orientado a eliminar la arbitrariedad de las relaciones sociales y, por lo tanto, se constituyen como normas de carácter general que se aplican a una infinidad de casos concretos. De esta norma se crea un marco de referencia que permite a los individuos y grupos sociales saber en cada momento cuales son los efectos que traen consigo cada una de sus acciones y conductas. Por esta razón, es antijurídico que los derechos y obligaciones creadas bajo el amparo de ciertas normas sean desconocidas por disposiciones posteriores".²⁰

Podemos concluir que la irretroactividad de la ley, es un principio de derecho mediante el cual las disposiciones contenidas, dentro de las normas jurídicas, no se deben aplicar a los hechos que se realizaron antes de que entraran en vigor estas normas. Significa que, si una nueva norma afecta la situación jurídica de un sentenciado o procesado debe continuarse aplicando la norma que se encontraba en vigor en el momento en que inicio el proceso o bien se dicto sentencia.

"RETROACTIVIDAD DE LA LEY. La recta interpretación del artículo 14 constitucional hace ver que tal precepto no reza con el legislador, se dirige a los jueces a los tribunales, y en general a las autoridades encargadas de la aplicación de las leyes o de su ejecución. Los términos del artículo 14 de la Constitución vigente "A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna difiere de lo estatuido por el artículo 14 de la Constitución de 1857 que decía "No se podrá expedir ninguna ley retroactiva". Las leyes

²⁰Galindo Garfias Ignacio. Derecho Civil Parte General personas y familiares. 4 ed. Porrúa, México 1980, Pags. 104 y 105.

retroactivas las dicta el legislador común o las expide el constituyente al establecer sus preceptos del Código Político en el primer caso, no se le podrá dar efecto retroactivo en perjuicio de alguien, por que lo prohíbe la Constitución, en el segundo, deberán aplicarse retroactivamente a pesar del artículo 14 constitucional, y sin que ello importe violación de garantía individual alguna, en la aplicación de los preceptos constitucionales, hay que procurar armonizarlos, y si resultan unos en oposición con otros, hay que considerar los especiales con excepción de aquellos que establecen principios o reglas generales el legislador constituyente en uso de sus facultades amplísimas, puede establecer casos de excepción al principio de no retroactividad, cuando así haya procedido, tales preceptos deberán aplicarse retroactivamente. Para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre el pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de las leyes anteriores y esta última circunstancia es especial".²¹

Dentro del segundo párrafo del artículo ya referido, se encuentra consagrada la garantía de audiencia, misma que en breve será comentada toda vez que para su mayor estudio nos remitiremos al capítulo cuarto.

La garantía de audiencia implica el principal medio de defensa del que dispone el gobernado frente a los actos de autoridad que tiendan a privarlo de sus derechos fundamentales como son la vida, libertad, su propiedad, sus posesiones y sus derechos mismos, que vienen a ser los bienes jurídicos tutelados por nuestra Ley Fundamental.

Dentro de esta garantía encontramos la fórmula del debido proceso legal ya que impone a las autoridades la obligación frente al particular de justificar todos sus actos, debiendo cumplir siempre con las formalidades de los procedimientos y las leyes de que se trate.

²¹Jurisprudencia visible en el apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 5a. época, bajo el rubro Amparo Administrativo en revisión, 24 de diciembre de 1917, unanimidad de votos.

Estamos en presencia de un acto violatorio de esta garantía, cuando en el caso de que el sujeto al que se le va a cometer la violación de garantías, tenga el derecho a defenderse de tal acto de autoridad y no se le ha dado oportunidad siendo que el juicio se debe o debió de haber llevado ante una autoridad ya sea administrativa o judicial, según sea el caso del bien jurídico que puede o es afectado con el acto de autoridad que privo de sus derechos a determinado gobernado.

El acto violatorio a la garantía de audiencia, debe consistir en un menoscabo en la esfera jurídica del gobernado o bien, por que existe el impedimento para el ejercicio de algún derecho.

Dentro de la garantía de audiencia encontramos que emanan cuatro garantías específicas que son:

a) El juicio previo al acto de privación, queriendo decir que debe precederte un procedimiento judicial o administrativo en el cual se le permita al gobernado estar en contacto con la autoridad que pretende privarlo de sus derechos, así como que se le permita el defenderse para evitar dicha privación. Para que la privación de cualquier bien jurídico protegido por este artículo sea jurídicamente válido es necesario que el acto este precedido de la función jurisdiccional, ejercida a través de un procedimiento en que el afectado pueda ser oído y vencido.

b) Que el juicio debe seguirse ante tribunales previamente establecidos. El Juicio se debe tramitar ante los tribunales que son órganos del estado, que se encuentran facultados por una ley y que están constituidos con anterioridad a la iniciación del juicio para substanciar dicho procedimiento; así como también puede llevarse el procedimiento ante autoridades administrativas; "Las garantías individuales del artículo 14 constitucional se otorgan para evitar que se vulneren los derechos de los ciudadanos sujetos a cualquier procedimiento, bien

sea administrativo, civil o penal, por lo que es errónea la apreciación de que solo son otorgadas para los sujetos del último²².

c) Deben cumplirse las formalidades esenciales del procedimiento, entendiéndose por ellos todos los pasos procedimentales que la ley prevé para cada tipo de negocio. Siendo todos aquellos requisitos que se observen durante la substanciación de un juicio previo y que la ley aplicable al caso concreto establece en sí. Dentro de las formalidades en el procedimiento, el gobernado tiene la posibilidad de ser oído y vencido en el juicio, así como la oportunidad probatoria, consiste en ofrecer y desahogar las pruebas necesarias que beneficien su dicho y colaboren a la defensa dentro de un proceso.

d) Son aplicables sólo las leyes expedidas con anterioridad al hecho. Dentro de este precepto encontramos una referencia a la garantía de irretroactividad de la ley, ya que nuestra Carta Fundamental dispone que el juicio previo seguido ante los tribunales que ya están constituidos con anterioridad a éste y dentro del cual se observan las formalidades esenciales del procedimiento, asimismo, debiéndose tratar una ley de conformidad con la ley que se encuentre emitida con anterioridad a este juicio.

El último párrafo de nuestro precepto, en análisis, regula la garantía de legalidad (En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate). El principio de legalidad en materia penal se refiere tanto a la concepción delictiva de un hecho así como su penalidad; de tal forma que no puede aplicarse una penalidad si no se encuentra regulada por la ley a un determinado hecho específico.

²²Seminario Judicial de la Federación, tomo L, pág. 1552.

Se entiende por analogía una semejanza entre dos cosas distintas, para asegurar esta garantía la propia ley prohíbe que se impongan penas por analogía y por mayoría de razón.

La aplicación por analogía de una sanción penal supone que no existe una disposición legal aplicable al hecho del que se trate, por lo que habría que recurrir a una norma que imponiendo cierta penalidad a un delito que sea semejante bajo cualquiera de sus aspectos con el hecho mencionado, pudiera hacerse extensiva a este; por la cual la pena que se pretende imponer al hecho no tipificado por la ley, no tendrá una existencia legal previa por lo que estaríamos en presencia de violación a esta garantía.

Por mayoría de razón se entiende que, cuando se está en necesidad de interpretar y aplicar la ley, se hace considerando los aspectos propios del delincuente o del delito que se cometió y que el juzgador supone la imposición de una pena mayor al sentenciado por el grado de afectación que éste ocasiono, no encuadrando esta conducta a lo previsto por la ley penal aplicable. En ese sentido, sólo se puede imponer una sanción que se encuentre regulada por la ley penal ya que debe encuadrarse el principio de derecho que nos señala que "no hay pena sin delito, no hay delito sin ley". Por tal motivo, debe existir un tipo penal señalado por la ley y al mismo tiempo lo sancione esta misma con determinada pena adecuada al delito de que se trate.

GARANTÍA DE PROHIBICIÓN DE CELEBRAR TRATADOS INTERNACIONALES QUE DESCONOZCAN GARANTÍAS INDIVIDUALES.

Art. 15.- "No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país en donde cometieron el delito la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos establecidos por esta Constitución para el hombre y el ciudadano".

Solamente el Jefe del Ejecutivo Federal, de conformidad con los numerales 76 fracc. I, 89 fracc. X y 133 Constitucionales, señalan que una de sus funciones es la de celebrar tratados internacionales y por otra parte el Senado de la República, en términos de los mismos artículos, tiene la facultad de aprobar dichos tratados que sean celebrados o que acuerde y signe nuestro Presidente.

“ Un tratado es todo acuerdo concluido entre dos o más sujetos de derecho internacional. Hablemos de sujetos y no de Estados, con el fin de incluir a las organizaciones internacionales, existen dos clases de tratados unos son los tratados contratos que tiene una finalidad limitada a crear una obligación jurídica que se extingue con el cumplimiento del tratado y los tratados leyes, destinados a crear una reglamentación jurídica permanente obligatoria” .²³

Para la celebración de los tratados internacionales se debe de cumplir con los requisitos señalados por este artículo, de lo contrario, serán inconstitucionales de origen no pudiendo tener vigencia en el país. También puede darse el caso en que el tratado es contradictorio a nuestra Constitución.

Nuestra Ley Fundamental prohíbe los siguientes tipos de tratados:

a) Aquellos por medio de los cuales se van a extraditar a los delincuentes del orden común, cuando tengan la calidad de esclavos en su país de origen o en el que los reclame; de aquí podemos manifestar que existe la garantía de igualdad que consagra el artículo 2 de nuestra Carta Fundamental.

b) Los tratados que se refieren a la extradición de los reos políticos.

²³Seam Vazquez Modesto, Derecho Internacional Público, 13 ed., Porrúa, Mexico, 1991, págs.63 y 64.

- c) Aquellos que alteren modifiquen o desconozcan las garantías que otorga la Constitución.
- d) Así como los convenios en que se modifiquen o alteren dichas garantías.
- e) Los que alteren, modifiquen o desconozcan las garantías individuales.

En los últimos tres incisos se confirma el principio de supremacía constitucional en el que están obligados a respetar todas las autoridades estatales.

Teniendo en cuenta que la "Supremacía Constitucional presupone dos condiciones el poder constituyente es distinto de los poderes constituidos, la Constitución es rígida y escrita".²⁴

En conclusión, podemos señalar que dentro de los Artículos 1º, 15 y 133 se sostienen las garantías individuales como parte integrante de la Constitución, la que impone que ningún acto de autoridad - inclusive los tratados internacionales - no puede darse la violación a dichos derechos fundamentales. Remarcando nuestro precepto, se afirma que en comento a las garantías son una norma suprema, y por ello, se prohíbe que dentro de cualquier tratado que se celebre con México, se desconozca, modifique o altere alguna de estas garantías.

De conformidad por lo estipulado por el artículo 133 de la Constitución que manifiesta que los tratados internacionales que se celebren deben estar acordes con ella y si éstos tratados contradicen lo estipulado por nuestra ley fundamental, aplicando el precepto en principio no deberán tener valor ni vigencia, ya que como se ha manifestado, no es posible que subsista un tratado que desconozca, modifique o altere garantías individuales con lo que se viene a reafirmar el principio de supremacía constitucional, que se traduce en que la Constitución

²⁴Tena Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, 24 ed., Porrúa, México, 1990, pág. 12.

deberá estar por encima de cualquier ley extranjera o bien por sobre cualquier tratado internacional que pretenda subordinar el espíritu de la ley suprema del Estado mexicano.

GARANTÍA DE LEGALIDAD, GARANTÍA DE COMPETENCIA CONSTITUCIONAL, GARANTÍA DE MANDAMIENTO ESCRITO, GARANTÍA DE INVOLABILIDAD DEL DOMICILIO.

Art. 16.- "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona podrá detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta con la misma prontitud a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia, siempre y cuando no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de hora, lugar o circunstancia, el

Ministerio Público podrá bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de la ley.

Ningún indiciado podrá ser detenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; éste plazo podrá duplicarse en aquellos casos en que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

La orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedirla, y debe ser por escrito se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente deben limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o, en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Las comunicaciones privadas son inviolables. La Ley sancionará penalmente cualquier acto que atenté contra la libertad y privaría de las mismas. Exclusivamente la autoridad federal, a petición de la autoridad judicial federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de valor probatorio.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en éstos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos. (materia administrativa y fiscal)

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación ha sido penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente".

Al iniciar el estudio de uno de los artículos de mayor importancia no solo en el ámbito penal sino también en materia administrativa, nos daremos cuenta de la gran gama de garantías que en él se consagran.

Un acto de molestia es cualquier acto emanado de una autoridad, que perturbe, afecte, dañe, perjudique o altere a cualquier individuo.

En particular el primer párrafo del artículo en comento, habla de un acto de molestia que específicamente realice una autoridad a alguno de sus gobernados. Los bienes jurídicos que se tutelan son la persona, domicilio familia, papeles y posesiones.

La Constitución permite que sólo se den actos de molestia en el supuesto de que no hay violación a garantías individuales, es decir que todos los actos de molestia que emita una autoridad a un gobernado, tienen que estar debidamente fundados y motivados debiendo por lo tanto constar de un mandamiento escrito.

En términos de nuestra Constitución todo mandamiento debe constar por escrito, ya que sólo de esta manera se pueden producir efectos jurídicos, siendo por ende una consecuencia del principio de legalidad mismo que consiste en que las autoridades sólo están facultadas para hacer lo que la ley les permita.

Todos los actos de molestia deben por ley estar debidamente fundados y motivados ya que por medio de ellos las autoridades imponen una serie de obligaciones, ya que el órgano del Estado tiene las facultades que la ley le señalan para emitirlo, éstos actos deben estar previstos en las normas ajustándose a ellas y derivándose asimismo de un mandamiento escrito en el cual se deben señalar los preceptos que apoyen a dicha orden. En relación con este primer párrafo existen diversas jurisprudencias que la Corte ha dictado, transcribiendo algunas de éstas.

"Cuando el artículo 16 de nuestra ley suprema previene que nadie puede ser molestado en su persona sino por virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento ésta exigiendo a las autoridades que no solamente se apeguen, según criterio escondido en la conciencia de ellas, a una ley sin que se conozca de que ley se trata y los preceptos de ella en que se apoyen, ya que se trata de que se justifiquen legalmente sus proveídos haciendo ver que no son arbitrarios. Forma de justificación tanto más necesaria, cuanto que dentro de nuestro régimen constitucional las autoridades no tienen más facultades de las que expresamente les atribuye la ley".²⁵

²⁵ Amparo en revisión 1,2598/59 Octavio Ramos E. y coags, 10 de agosto de 1959, unanimidad de 4 votos, Ponente José Rivera P.C. Tomo XXVI, Segunda sala Pág. 13 y 14, Sexta Época.

"En un contrasentido considerar que no es necesario que las resoluciones de las autoridades estén expresamente fundadas y motivadas sino que es suficiente con que realicen sus actos de gobierno dentro del marco de la legalidad que tiene señalada, ya que si la autoridad no indica cuales son los dispositivos legales que a su juicio le concede la facultad para obrar en la forma que lo hacen se coloca a los particulares en la situación de adivinar en que preceptos legales pretendió fundarse lo que de ninguna manera es el espíritu que informa el artículo 16 constitucional el cual, exige expresamente que las autoridades responsables funden y motiven sus resoluciones".²⁶

Los actos de molestia deben ser emitidos por autoridades competentes, entendiéndose por estas que son el órgano del Estado que la Constitución o una ley secundaria crean y facultan para dar nacimiento a ciertas atribuciones que al mismo tiempo se le otorgan para realizar determinados actos. Sin los requisitos que se señale por las leyes, ninguna autoridad podrá emitir ningún tipo de acto toda vez que en caso contrario estaríamos en presencia de un acto de autoridad inconstitucional.

Todo acto de autoridad debe contener ciertas formalidades, entre otras, podemos señalar que sea por escrito, que se dicte por autoridad competente y que este debidamente fundado y motivado. Tales requisitos son garantías que nuestra Ley Fundamental señala.

La fundamentación legal es la remisión que hacen las autoridades que emiten el acto de autoridad, de los preceptos legales que la hacen competente para poder emitir dicho acto así como de aquellos preceptos que lo prevén. Los actos de molestia que emiten las autoridades deben estar debidamente fundados y motivados ya que por medio de ellos las autoridades imponen ciertas obligaciones que los mismos órganos del Estado tienen las facultades que la ley les señala para emitirlos; éstos actos deben estar previstos por la ley y asimismo pueden

²⁶ Amparo en revisión 3929/58 Gustavo Lassieu L y consig. 27 de octubre de 1958.

ajustarse a ellas debiendo estar señaladas dentro del mandamiento escrito en el cual por oviedad deben contener los preceptos que apoyen a determinada orden.

"El artículo 16 impone la obligación que tienen las autoridades de fundar y motivar expresamente sus resoluciones, por que no es bastante para cumplir con esta forma proceder obligatoria a los interesados a adivinar cual fue el precepto expreso de esa ley en que pretendieron fundarse las autoridades lo que traería como consecuencia la deficiencia de la defensa del interesado".²⁷

La fundamentación es el señalamiento que hace la autoridad que emite el acto, de los preceptos legales que le dan competencia para emitirlo; la motivación es la adecuación del caso concreto al texto legal o a la hipótesis que previene la ley, consistiendo específicamente en el razonamiento que se contiene en el acto de autoridad o también llámese acto de molestia, en virtud del cual la autoridad que lo emitió llegue a la conclusión que dicho acto se ajusta plenamente a lo previsto en determinados preceptos legales.

"La motivación de la causa legal del procedimiento implica que, existiendo una norma jurídica, el caso o situación concretos respecto de los que se pretende cometer el acto de autoridad esto es, el concepto de motivación empleado en el artículo 16 constitucional indica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley".²⁸

La motivación legal implica la necesaria adecuación que debe hacer la autoridad entre la norma general fundatoria del acto de molestia, así como el caso concreto en que vaya a operar

²⁷ Amparo en revisión 183/58, Ladwin Bachman, 8 de septiembre de 1958. Unanimidad 4 votos, Ponente Jose Rivera P.C. Tomo XV, 2a. Sala Pág. 16, 6a. época.

²⁸ Burgoa O. Ignacio, op. cit., pág.604.

o a surtir sus efectos, si esta adecuación no se lleva a cabo en el acto de molestia, se violaría esa garantía.

Los motivos deben fundarse en el mandamiento escrito, con la finalidad de que el sujeto afectado por el acto de molestia, pueda conocerlos y le sean útiles para su defensa.

Dentro de esta garantía podemos conocer el grado de validez del acto de autoridad para los efectos de determinar si éste fue lícito o no. Asimismo, si se carece de los requisitos de fundamentación y motivación se produce la invalidez de dichos actos de autoridad y en el caso de que se consume la molestia, estaríamos en presencia de violación de derechos fundamentales y por lo tanto daría margen a la interposición del Juicio de Amparo.

Ahora procederemos al análisis de la segunda parte de este precepto, en el cual encontramos gran cantidad de garantías en materia penal.

La libertad es una de las garantías más preciadas, teniendo que ésta sólo puede restringirse en los casos que expresamente señalen las leyes, siempre y cuando se ajuste a los requisitos y formalidades que en ella misma se establecen.

La función persecutoria y la detención corresponden únicamente al M.P.; se deriva esencialmente los requisitos legales que señala la propia Constitución ya que no podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito sancionado, cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos (pruebas) que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado. Se requiere que éstos actos se encuentren debidamente motivados (requisito que todo acto de molestia de la autoridad penal debe contener) precisando las circunstancias de lugar, tiempo y ejecución de la conducta típica descrita en la ley penal

La denuncia, acusación o querrela, son los medios constitucionales por los cuales se hace del conocimiento del M.P. la *notitia criminis* (comunicación de conductas o hechos probablemente delictuosos) para efectos de iniciar la averiguación previa.

La denuncia es la relación de actos que se presuponen delictuosos, relatada por cualquier persona de manera escrita o verbal ante el M.P. con la finalidad de que éste tenga conocimiento de la existencia de dichos actos. Su objetivo principal es que se persiga al supuesto autor de un delito, las denuncias se presentan por delitos que la propia autoridad debe seguir de oficio, y no procede el perdón que pudiese otorgar el ofendido.

La querrela, es el requisito de procedencia para los delitos perseguibles a instancia de parte o por queja de parte ofendida, se presenta una relación de hechos expuesta por el ofendido de manera oral o escrita al M.P., como órgano investigador, teniendo la finalidad de que se persiga el delito y la puede presentar sólo el ofendido, su representante legal o apoderado, y únicamente cuando el delito que se pretende perseguir sea señalado por la ley como delitos que se persiguen a petición de parte ofendida. Al igual que la denuncia se puede presentar de manera escrita o verbal. El perdón extingue en su caso, la acción penal o la ejecución de la pena; la legitimación corresponde únicamente a la víctima, el ofendido o su representante legítimo o legal, los plazos de prescripción son generalmente de un año si se tiene conocimiento del delito y del delincuente y de tres, fuera de esta circunstancia.

La acusación, es " la incriminación que se hace en contra de una persona que se señale como autora de uno o varios delitos determinados. Entiéndase también el acto por el cual el M.P. en ejercicio de la acción penal, consigna ante el juez criminal a una persona imputándole la comisión de un delito.²⁹ Es uno de los requisitos constitucionales para librar la orden de aprehensión y a su vez, desde el punto de vista procesal se identifica con las conclusiones

²⁹Díaz de León Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal. Tomo I, Edit. Porrúa, México, 1986, pág. 151.

acusatorias mediante las cuales el M.P. precisa su pretensión punitiva. Cuando los hechos punitivos se imputan a una o varias personas específicamente determinadas, la denuncia y la querrela tienen el carácter de acusación.

La orden de aprehensión, es una resolución judicial que manda o determina la privación de la libertad. Dentro de ella se deben contener la existencia de los datos suficientes que acrediten los elementos que integren el tipo penal del indiciado, éstos pueden ser toda clase de documentos, instrumentos, etc. tales que encuadren con el delito que se cometió son una especie de elementos de prueba, y la probable responsabilidad del indiciado. También debe de cumplirse con la motivación y fundamentación que todo acto de molestia de la autoridad penal debe contener.

"A toda orden de aprehensión para poder ser otorgada, debe mediar una denuncia acusación o querrela (que son los medios por medio de los cuales se inicia un proceso penal), la primera es el acto por medio del cual cualquier persona haya o no sentido los efectos del delito hace del conocimiento del M.P. la comisión de hechos que pueden llegar a constituir un delito la acusación o querrela consiste en hacer del conocimiento del M.P. la comisión de hechos que pueden llegar a constituir algún delito solo pudiendo ser presentada por persona afectada por el delito debiendo contener la voluntad de aquel para que se sancione a los responsables debiendo ser ambas por un acto que la ley señale como delito y que sea castigado con pena privativa de la libertad, asimismo se deben acreditar los datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado mismos que se acreditarán por medio de cualquier medio probatorio que señale la ley".³⁰

³⁰Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 7ed., Porrúa, México 1995, t. I, pág. 171.

“Para que un Juez pueda librar una orden de aprehensión se requiere que el M.P. lo haya solicitado, y que se reúnan los requisitos fijados por el artículo 16 de la Constitución Federal.”³¹

Los Artículos 168 del CFPP y el 122 del CPPDF nos enuncian cuales son los elementos del tipo penal que el M.P. deberá acreditar dependiendo del tipo de delito de que se trate y de la probable responsabilidad del inculpado .

a) La existencia de la correspondiente acción u omisión de la lesión, o en su caso el peligro que ha sido expuesto el bien jurídico protegido.

b) La forma de intervención de los sujetos activos.

c) La realización dolosa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditan si el tipo penal lo requiere las calidades del sujeto activo y pasivo, el resultado y su atribución a la acción u omisión; el objeto material, los medios utilizados, las circunstancias de lugar tiempo modo y ocasión; los elementos normativos, los elementos subjetivos específicos, y las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquel alguna causa de lícitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley.

³¹ Art. 132 del CPPDF.

De conformidad con el Art. 19 constitucional el orden de aprehensión y el auto de formal prisión deben satisfacer los mismos requisitos, lo cual constituye una seguridad jurídica para el gobernado puesto que desde el momento en que se ordena que se prive de su libertad ya se tiene una plena calificación del delito que se le imputa así como de las pruebas que se le imputan, teniendo con ello un medio de defensa para el individuo, no afectándolo en el momento de que se defina su situación jurídica se precise definitivamente cual es el delito por el que se va a continuar el proceso.

Los elementos que fundan una orden de aprehensión, indicándose en el mismo en que consiste la presunción de responsabilidad del inculcado, a efecto de ser examinada ésta y en caso de encontrarla justificada, procede a consignar los hechos constitutivos de una violación legal que amerite la imposición de una pena corporal, ante la autoridad judicial que corresponda. La ejecución de dicha orden la hará la policía judicial ajustando sus actos al contenido de ésta.

Las autoridades que den cumplimiento a una orden de aprehensión deben de inmediato poner al detenido a disposición del juez competente, asimismo, dentro del contenido del Artículo 134 del CPPDF señala al respecto que siempre que se lleve a cabo una aprehensión en virtud de orden judicial, quién la ejecuto 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 y dando a conocer al aprehendido el derecho que tiene para designar defensor.

En lo referente a la legal privación de la libertad, sólo encontramos tres preceptos que a su vez regula y permite nuestra ley fundamental y son la detención que se deriva de una orden de aprehensión la cual deberá realizarse conforme a la ley, ya que en caso contrario se sanciona por la ley penal; La detención que se lleva en los casos de flagrancia en la que inclusive cualquier persona puede ejercer la detención debiendo poner sin demora a disposición de la autoridad inmediata y esta con la misma inmediatez lo ponga a disposición

del M.P., que iniciará la averiguación previa correspondiente, resolviendo su situación jurídica, y la detención en casos de urgencia.

A saber existen tres tipos de flagrancia que son:

- a). **Flagrancia.**- cuando el delincuente es detenido en el momento de estar cometiendo o de cometer un delito.
- b). **Cuasiflagrancia.**- cuando el delincuente comete el delito e inmediatamente después de ejecutarlo, es perseguido y capturado.
- c). **Presunción de flagrancia.**- cuando el probable responsable comete el delito y alguien lo señala como responsable, encontrándose en su poder el objeto o los instrumentos del delito o huellas o indicios que fundada y presumiblemente hagan suponer su intervención o culpabilidad en la comisión del delito.

Existe flagrancia cuando el sujeto cometa un delito y sea capturado en el momento en que lo esta cometiendo, o bien cuando los cometa, huya sea perseguido y se le capture, o bien cuando se encuentren en poder del responsable el objeto del delito o bien los instrumentos del mismo o cualquier indicio que presuma su intervención en el hecho delictuoso.

Al efecto la Suprema Corte de Justicia ha manifestado: "DELITO FLAGRANTE, es el que se esta cometiendo actualmente sin que el autor haya podido huir, el que se comete públicamente y cuyo perpetrador ha sido visto por muchos testigos al tiempo mismo en que lo consumaba, por tanto considera flagrante un delito por que se miren sus consecuencias, constituye un grave error jurídico, y la orden de aprehensión que se libre por las autoridades administrativas contra el autor probable del hecho que ocasiona esas consecuencias, constituye una violación al Artículo 16 constitucional".³²

³²Segunda tesis relacionada con la tesis 85 de la novena parte, el apendice 1917-1985, intitulada FLAGRANTE DELITO.

Existen los casos en que el M.P. puede ordenar la detención siendo esta bajo su responsabilidad, puede presentarse en casos de urgencia entendiéndose por este cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre que no se pueda acudir ante autoridad judicial por razón de hora, lugar o circunstancia.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

La detención en casos de urgencia se presenta en los supuestos en que el indiciado haya cometido o intervenido en la comisión de un delito grave, así calificado por la ley (art. 194 del CFPP y art. 268 del CPPDF), la clasificación sobre la gravedad del delito no queda al arbitrio del M.P. sino que se encuentra prevista en la ley, dominando por ende el principio de legalidad, en la apreciación del delito el cual abre la posibilidad de la privación de la libertad por razón de urgencia; cuando exista el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia, y resulte por tanto impracticable el proceso o inoperante la sentencia. El riesgo existirá en virtud de ciertos datos debidamente acreditados que hagan suponer que el indiciado intentará evadirse de la acción de la justicia. Y por último, el M.P. no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de hora, lugar u otras circunstancias para solicitar la orden de aprehensión.

Cuando estamos en presencia de este supuesto, la detención se justifica por que se cuenta con los elementos suficientes para acreditar la responsabilidad y las circunstancias exteriores de comisión, además por lo que hace a éstos casos para no hacer inoperantes los dispositivos legales y proteger el interés social, el M.P. debe iniciar la averiguación previa realizando la consignación inmediatamente después de la detención.

Una vez que el M.P. haya ordenado la detención de un sujeto en casos urgentes, o bien cualquier persona lo ha capturado cometiendo un delito flagrante, debe iniciarse la averiguación previa correspondiente quedando el indiciado a partir de ese momento en calidad de detenido ante el M.P., y comienza a correr el plazo constitucional que establece el párrafo séptimo del artículo en comento; el que señala que “Ningún indiciado podrá ser retenido por el M.P. por más de cuarenta y ocho horas plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; éste plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada”.

La delincuencia organizada se presenta en los casos en que un conjunto no menor de tres personas se organizan bajo sus reglas para cometer un delito de modo violento, o reiterado o bien con fines lucrativos. Es una especie de organización que tiene como principal objetivo el delinquir.

Dentro de nuestro Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal señala en diversos numerales los delitos que se pueden cometer de una manera organizada y son los siguientes: terrorismo previsto en el artículo 139 párrafo primero; sabotaje previsto en el artículo 140 párrafo primero, así como los previstos en los artículos 142 párrafo segundo y 145; piratería previsto en los artículos 146 y 147, evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación previsto en los artículos 168 y 170, uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo previsto en el artículo 172 bis párrafo tercero; contra la salud previstos en los artículos 194, 195 párrafo primero, 195 bis, 197 párrafo primero y 198 parte primera del párrafo tercero; trata de personas prevista en el artículo 205 segundo párrafo, explotación del cuerpo de un menor de edad por medio de un comercio carnal previsto en el artículo 208; falsificación y alteración de moneda, previsto en los artículos 234, 236 y 237; de violación previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis, asalto en carreteras o caminos previsto en el artículo 286 segundo párrafo; homicidio previsto en

los artículos 302 con relación al 307, 315 y 320, secuestro previsto en el artículo 366 fracciones I a VI exceptuándose los párrafos antepenúltimo y penúltimo; robo calificado, previsto en el artículo 370 párrafos segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones IX, y X, 381 bis; extorsión, previsto en el artículo 390 así como los previstos en los artículos 83 fracción III, 83 bis exceptuando sables, bayonetas y lanzas y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos, despojo previsto en el artículo 395 último párrafo; tortura previsto en los artículos 3º y 5º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura; el tráfico de indocumentados previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población, y el previsto en el artículo 104 fracciones II y III, último párrafo y 105 fracción IV y 115 bis del Código Fiscal de la Federación”.

En cuanto a la duplicidad del término de 48 horas de las que dispone el M.P. para retener a un indiciado, cuando es sorprendido en flagrancia o cuando es privado de su libertad en casos urgentes siendo aplicable solo en los casos que la ley prevea como delincuencia organizada.

En este supuesto se dan los casos en que el indiciado interpone juicio de amparo contra incomunicación y detención por autoridades administrativas siendo éstos dos supuestos de gran importancia para la libertad del gobernado y en ocasiones una violación irreparable de garantías individuales, de tal manera que en el amparo dentro del cuaderno principal y en el auto de admisión se decretará la suspensión de los actos reclamados toda vez que son actos que ponen en peligro la privación de la libertad o bien cualquiera de los supuestos previstos dentro del artículo 22 constitucional.

El artículo 123 fracción I de la ley de amparo ordena se habrá el incidente de suspensión respecto de la detención por autoridades administrativas y se concede la suspensión, por tratarse de un acto tendiente a privación de libertad.

La ley establece, que el juez que reciba la consignación con detenido procederá a determinar si esta fue de acuerdo con la Constitución o no, en el primer caso ratificará la detención y en caso contrario se decretará la libertad.

Entendemos por consignación todo acto procesal a través del cual el M.P., ejercita la acción penal, poniendo a disposición del juez las diligencias o al indiciado dando inicio al proceso penal.

Para que proceda la consignación es indispensable que dentro de la averiguación previa se hayan practicado las diligencias necesarias para integrar el tipo penal y la presunta responsabilidad debiendo contener entre otros requisitos la expresión de ser con o sin detenido, delito por el que se consigna, juez que la dicta, etc.

Por otra parte, al momento en que el juez ratifica la detención del indiciado, cuando se consigno con detenido, analiza si éste fue detenido en flagrancia y en la comisión de hechos por los que se le imputan. Asimismo, se deben examinar las constancias de autos para determinar si fue legal o no la detención lo que se hace como un medio de control de legalidad.

Ahora bien en comentario, el párrafo séptimo de este artículo que a la letra dice: Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en el que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal".

"Corresponde al M.P: la persecución de los delitos ante los tribunales del fuero común o federal y por lo mismo le corresponde solicitar las ordenes de aprehensión, contra los inculpados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos hacer que

los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita; pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine".³³

La Corte ha establecido la siguiente jurisprudencia "CONSIGNACIÓN ANTE LOS TRIBUNALES, DUPLICIDAD DEL TÉRMINO PARA LA.- El Artículo 16 constitucional reformado, establece el plazo de 48 horas para consignar al detenido, el cual podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. En concordancia el artículo 194 bis del Código Federal de Procedimientos Penales define la delincuencia organizada, al señalar que se actualiza cuando tres o más personas se organicen bajo las reglas de disciplina y jerarquía para cometer de modo violento y reiterado o con fines predominantemente lucrativos, alguno de los delitos previstos por la ley sustantiva penal., que ahí enumera. La correcta interpretación de los preceptos citados, lleva a concluir que en principio corresponde al M.P., al momento de realizar su función de persecución e investigación de los delitos, en la averiguación previa, que realiza y de acuerdo a los datos que hubiere recabado, estimar si procede o no la duplicidad del término para efectuar la consignación de los indicados por reunirse al menos en forma presuntiva los requisitos que establece el artículo 194 bis del citado Código Federal de Procedimientos Penales; facultad que no debe ser ejercitada en forma arbitraria y con menoscabo de los derechos constitucionales de los detenidos por cuyo motivo corresponderá al órgano jurisdiccional al momento de valorar las pruebas y resolver sobre la situación jurídica de los procesado, determinar si fue legal o no la aplicación de la ley que autoriza la duplicidad o ampliación del término para consignar, y consecuentemente, si procedía aplicar o no lo dispuesto por el penúltimo párrafo del diverso artículo 134 de la codificación adjetiva penal en comento. La sanción en caso de error., sería dejar sin valor las declaraciones rendidas ante el órgano acusador".³⁴

³³Art. 102, Apartado A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

³⁴Segundo Tribunal Colegiado del décimo sexto circuito XVI. 2p. Amparo en revisión 100/95. Carlos Antonio Lechuga Avila - 30 de mayo de 1995.- unanimidad de votos.- Ponente: Juan Manuel

El M.P. puede ordenar la detención del indiciado sólo en casos urgentes, cuando se hayan cometido ilícitos graves así calificados por la ley debiendo ser aquellos que al realizarlos se altere la tranquilidad y la paz pública; así como que se tenga el riesgo de que el indiciado pueda sustraerse de la acción de la justicia; y que el M.P. no pueda acudir ante autoridad judicial por la razón de hora, lugar o circunstancia. Con esta garantía se protegen debidamente los derechos del gobernado evitando las detenciones arbitrarias y prolongadas, estableciendo el plazo que tiene el M.P. para privar de su libertad al indiciado que haya cometido un delito en los supuestos de flagrancia o urgencia.

El artículo 16 en sus párrafos cuarto a séptimo regula los siguientes preceptos la detención por delito flagrante, la detención por el M.P. en casos urgentes, la consignación ante el juez y el deber que tiene de calificarla de constitucional o inconstitucional, de la urgencia o la flagrancia con que se haya cometido el ilícito y ratificar su detención o bien decretar su libertad con las reservas de ley.

Con las reformas hechas al artículo 16 constitucional de fecha 3 de julio de 1996; establece la garantía de libertad en el ámbito de las comunicaciones privadas, las cuales solo podrán ser intervenidas cuando la autoridad judicial federal las autorice; dichas intervenciones.

Para que la autoridad federal pueda intervenir las comunicaciones privadas tales como conversaciones telefónicas, correo electrónico, o bien cualquier medio que en la actualidad se utilice como medio de comunicación, deberá precederle un mandamiento por escrito debidamente fundado y motivado debiéndose expresar el tipo de intervención que ha de llevarse a cabo, así como los sujetos que establezcan las comunicaciones y el tiempo que duren.

La finalidad que persigue la intervención en las comunicaciones privadas es su utilización como medio probatorio en materia penal exceptuando las comunicaciones del detenido con su defensor.

Se prohíbe la intervención en las comunicaciones en las materias de carácter electora, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativa.

Por último cabe señalar que para realizar un acto de molestia debe existir una orden debidamente fundada y motivada, éste es el caso del cateo el cual tiene por objeto el aprehender a una persona mediante una orden dada por una autoridad competente o la búsqueda de objetos que se suponen fueron utilizados para algún fin ilícito y que se presuponen que se encuentran dentro del lugar que deberá ser cateado. Podemos concluir que es la figura jurídica por medio de la cual la Constitución permite registrar o allanar algún lugar.

GARANTÍA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA POR TRIBUNALES ESTATALES.

Art. 17 - " Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho

Toda persona tiene derecho a que se le 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. Su servicio será gratuito, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales.

Nadie puede ser apisionado por deudas de carácter puramente civil".

El primer párrafo de este artículo se deroga la posibilidad de la venganza privada la cual generalmente se llevaba a cabo por falta de protección adecuada en la cual cada particular se

organiza, cada familia, cada grupo se protege y se hace justicia por sí mismo. "La venganza privada fue conocida como venganza de sangre, por que se origina de la comisión de delitos de sangre como son el homicidio, las lesiones, etc. como en ocasiones los vengadores al ejercitar su reacción se excedían acusando males mucho mayores que los recibidos, hubo la necesidad de limitar la venganza y así apareció la fórmula del talión "ojo por ojo y diente por diente", para significar que el grupo solo reconocía al ofendido el derecho de causar un mal de igual necesidad al sufrido".³⁵

En la actualidad nuestra ley fundamental regula que ninguna persona puede hacerse justicia por su propia mano, ni ejercer fuerza sobre otra para reclamar el pago de sus derechos. Para ejercer justicia existen los tribunales creados para esta finalidad dirimiendo cualquier tipo de controversia que pueda llegar a suscitarse entre los gobernados.

Dentro de este párrafo se pretende fundamentalmente el mantener vivo al orden jurídico y la paz social con el simple hecho de prohibir a sus particulares hacerse justicia por sí mismos así como el de no ejercer violencia para reclamar sus derechos.

Con el análisis de este precepto encontramos el derecho de acción que nos otorga la Constitución "el derecho de acción es el que tiene todo gobernado para poder solicitar a los órganos estatales judiciales que se le de solución a algún tipo de controversia suscitado entre los particulares, teniendo como función esencial la protección de los derechos subjetivos de los particulares.

Este derecho tiene las siguientes características:

³⁵Castellanos Tena Fernando, *Lineamientos Elementales del Derecho Penal (Parte general)*, 27 ed., Porrúa, México, 1989, pág. 33.

a) Es un derecho subjetivo público, por que es correlativo de una obligación impuesta a ciertos órganos del estado, tales órganos denominense jurisdiccionales, y su actividad consiste en aplicar normas generales a casos concretos, para la satisfacción o tutela de los intereses que éstas protegen.

b) Es relativo por que corresponde a una obligación especial de una persona individualmente determinada (es decir el Estado representado por sus órganos).

c) Es abstracto pues puede ser ejercitado por cualquier persona, aun cuando no tenga un derecho material que hacer valer. No se trata de un derecho frente al adversario, sino de una facultad correlativa de una obligación estatal".³⁶

El derecho de acción, es aquel que tiene todo individuo de solicitar de un órgano judicial que se le administre justicia.

Por otra parte, la existencia de tribunales estatales que tienen como objetivo el administrar justicia, la impartición de justicia sea en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial para así concluir con todos los juicios que conozca, existiendo la posibilidad, de sancionar al funcionario que pretenda retrasar algún juicio, así como también los jueces no deben inclinarse hacia ninguna de las partes en ningún litigio, en los casos en que tenga algún interés por el negocio que va a tratar ya sea por alguno de los supuestos que marca la ley como son el parentesco o la amistad deberá excusarse de conocer de dicha causa.

La prohibición de las costas judiciales; entendiend por ellas el pago de una cantidad de dinero a favor del Estado por la prestación de un servicio público jurisdiccional a cargo de

³⁶García Maynes Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 39. ed., Porrúa, México, 1988, pág. 237.

cualquiera de las partes. En materia civil esta permitido el pago de costas judiciales que se condena generalmente al demandado dentro de la causa y consiste básicamente en cubrir el monto de lo gastado para la tramitación del juicio respectivo.

La independencia de los tribunales, la garantía de que ningún gobernado será aprisionado por deudas de carácter puramente civil, la garantía de la ejecución de las resoluciones judiciales. Al referimos de resoluciones judiciales pueden ser decretos, autos, sentencias definitivas o interlocutoras; teniendo que todas las leyes deben regular la ejecución de todo este tipo de resoluciones, así como deben regular las medidas de apremio que se imponen a quien no acate dichas resoluciones puesto que en caso contrario no tendría ningún sentido pues a final de cuentas no se obedecería con el castigo que se les impuso.

GARANTÍAS DE LOS PENALMENTE PROCESADOS Y SENTENCIADOS

Art. 18.- " Solo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de esta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medio para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados de los destinados a los hombres para tal efecto.

Los gobernadores de los Estados, sujetándose a lo que establezcan las leyes locales respectivas, podrán celebrar con la federación convenios de carácter general, para que los reos sentenciados por delitos del orden común extingan su condena en establecimientos dependientes del Ejecutivo Federal.

La Federación y los gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores.

Los reos de nacionalidad mexicana que se encuentren compurgando penas en países extranjeros podrán ser trasladado a la República para que cumplan sus condenas con base en los sistemas de readaptación social previstos en este Artículo, y los reos de nacionalidad extranjera sentenciados por delitos del orden federal en toda la República, o del fuero común del Distrito Federal, podrán ser trasladados a su país de origen o residencia sujetándose a los tratados internacionales que se hayan celebrado para ese efecto. Los gobernadores de los Estados podrán solicitar al Ejecutivo Federal, con apoyo a las leyes locales respectivas, la inclusión de reos del orden común en dichos tratados. El traslado de los reos sólo podrá efectuarse con su consentimiento expreso”.

Este artículo instituye derechos públicos subjetivos de los sujetos que en su texto considera hombres y mujeres delincuentes y menores infractores.

“Este precepto protege al individuo en cuanto a su libertad personal mediante la prohibición de prisión preventiva por delitos que merezcan pena corporal, y por lo que atañe a su dignidad y respeto, cuando se trate de reos del sexo femenino, al disponerse que en los lugares donde compurgan las penas deben estar separados de los destinados, al mismo efecto para los reos varones. Son garantías sociales en materia penal ya que consignan como potestades y obligaciones de la Federación y de los Estados para procurar a través de su ejercicio o cumplimiento, la realización de las finalidades de beneficio colectivo que representan las tendencias de readaptar al delincuente a la sociedad de regenerarlo y educarlo dentro de un adecuado régimen penitenciario inspirado de la idea no de segregarlo de la vida social a título de castigo, sino de reincorporarlo a ella como hombre útil; prescribiéndose, además, a cargo de las autoridades administrativas federales y locales el deber social de

implantar instituciones educativas para los menores infractores, con el objeto de evitar su incidencia en el campo de la delincuencia”¹⁷

La prisión preventiva es la medida cautelar a través de la cual se mantiene recluido a un procesado, durante todo el tiempo en que se desarrolla el proceso judicial penal por el cual se presupone que se encuentra en este lugar, siempre y cuando el delito por el cual se ésta procesando, se sancione con pena privativa de la libertad o que se encuentre prevista acumulativamente con otra de diferente naturaleza, con el fin de que no se sustraiga del ejercicio de la acción penal debiendo permanecer ahí hasta que se concluya el proceso y se dicte una sentencia

En el momento en que se resuelve sobre su situación jurídica si la sentencia que se dictó es absolutoria se debe poner de inmediato al acusado en libertad pero si ésta es condenatoria, entonces el sentenciado será trasladado a una prisión definitiva o penitenciaria para que ahí compurgue su pena siendo designada por la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, institución dependiente de la Secretaría de Gobernación.

La exigencia para privar de su libertad provisional a un procesado es con el fin de evitar que se evada de la acción de la justicia, ya que esto se deriva de un interés fundamental del orden público

Cuando es pronunciada la sentencia y el procesado tiene que compurgar una pena se debe trasladar de inmediato del reclusorio en el que encontraba a una penitenciaria en la cual deberá permanecer todo el tiempo por el que fue condenado, la pena puede ser reducida si la naturaleza del delito lo amerita

¹⁷Burgos O. Ignacio, op. cit., pág. 643 y sig.

El Artículo 20 constitucional en su fracción X dice que el tiempo en que el acusado estuvo detenido en una prisión preventiva será computado al de la compurgación de la pena estando en presencia de una garantía de seguridad jurídica ya que desde el momento en que se realiza la reclusión del delincuente se computa el tiempo que dura el proceso y se reduce de manera tal que cuando se esta compurgando una pena el tiempo de estancia en la penitenciaría es por tanto menor, al respecto podemos hacer alusión a lo establecido por el artículo 25 de la ley sustantiva penal que señala: "la prisión consiste en la privación de la libertad corporal y su duración será de tres días a cuarenta años, con excepción de lo previsto por los artículos 315 bis, 320, 324 y 366 en que el límite máximo de la pena será de cincuenta años y se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o el órgano ejecutor de las sanciones penales, ajustándose a la resolución judicial respectiva

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

La extinción de la pena de privación de la libertad concluirá en el momento en el que se haya computado el total del tiempo por el que se sentenció contándose por supuesto desde que se aprehendió o detuvo hasta haber completado el término señalado en la sentencia (si pasado este tiempo no es puesto en libertad se podrá promover un juicio de amparo directo).

La segunda parte de este numeral señala: "Los gobiernos de la Federación o de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres compurgarán sus penas en lugares separados destinados a los hombres para tal efecto". El Sistema Penitenciario Mexicano regula los aspectos de trabajo, capacitación, educación, conjuntamente para lograr la readaptación del individuo para la integración a la sociedad encuadrándose a respetar el orden jurídico nacional.

implantar instituciones educativas para los menores infractores, con el objeto de evitar su incidencia en el campo de la delincuencia”³⁷

La prisión preventiva es la medida cautelar a través de la cual se mantiene recluido a un procesado, durante todo el tiempo en que se desarrolla el proceso judicial penal por el cual se presupone que se encuentra en este lugar, siempre y cuando el delito por el cual se ésta procesando, se sancione con pena privativa de la libertad o que se encuentre prevista acumulativamente con otra de diferente naturaleza, con el fin de que no se sustraiga del ejercicio de la acción penal debiendo permanecer ahí hasta que se concluya el proceso y se dicte una sentencia.

En el momento en que se resuelve sobre su situación jurídica si la sentencia que se dictó es absolutoria se debe poner de inmediato al acusado en libertad pero si ésta es condenatoria, entonces el sentenciado será trasladado a una prisión definitiva o penitenciaria para que ahí compurgue su pena siendo designada por la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social, institución dependiente de la Secretaría de Gobernación.

La exigencia para privar de su libertad provisional a un procesado es con el fin de evitar que se evada de la acción de la justicia, ya que esto se deriva de un interés fundamental del orden público

Cuando es pronunciada la sentencia y el procesado tiene que compurgar una pena se debe trasladar de inmediato del reclusorio en el que encontraba a una penitenciaria en la cual deberá permanecer todo el tiempo por el que fue condenado, la pena puede ser reducida si la naturaleza del delito lo amerita

³⁷Burgoa O, Ignacio, op. cit., pág. 643 y sig.

El Artículo 20 constitucional en su fracción X dice que el tiempo en que el acusado estuvo detenido en una prisión preventiva será computado al de la purgación de la pena estando en presencia de una garantía de seguridad jurídica ya que desde el momento en que se realice la reclusión del delincuente se computa el tiempo que dura el proceso y se reduce de manera tal que cuando se esta purgando una pena el tiempo de estancia en la penitenciaría es por tanto menor, al respecto podemos hacer alusión a lo establecido por el artículo 25 de la ley sustantiva penal que señala: "la prisión consiste en la privación de la libertad corporal y su duración será de tres días a cuarenta años, con excepción de lo previsto por los artículos 315 bis, 320, 324 y 366 en que el límite máximo de la pena será de cincuenta años y se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o el órgano ejecutor de las sanciones penales, ajustándose a la resolución judicial respectiva

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

La extinción de la pena de privación de la libertad concluirá en el momento en el que se haya computado el total del tiempo por el que se sentenció contándose por supuesto desde que se aprehendió o detuvo hasta haber completado el término señalado en la sentencia (si pasado este tiempo no es puesto en libertad se podrá promover un juicio de amparo directo).

La segunda parte de este numeral señala: " Los gobiernos de la Federación o de los Estados organizarán el sistema penal, en sus respectivas jurisdicciones, sobre la base del trabajo, la capacitación para el mismo y la educación como medios para la readaptación social del delincuente. Las mujeres purgarán sus penas en lugares separados destinados a los hombres para tal efecto". El Sistema Penitenciario Mexicano regula los aspectos de trabajo, capacitación, educación, conjuntamente para lograr la readaptación del individuo para la integración a la sociedad encuadrándose a respetar el orden jurídico nacional.

Existen prisiones federales y locales, mismas que para su ingreso se debe tomar como base el fuero en el que se cometió el delito, más sin embargo existen los casos en que pueden celebrarse convenios para que los procesados o sentenciados del orden común pueda ser trasladado a una prisión federal o viceversa, en el caso de presentarse esta hipótesis el convenio a celebrarse será entre el gobernador de la entidad en que se deba cumplir la sentencia y las autoridades federales que señalan dentro de las leyes.

Por otra parte, las mujeres delincuentes deberán estar en sitios separados a los de los hombres, teniendo como objeto que por ser sistemas de readaptación social y dentro de ellos se establecen trabajos, capacitaciones, las cuales están orientadas a finalidades diferentes de conformidad con las físicas y psicológicas en particular, asimismo dichos locales deben adaptarse a las exigencias de cada sexo de esta manera se impide la promiscuidad y los atentados a la moral.

En lo referente al tratamiento de readaptación a menores infractores la ley establece que deben llevarse acabo en establecimientos especiales a través de los cuales deben ser rehabilitados y corregidos dichos menores para reincorporarse a la sociedad.

Existiendo para tales efectos la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, la cual tiene por objeto el "reglamentar la función del estado en la protección del derecho de los menores así como la readaptación social de aquellos cuya conducta se encuentra tipificada en las leyes penales federales y del Distrito Federal y tendrá aplicación en el Distrito Federal en materia común y en toda la república en materia federal".³⁸

³⁸Art. 1º. De la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

Por último explicaremos brevemente lo relativo a lo llamado intercambio internacional de reos de nacionalidad mexicana o extranjera, en el caso de los mexicanos que estén compurgando una pena en el extranjero pueden ser trasladados a México, para que extingan la pena respectiva bajo el sistema judicial penal mexicano y para el caso de los extranjeros que se encuentren compurgando una pena en nuestro país, podrán ser remitidos al de su origen, con el fin de que en su país cumplan dicha condena siempre que exista un tratado internacional con este país mediante el cual se establezcan que posibilidades hay para que se cumplimente dicho traslado y asimismo el reo debe estar de acuerdo con este traslado, ya que su consentimiento es esencial para que este traslado sea conforme a derecho.

De conformidad con el artículo 119 de nuestra ley fundamental para que un reo que cometió un delito del orden común de nacionalidad extranjera que se encuentre compurgando una pena sea incluido dentro de un tratado internacional es necesario que se encuentre una solicitud de éste, hecha ante el Ejecutivo Federal otorgando su consentimiento para ser trasladado a su país de origen.

La extradición internacional no podrá exceder de dos meses; asimismo para que se de la entrega de un delincuente al país que solicite su extradición se debe cumplir con lo dispuesto por el artículo 15 constitucional ya que en caso contrario el extraditado puede promover juicio de amparo directo en el cual se procederá a decretar la suspensión de oficio para así impedir que se lleve a cabo la extradición.

GARANTÍA DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN Y GARANTÍA DE LA LITIS CERRADA.

Art. 19.- "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de 72 horas a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los

elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de este. La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de tres horas siguientes pondrán al inculcado en libertad.

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

Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que serán castigados por las leyes y reprimidos por las autoridades”.

Este precepto constitucional establece diversas prohibiciones, obligaciones y requisitos en relación a la detención preventiva del indiciado, así como también representan otras garantías de este en materia procesal penal.

El auto de formal prisión es la resolución dictada por el juez durante la etapa denominada preinstrucción o preproceso y tiene como finalidad determinar la situación jurídica del indiciado al resolver mediante la autoridad competente que deberá quedar sometido a proceso, toda vez que el M.P. lo encuentra probable responsable de la comisión de un delito. Para que se dicte este auto deben existir los datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal que se le imputan al detenido y así como también hagan probable su responsabilidad.

De conformidad con lo previsto por el artículo 16 constitucional todo acto de autoridad deberá ser fundado y motivado por lo tanto en todo auto de formal prisión el juez debe precisar todas las razones, motivos o circunstancias que lo llevaron a dictarlo debiendo ir totalmente bien motivado de lo contrario da como consecuencia que el amparo que llegue a promoverse por tal acto de violación pueda dejar insubsistente dicho auto, sin perjuicio de que la autoridad dicte un nuevo auto que en derecho proceda.

El auto de término constitucional produce los efectos siguientes:

1. La declaración del juzgador de que existen motivos bastantes para convertir la detención en prisión preventiva;
2. Inicia el juicio en su período de instrucción y se brinda a las partes el derecho de ofrecer pruebas dentro de los términos previstos en la ley adjetiva penal.
3. Precisa el delito por el que ha de juzgarse al procesado, siempre que no comprenda variaciones de hecho, sujetándolo consiguientemente al proceso penal.
4. Suspende los derechos de ciudadanía del procesado.³⁹
5. Determina el inicio del plazo que fija la Constitución para dictar sentencia.(Art. 20 fracción VIII Constitucional)

La Suprema Corte de Justicia señala al respecto: " AUTO DE FORMAL PRISIÓN.- El espíritu del artículo 19 constitucional, persigue el fin de que se determine con toda precisión el delito o delitos que se imputan a un rey no que se abarque a todos los cometidos con ocasión de determinado acontecimiento; por que en esta forma, el reo no tendrá una base fija para su defensa, que es el objeto que busca el artículo 19 constitucional; al determinar que todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión;

³⁹Art. 38 Fracción II Constitucional. "Los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:
II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar a partir de la fecha del auto de formal prisión;

por otra parte, el tan citado artículo no se refiere solo al nombre o a la clasificación del delito, sino al hecho o hechos delictuosos, y tan es así, que ordena que se hagan constar los elementos que constituyen el delito, el lugar, el tiempo y las circunstancias de la ejecución, a fin de fijar exactamente el hecho delictuoso".⁴⁰

Las autoridades tienen la obligación de emitir este auto dentro del término constitucional de setenta y dos horas, mismas que empiezan a computarse a partir de que el indiciado es puesto a disposición del juez competente el cual tiene la obligación de dictarlo por ser el juez que conoce de la causa penal y una vez que se le haya consignado con detenido en la averiguación previa o bien que haya librado la orden de aprehensión en su contra ante esta misma autoridad se debe rendir la declaración preparatoria toda vez que este tiene los elementos de prueba necesarios para dictar dicha resolución.

"El auto de formal prisión debe contener los siguientes requisitos:

- I. Se dictará en el plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial.
- II. Que se haya tomado 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;
- IV. Que el delito sea sancionado con pena privativa de la libertad;
- V. Que no este acreditada alguna causa de licitud.
- VI. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito por el cual deba seguirse el proceso;
- VII. Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

⁴⁰Testis jurisprudencial, Quinta Época, Tomo XXV. Pág. 1334.

Una vez que se dicto el auto de formal prisión el juez dicta que el procesado sea identificado, asimismo se le debe notificar una vez que fue dictado debiendo dar también una copia autorizada de este.

El plazo de setenta y dos horas puede duplicarse 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.

El M.P. no podrá solicitar dicha ampliación ni el juez resolverá de oficio; el M.P. en ese plazo puede solo en relación con las pruebas o alegatos que propusiere el inculcado o su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que representa.

La ampliación del plazo se deberá notificar al director del reclusorio preventivo, en donde en su caso, se encuentre internado el inculcado, para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 constitucional⁴¹.

El término constitucional es que debe emitirse este auto es como ya lo hemos ido mencionado de setenta y dos horas siendo una garantía constitucional de suma trascendencia, que regula el lapso en que debe determinarse la situación jurídica del indiciado y solo puede ampliarse en el caso que señala el artículo anteriormente descrito. Esta garantía es de suma importancia ya que tiende a proteger al gobernado de ser privado de uno de sus derechos fundamentales como lo es la libertad física; también este precepto nos da plena seguridad jurídica toda vez que es una de las principales que regula el proceso penal, en el supuesto de violación a esta garantía por algún acto de autoridad acarreará responsabilidad penal y oficial debiendo consignar a las autoridades que cometieron dicha violación.

⁴¹Art. 297 del CPPDF.

Las principales consecuencias que acarrea el auto de formal prisión son que justifica primeramente la prisión preventiva, presentándose en caso de que se debe privar de la libertad siendo que la detención no puede exceder de setenta y dos horas; se tiene por fijada la *litis* ya que se determinan los hechos y el tipo penal que se imputan al inculpado, suspende los derechos y prerrogativas del gobernado ya que se esta sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal (art. 38 fracción II Constitucional).

Por ultimo cabe señalar que el auto de formal prisión puede impugnarse mediante la apelación o bien por medio de un juicio de amparo indirecto.

En lo referente a la garantía de “ la *litis* cerrada” consistente en que el juez en el auto de formal prisión, fijará la *litis* es decir que determinará la materia del proceso a fin de hacer posible la defensa del procesado siendo una garantía de seguridad jurídica. Ahora bien con esta garantía se precisa que el tipo penal señalado en el auto de formal prisión no podrá ser posteriormente cambiado, para dar efecto a esta afirmación podemos señalar la siguiente jurisprudencia:

“ AUTO DE FORMAL PRISIÓN.- Si bien es cierto que en inciso segundo del artículo 19 constitucional, establece que el proceso se seguirá por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión, y que si en el curso del procedimiento aparece que el reo ha cometido un delito diverso del perseguido, este deberá ser objeto de acusación por separado, también lo es que la palabra delito en el citado precepto constitucional no significa la clasificación jurídica que de los hechos atribuidos al procesado hace la ley, sino el conjunto de actos que integran el hecho criminoso, y que por ser perjudiciales a la sociedad son reprimidos y castigados por la autoridad pública. Así por delito diverso debe entenderse, según la recta interpretación de la ley, un conjunto de actos que sean objetivamente diferentes de los que constituyen el primer hecho criminoso; por tanto, si se dicta el auto de formal prisión por lesiones y, consecuencia de ellas, fallece el ofendido, la muerte del mismo no constituye un delito distinto, puesto que

los hechos que constituyen el acto criminoso son idénticos, y no es inconstitucional, por lo mismo, que se haya dictado el auto de formal prisión por lesiones y que el Ministerio Público y el juez hayan considerado el acto como homicidio, por que el proceso fue iniciado y seguido por el mismo conjunto de actos que motivaron la iniciación del procedimiento".⁴²

Si la Constitución no exigiera que al iniciar con un proceso penal se determine claramente cuales son los hechos que se le imputan al acusado, así como el tipo penal en el que encuadra el delito por el cual se le acusa, en caso que este no fuera precisado sería prácticamente imposible poder alegar una defensa ya que con el curso del proceso irían apareciendo nuevos delitos que se pudiera derivar de la comisión de cierta conducta.

" Si en la secuela del proceso apareciere 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".⁴³

Si el juez al procesar a un inculpado por hechos que han llegado al conocimiento de un juzgador posterior al auto de formal prisión, se violarían en perjuicio de este las garantías que consagra el párrafo primero de este artículo, pues éstos hechos no podrían constituir el delito que le fue imputado, en este auto tampoco sería posible que coincidieran los elementos del tipo en ambos delitos.

Ahora bien existe la posibilidad de no haber violación de garantías en el caso dado que se varíe la clasificación de un delito si dentro de la sentencia no sufren alteración los hechos materia del proceso.

⁴²Quinta Época: Tomo XXXVI, pág. 1198.

⁴³Art. 29. del CPPDF.

El juez tiene plena facultad de determinar el delito por el cual se dicta el auto de formal prisión, debiendo hacer para ello la clasificación jurídica de los hechos que le fueron consignados a través del M.P., de igual forma deberá clasificar con toda claridad el delito, sus modalidades, sus agravantes o atenuantes y apoyarse con los criterios que ha señalado la Corte de tal manera que el proceso deberá seguirse por el delito que se señala en el auto de formal prisión. En el supuesto de que el M.P. no impugna el auto de formal prisión que generalmente se presenta cuando considera que no se ha tipificado correctamente el delito; este se verá obligado a presentar sus conclusiones acusatorias o no acusatorias de conformidad con este delito y el juez finalmente debe dictar sentencia dentro del momento procesal oportuno.

Para afirmar lo expresado con anterioridad cabe mencionar la siguiente tesis. "CLASIFICACIÓN DEL DELITO, CAMBIO DE.- El artículo 19 párrafo segundo, de la Constitución General de la República, establece como principio general que "todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión". Sin embargo a renglón seguido, dispone que "si de la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá aquel ser objeto de acusación separada". Ahora bien como se advierte del texto constitucional transcrito, la prohibición que consigna se refiere a la "secuela del proceso", o sea la fase del procedimiento penal que se inicia con el auto de formal prisión y que termina con la sentencia de primera instancia, pero no en la fase precedente en la que, por no existir expresa prohibición constitucional, si es permisible el cambio de clasificación del delito, cuando los hechos materia de la investigación no varíaren. En esas condiciones y tomando en consideración que el Ministerio Público al ejercitar la acción penal consigna "hechos" a la autoridad judicial y que es esta a la que corresponde, a través del auto de formal prisión, clasificarlos y determinar que delito configuran para que por este se siga el proceso, es de concluirse que el cambio de clasificación del delito por el que se ejercito la acción penal contra el acusado, por otro delito por el que se

sujeto al acusado a la traba de formal prisión y por el que se norme la instrucción y el juicio hasta dictarse sentencia, no es violatorio de garantías".⁴⁴

En el artículo 163 del CFPP se establece que " el auto de formal prisión debe dictarse por delito que verdaderamente aparezca comprobado tomando en cuenta solo los hechos materia de la consignación y considerando la descripción típica legal y la probable culpabilidad correspondiente, aun cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores". " Una vez que se dicta una orden de aprehensión si no se hubiera ejecutado aun y por datos posteriores al M.P. estimare que debe reclasificarse la conducta o hecho por los cuales hubiere ejercitado la acción solicitará del juez la reclasificación y este la resolverá de plano" (art. 200 CFPP.).

Una vez que el auto de formal prisión sea dictado y firmado el propio juez no podrá modificar el delito en el consignado.

La ley de amparo en su numeral 160 fracciones XVI manifiesta que " en los juicios del orden penal se consideran violadas las leyes del procedimiento de manera, que su infracción afecte las defensas del quejoso, cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión, el quejoso fue sentenciado por diverso delito; también en el segundo párrafo agrega que no se considerará que el delito es diverso cuando el que se expresa en la sentencia solo difiera en grado del que haya sido materia del proceso, ni cuando se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, siempre que en este último caso el M.P. haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y el quejoso hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio propiamente tal".

⁴⁴Séptima Época, Segunda Parte: Vol 42, Pág. 33. A.D. 232/72. Oswaldo Presbítero Cruz. Unanimidad de 4 votos

Podemos concluir señalando que la *litis* cerrada está destinada a dar una seguridad jurídica al procesado ya que con el delito señalado en el auto de formal prisión debe sentenciarse dando con ello la posibilidad de una buena defensa por lo tanto no se debe reclasificar el delito en la instrucción, en las conclusiones acusatorias del M.P. o bien en la sentencia. Procediendo el juicio de garantías en el caso de violación a esta garantía constitucional.

GARANTÍAS DEL INCLUPADO DENTRO DEL PROCESO PENAL.

Art. 20.- " En todo proceso del orden penal, tendrá el inculpaado las siguientes garantías:

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En casos de delitos no graves a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpaado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpaado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculpaado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades o circunstancias del delito; las características del inculpaado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso pueda imponerse al inculpaado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional.

II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos, sin la instancia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

III. Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre del 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 ese caso su declaración preparatoria;

IV. Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez o quien deponga en su contra.

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

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

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

VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no excede de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y este tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y

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

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

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

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracc. II no estará sujeto a condición alguna.

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con

el Ministerio Público, a que se le preste atención medica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes".

Para dar inicio al estudio de las garantías individuales que se consagran dentro de este precepto comenzaremos con señalar que la primera garantía con la que nos encontramos es la llamada de libertad bajo caución teniendo que para que pueda otorgarse la libertad bajo caución puede otorgarse solo cuando no se trate de delitos en que por su gravedad la ley prohíba conceder este beneficio. La ley establece como delitos graves los señalados en el artículo 194 del CFPP que a la letra dice:

Se califican como delitos graves, para todos los efectos legales, por afectar de manera importante valores fundamentales de la sociedad, los previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal: Homicidio por culpa grave, previsto en el artículo 60 tercer párrafo, Traición a la Patria previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126; espionaje, previsto en el artículo 127, 128; terrorismo, previsto en el artículo 139 párrafo primero, sabotaje, previsto en el artículo 140 párrafo primero, así como los previstos en los artículos 142 párrafo segundo y 145; piratería, previsto en los artículos 146 y 147; genocidio, previsto en el artículo 149 bis; evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación, previsto en los artículos 168 y 170; uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo, previsto en el artículo 172 bis párrafo tercero; contra la salud, previstos en los artículos 194, 195 párrafo primero, 195 bis, excepto cuando se trata de los casos previstos en las dos primeras líneas horizontales de las tablas contenidas en el apéndice 1, 196 bis, 197, párrafo primero y 198 parte primera del párrafo tercero; corrupción de menores, previsto en el artículo 201; trata de personas, previsto en el artículo 205, segundo párrafo; explotación del cuerpo de un menor de edad por medio de un comercio carnal, previsto en el artículo 208; falsificación y alteración de moneda, previsto en los artículos 234, 236 y 237; de violación, previsto en

los artículos 265, 266 y 266 bis, asalto en carreteras o caminos, previsto en el artículo 286 segundo párrafo; homicidio previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315, 315 bis, 320 y 323; de secuestro previsto en el artículo 366, exceptuando el párrafo antepenúltimo; robo calificado, previsto en el artículo 367 en relación con el 370 párrafo segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII, IX, y X, 381 bis; robo, previsto en el artículo 371, párrafo último; extorsión, previsto en el artículo 390 y operaciones con recursos de procedencia ilícita previsto en el artículo 400 bis así como los previstos en los artículos 83 fracción III, 83 bis, exceptuando sables, bayonetas y lanzas y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos; tortura, previsto en los artículos 3º y 5º de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura; el tráfico de indocumentados previsto en el artículo 138 de la Ley General de Población, y el previsto en el artículo 104 fracciones II y III, último párrafo y 105 fracción IV del Código Fiscal de la Federación”.

Y el artículo 268 del CPPDF señala que se clasifican como delitos graves, los siguientes:

Homicidio por culpa grave previsto en el artículo 60, párrafo tercero; terrorismo, previsto en el artículo 139, párrafo primero; sabotaje previsto en el artículo 140 párrafo primero; evasión de presos, previsto en los artículos 150 y 152; ataques a las vías de comunicación, previsto en los 168 y 170; corrupción de menores, previsto en los artículos 201, trata de personas previsto en el artículo 205, segundo párrafo, explotación del cuerpo de un menor de edad por medio de un comercio carnal, previsto en el artículo 208; violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis; asalto, previsto en los artículos 286 párrafo segundo y 287; homicidio, previsto en los artículos 302 con relación al 307, 313, 315 bis, 320 y 323; secuestro, previsto en el artículo 366 exceptuando el párrafo antepenúltimo; robo calificado, previsto en los artículos 367 en relación con el 370 párrafos segundo y tercero, cuando se realice en cualquiera de las circunstancias

señaladas en los artículos 372, 377 381 fracción VIII, IX y X, y 381 bis; robo, previsto en el artículo 371, párrafo último extorsión, previsto en el artículo 390; y despojo, previsto en el artículo 395 último párrafo, todos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal. También lo será el delito de tortura, previsto en los artículos 3° y 5° de la Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.

La tentativa punible de los ilícitos penales mencionados en el párrafo anterior también se clasifica como delito grave.”

En casos de delitos no graves el juez puede negar la libertad provisional siempre y cuando se lo solicite el M.P., en los casos en que el inculcado haya sido condenado con anterioridad por algún delito grave, o bien cuando el M.P. aporte elementos de prueba suficientes para establecer que la libertad del inculcado representa un riesgo para el ofendido y para la sociedad.

Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculcado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, podrá imponerse al inculcado.

“Al notificarse al indiciado el auto que le concede la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones:

- a) presentarse ante el M.P. o ante el juez cuantas veces sea citado o requerido para ello.
- b) Comunicar los cambios de domicilio que tuviere,

c) Presentarse ante el M.P., juzgado o tribunal que conozca de su causa el día que se le señale de cada semana".⁴⁵

El juez podrá revocar la libertad caucional cuando el procesado incumpla con algunas de las obligaciones señaladas en el párrafo anterior pudiendo revocarse en los siguientes casos:(art. 568 CPPDF.).

I. Cuando desobedeciere sin causa justa y comprobadas las ordenes legítimas, del tribunal que conozca de su asunto, o no efectúe las exhibiciones dentro de los plazos fijados por el tribunal en caso de habersele autorizado a efectuar el depósito en parcialidades;

II. Cuando fuere sancionado por un nuevo delito intencional que merezca pena privativa de la libertad, antes que la causa en que se le concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoria.;

III. Cuando amenazare a la parte ofendida o algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su causa, o traten de cohechar o sobornar a alguno de éstos últimos, al juez, al agente del M.P. o al secretario del juzgado o tribunal que conozca de su causa;

IV. Cuando lo solicite el mismo inculpado y se presente a su juez.

V. Si durante la instrucción apareciere que el delito o los delitos materia del auto de formal prisión son de los considerados como graves.

Existen cinco formas de caución y son el depósito en efectivo entendiéndose por éste la cantidad en efectivo que pone el procesado a disposición de la autoridad a través de una institución de crédito con la finalidad de obtener la libertad provisional; la institución bancaria extiende un certificado el cual debe ser depositado en la caja de valores del M.P. del tribunal o juzgado debiendo constar su razón de recibo en autos. En el caso en que el depósito no pueda

⁴⁵Art. 567 del CPPDF.

constituirse en la institución bancaria, el M.P. o el juez pueden recibir la cantidad en efectivo debiéndola depositar de inmediato.

Existen numerosos casos en que el inculcado no tiene los recursos económicos suficientes para en una sola exhibición hacer el depósito en efectivo, el juez puede autorizarlo para que cubra el pago en parcialidades debiendo cumplir con algunas reglas como son las que se mencionan a continuación.

El inculcado debe tener cuando menos un año de residir en forma efectiva en el D.F. o en su zona conurbada, y demuestre estar desempeñando empleo, profesión o ocupación lícitos que le provean medios de subsistencia.

Asimismo debe tener un fiador personal que sea solvente, el cual se hará cargo de las exhibiciones que no haya efectuado el inculcado.

La primera exhibición no puede ser inferior al quince por ciento del monto total de la caución fijada debiéndose efectuarse antes de que se obtenga la libertad provisional.

También el inculcado debe obligarse a efectuar las exhibiciones por los montos en los plazos que la ley fije.

La segunda forma de caución es la hipoteca, es el derecho real de garantía, para asegurar el pago de un crédito la cual en el caso de incumplimiento se hace efectiva; la pueden otorgar tanto el inculcado como terceras personas, y es generalmente sobre bienes muebles cuyo valor fiscal no sea menor que el monto de la caución, más la cantidad necesaria para hacer efectiva la garantía.

La tercera de estas formas de caución es la prenda siendo una garantía real que pasa inmediatamente a manos del acreedor, es indivisible y recae sobre bienes muebles; que deben tener un valor en el mercado de cuando menos dos veces del monto de la suma fijada como caución.

La cuarta forma es la que se conoce como fianza, entendiéndose por esta la obligación que tiene una persona de pagar al acreedor si el deudor no cumpliere, debiendo ser personal y bastante, debiéndose constituir dentro del expediente.

“ Cuando la fianza personal exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, el fiador deberá comprobar que tiene bienes raíces, inscritos en el Registro Público de la Propiedad, cuyo valor no sea menor que el monto de la caución, más la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 570, lo dispuesto en este artículo no será aplicable cuando se trate de afianzadoras legalmente constituidas y autorizadas” .⁴⁶

Cuando la fianza personal exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, se deberá presentar certificado de libertad de gravámenes expedido por el Registro Público de la Propiedad, que comprende un término de diez años constancia de estar al corriente en las contribuciones respectivas

“ El fiador propuesto, salvo cuando se trate de las mencionadas empresas afianzadoras legalmente constituidas y autorizadas, deberá declarar ante el juez o tribunal correspondiente, bajo protesta de decir verdad, acerca de la fianza judicial que con anterioridad haya otorgado, así como la cuantía y circunstancias de la misma, para que esa declaración se tome en cuenta al calificar su solvencia” ⁴⁷

⁴⁶Art. 563 del CPPD.F.

Por último la forma de caución que se señala es la llamada fidejcomiso, que es la forma de caución por la cual una persona transfiere la propiedad sobre parte de sus bienes a una institución fiduciaria, para que con ellos se realice un fin lícito, que la propia persona señala en el contrato respectivo. En este caso se encomienda a la institución de crédito autorizada para que realice las cantidades estipuladas por el juzgador a fin de cumplir con la garantía que se le impuso al inculcado a cambio de su libertad provisional

En los caso en que los delitos son cometidos por servidores públicos, la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa de su valor, y hasta dos tantos el valor de la cosa o los bienes obtenidos por el delito.

Ahora bien analizaremos la fracción segunda de nuestro artículo en comento dentro del cual es establece la garantía de no autoincriminarse, en la cual se advierte que el inculcado está facultado para permanecer en silencio respecto al interrogatorio que se le formula por el delito imputado e incluso negarse a emitir cualquier tipo de información, teniendo que en caso de querer declarar debe estar presente su defensor, asimismo esta diligencia debe llevarse acabo ante el M.P. o bien ante el juez.

La confesión no hace prueba plena para poder consignar a ninguna persona, por otra parte la Policía Judicial puede rendir cualquier clase de informes pero nunca podrá presentar confesiones y si esto se presentara carecerán de todo valor probatorio ya que estamos en el supuesto de que esta confesión se tiene por haber hecho uso de cualquier tipo de violencia.

El art. 134 bis del CPPDF. que en sus penúltimo párrafo señala, que El M.P. evitará que el probable responsable sea incomunicado, intimidado o torturado. En los lugares de detención el M.P. estará instalado un aparato telefónico para que los detenidos puedan comunicarse con quienes lo estimen conveniente.

⁴ Art. 564 del CPPF.

La Ley Federal Para Prevenir y Sancionar la Tortura en su artículo tercero señala que "Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones inflija a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos, o psíquicos con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión o castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche ha cometido, o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

No se considerarán como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales que sean inherente o incidentales a esta, o derivadas de un acto legítimo de autoridad".

Estos dolores o sufrimientos graves sean físicos o psíquicos a un detenido por un servidor público en ejercicio de sus funciones o atribuciones (art. 5 LFPPST).

La tortura es tipificada de conformidad a lo estipulado por el artículo cuarto y quinto de esta ley que señalan, a quien cometa el delito de tortura se le aplicará prisión de tres a doce años, de doscientos a quinientos días de multa e inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión públicos hasta por dos tantos el lapso de la privación de la libertad impuesta. Estas penas se aplicarán al servidor público que con motivo del ejercicio de su cargo que con cualquier finalidad instigue, compela o autorice a un tercero o se sirva de él para infligir a una persona a dolores o sufrimientos graves ya sean físicos o psíquicos o no evite que se inflijan dichos dolores o sufrimientos a una persona que éste bajo su custodia.

Lo anterior, nos permite darnos cuenta de que en nuestro país hay preocupación por dar seguridad al gobernado, protegiendo a su persona en su integridad física y moral.

“Asimismo se contiene la garantía de defensa, entendiendo por defensa el derecho que tiene el procesado penal para oponerse a la acusación”.⁴⁸

Ya que si el procesado es obligado a confesar sin presencia de su defensor, esta no tendrá valor probatorio.

Ahora bien la fracción tercera de nuestro artículo señala que en audiencia pública puede comparecer cualquier persona acreditándose así que la declaración preparatoria se rinde sin coacción y conforme a derecho, no pudiendo alegar el indiciado, posteriormente violencia de ningún tipo al momento de rendirse la misma. Esto por oviedad durante la declaración preparatoria deberá llevarse a cabo en un local donde el público tenga acceso debiendo impedir que en dicho local tengan acceso los testigos de la causa (art. 288 CPPDF.).

Ello obedece a la necesidad en que se encuentra el juzgador de esclarecer los hechos a través de los instrumentos de prueba fidedignos y eficientes, por tal motivo se busca que no se vicie a los testigos en su testimonio.

Nuestra Ley Fundamental no restringe en ningún momento que las audiencias sean públicas el CPPDF. en su artículo 59 señala que todas las audiencias serán públicas pudiendo entrar libremente a ellas todos los que parezcan menores de catorce años. Cuando se trate de un delito contra la moral o cuando en el proceso sea ésta atacada, la audiencia tendrá lugar a puerta cerrada sin que puedan entrar al lugar en que se celebre más que las personas intervienen oficialmente en ella.

“Dentro de las cuarenta y ocho horas contadas desde que el indiciado quedado a la disposición de la autoridad judicial encargada de practicar la instrucción, se procederá a

⁴⁸Zamora-Pierce Jesús, Garantías y Proceso Penal, 7 ed., Porrúa, México, 1994, pág. 255.

tomarle su declaración preparatoria; la misma se rendirá en forma oral o escrita, por el inculpado en presencia de su defensor para la asistencia jurídica que requiera. El inculpado podrá dictar sus declaraciones, pero si no lo hiciere, el juzgador que practique la diligencia las redactará con la mayor exactitud posible. Si fueran varios los inculcados por los mismos hechos, se les tomará declaración por separado, en una sola audiencia. Cuando haya diversos inculcados que deban rendir declaración, el juez adoptará las medidas legales".⁴⁹

"La declaración preparatoria comenzará por las generales del indiciado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca, en su caso, y si habla o entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho a una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza advirtiéndole que si no lo hiciere, el juez le nombrará uno de oficio.

Si el indiciado no hubiese solicitado su libertad bajo caución en averiguación previa, se le hará saber nuevamente de ese derecho en los términos del artículo 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 566 de éste código.

A continuación se le hará saber en qué consiste la denuncia, acusación o querrela; así como los nombres de sus acusadores, denunciantes o querellantes y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si es su voluntad declarar y en caso de que así lo desee se le examinará sobre los hechos consignados. Si el inculpado decidiere no declarar, el juez respetará su voluntad dejando constancia de ello en el expediente.

Igualmente se le harán saber todas las siguientes garantías que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: que se le recibirán todos los

⁴⁹Art. 287 del CPPDF.

testigos y las pruebas que ofrezca, en términos legales ayudándole para obtener la comparecencia de las personas solicite, siempre y cuando estén domiciliadas en el lugar del juicio y que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y consten en el proceso".⁵⁰

Por último cabe hacer mención que el artículo 294 del CPPDF, señala que una vez que termina la declaración preparatoria u obtenida la manifestación del indiciado de que no desea declarar el juez nombrará al procesado un defensor de oficio cuando proceda de conformidad con el párrafo tercero del artículo 269 de este código (que a la letra dice que será informado de los derechos que en averiguación previa consigna en su favor la Constitución).

Ahora en lo referente a la fracción cuarta del artículo en análisis que a la letra dice: "Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra."

Esta garantía fue creada con la finalidad de que el inculcado o procesado pueda refutar las imputaciones e interrogar a quienes depongan en su contra, siendo procedente sólo en los casos en que el inculcado o procesado lo solicite.

"Deben de carearse con el acusado todos aquellos que depongan en su contra concepto genérico que incluye al denunciante o querellante pues al declarar lo hacen como testigos; e incluso al coacusado cuya declaración es también un testimonio cuando hace referencia a la conducta del acusado, dado el texto constitucional el que se alude a testigos, se presenta el problema de saber si puede haber careo constitucional entre coacusados si pudiendo existir este careo en virtud de que uno de ellos que va en contra de ellos es a todas luces un testimonio".⁵¹

⁵⁰Art. 290 del CPPDF.

La diligencia del careo siempre deberá ser presidida por el juez, por otra parte los testigos, de cargo deben comparecer cuando el M.P. o la defensa los ofrezca como medio de prueba, "El juez interrogará al inculcado sobre su participación en los hechos imputados, y practicará careos entre el inculcado y los testigos que hayan declarado en su contra y estuvieren en el lugar del juicio, para que aquel y su defensor puedan hacerse todas las preguntas conducentes a su defensa, mismo derecho que también corresponde al M.P., el careo se practicará siempre que lo solicite el inculcado".⁵²

Al lado del careo constitucional existen los llamados careos procesales los cuales se encuentran regulados en el CFPP, en los numerados 265 a 268 en el primero de éstos artículos se establece que con excepción de los mencionados en la fracción cuarta del artículo 20 constitucional, que sólo se celebran si el procesado o su defensor lo solicita, los careos se practicarán cuando exista contradicción substancial en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción.

A este respecto la Corte ha señalado la distinción entre ambos tipos de careos. "CAREOS.- El careo en su aspecto de garantía constitucional difiere del careo desde el punto de vista procesal, por que el primero tiene por objeto que el reo vea y conozca las personas que declaran en su contra para que no se puedan forjar artificialmente testimonios en su perjuicio, y para darle ocasión de hacerles las preguntas que estimen pertinentes a su defensa; en tanto que el segundo, persigue como fin aclarar los puntos de contradicción que hay en las declaraciones respectivas. En tal virtud la falta de careo constituye una violación de la fracción IV del artículo 20 Constitucional, que priva al quejoso de defensa y cuando esta violación se

⁵¹Rivera Silva Manuel, El Procedimiento Penal, 5 ed., Porrúa, México, 1970, pág. 252.

⁵²Art. 295. del CPPDF.

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

alega, procede conceder el amparo al quejoso, para el efecto de que sea repuesto el procedimiento".⁵³

Ahora nos evocaremos a dar un breve análisis de las garantías que se contienen dentro del fracción quinta del artículo en comento la cual manifiesta básicamente que el procesado puede ofrecer todas las pruebas que estime conducentes que los Códigos de Procedimientos Penales admitan por así autorizarlo la fracción en estudio, la cual hace especial alusión a la prueba testimonial por su gran trascendencia en esta clase de juicios sin que ello signifique una limitación de elementos de pruebas susceptibles de ser ofrecidos.

En materia federal son admisibles los siguientes medios de prueba: Confesión, inspección, pericial, testimonial, confrontación, careos, y documentales.

En el CPPDF son autorizados los medios de prueba que encontramos listados dentro del artículo 135 y que son los siguientes:

- I. Confesión.
- II. Los documentos Públicos y Privados
- III: Los dictámenes de peritos,
- IV. La inspección ministerial y la judicial,
- V. Las declaraciones de los testigos, y
- VI. Las presunciones.

También se admiten como pruebas en términos del artículo 20 fracción V constitucional todo aquello que se ofrezca como tal siempre que pueda ser conducente, a juicio del M.P.,

⁵³Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XXXIV, pág.1479.

juez o tribunal. Cuando el M.P. o la autoridad judicial lo estimen necesario, podrán por otro medio de prueba establecer su autenticidad.

En lo que respecto al término que tiene el acusado para ofrecer pruebas, constitucionalmente no existe un plazo perentorio, por lo que deberá estarse a lo que la legislación secundaria disponga.

Al respecto la ley adjetiva establece que en el proceso sumario las partes dispondrán de tres días comunes, contados a partir de la notificación del auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, para proponer pruebas, las cuales se desahogarán en audiencia principal. Si en el momento en que se están desahogando las pruebas aparece de las mismas nuevos elementos probatorios, el juez puede señalar un plazo de tres días para aportarlas, debiendo desahogarse dentro de los cinco días siguientes con la finalidad del esclarecimiento de la verdad.

Mientras que en el proceso ordinario las partes tienen siete días contados desde que se notificó el auto de formal prisión para que propongan sus pruebas mismas que deben desahogarse dentro de los siguientes quince días, encontrándonos en el mismo supuesto del procedimiento sumario en el caso de que si al momento de desahogarse las pruebas aparecen de las mismas nuevos elementos probatorios el juez puede señalar un plazo de tres días para aportarlas y que se desahogarán dentro de los cinco días siguientes.

Una vez que se considere agotada la instrucción se determinará a través de una resolución que se notificará personalmente a las partes mandándose a poner los autos a la vista de las partes por siete días comunes para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los diez días siguientes a aquel en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba.

El contenido del artículo 328 de la ley local señala que "después de recibir las pruebas que legalmente puedan presentarse, de la lectura que las partes señalen, y de oír los alegatos de las mismas, el juez declarará visto el proceso, con lo que termina la diligencia".

Ahora bien analizaremos la fracción sexta mediante la cual se establece la garantía de ser juzgado en audiencia pública, debiendo entender por audiencia pública para los efectos de la garantía que consagra este apartado como el acto procesal al cual comparecen las partes en el juicio ante el juzgador que debe presidirla, a fin de desahogar las medios probatorios aportados por las partes la cual también puede ser presenciada por cualquier persona que tenga o no interés en el negocio.

Las personas que acudan a la audiencia deben ser mayores de catorce años, debiendo estar con la cabeza descubierta, guardar respeto, guardar silencio, no deben dar señales de aprobación o desaprobación, no deben opinar sobre la culpabilidad o la inocencia del acusado o sobre la conducta de alguno de los que intervengan en el procedimiento. Quien transgreda las prohibiciones u obligaciones citadas será amonestado y en caso de que reincidiera se le expulsará del local donde la audiencia se celebre y si se resiste a salir o vuelve al lugar, se le impondrá como corrección disciplinaria multa hasta de diez días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal (art. 60 CPPDF.).

El inculpado no debe faltar al respeto de quienes intervengan en la audiencia ya que si lo hace se le retirará de la audiencia y esta continuará así como también puede imponérsele la misma corrección disciplinaria que señalamos en el párrafo anterior.

Lo mismo pasará con el defensor ya que puede ser apercibido o en su caso expulsado si esto sucediere se debe informar al inculpado que tiene derecho a nombrar otro defensor y si no lo hace debe nombrársele uno de oficio.

En las audiencias celebradas ante la autoridad judicial o ante el M.P., la policía estará a disposición de dichas autoridades y en las audiencias que tengan lugar ante los tribunales, estará a cargo del magistrado que las preside, pudiendo aquellos y éste imponer las correcciones necesarias señaladas en la ley.

Al finalizar el juez o presidente de la audiencia o el M.P. deben preguntar al inculcado antes de cerrar la misma si quiere hacer uso de la palabra otorgándosela.

El proceso penal puede ventilarse ante un juzgado y por un jurado el cual se constituye después de que se cometió un hecho delictivo y de que se haya ejercitado la acción penal.

La Suprema Corte en tesis de jurisprudencia definida señala: "PROCESOS DEBEN FALLARSE EN AUDIENCIA PÚBLICA, CON ASISTENCIA DEL M.P. Conforme a la garantía consignada en la fracción VI del artículo 20 constitucional, todo reo será juzgado en audiencia pública, siendo imprescindible la presencia del representante social en esa audiencia".⁵⁴

Los delitos que se cometen por medio de la prensa en contra del orden público o de la seguridad interna o exterior de la Nación son los hechos que son juzgados por jurados el cual tiene por misión resolver por medio de un veredicto, las cuestiones de hecho que con arreglo a la ley, sean sometidos por el presidente de debates de que se trate.

"DELITOS DE PRENSA. La garantía consagrada por la fracción VI del artículo 20 constitucional, para aquellos delincuentes que cometan infracciones criminosas, utilizando como instrumento la prensa, comprende: las infracciones llevadas a cabo por medio de la multiplicación mecánica por la imprenta; por hojas periodos, libros, folletos o simples

⁵⁴Jurisprudencia número 213, Apendice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1975, Segunda Parte Primera Sala, págs 529 y 530.

volantes, o por cualquier clase de impresos, siempre que dichos hechos afecten el orden público o ataquen la seguridad exterior o interior de la nación, por lo que para tener derecho a ser juzgado por un jurado de ciudadanos, una vez de ser sometido a un juez de derecho, es indispensable que el delito del que se trata haya sido cometido por la prensa y además que trastorne el orden público o destruya el equilibrio exterior o interior de la nación".⁵⁴

La ley enumera una serie de requisitos para ser jurado y son los siguientes: (art. 648 CPPDF)

- a) Ser mayor de veintiún años.
- b) Estar en pleno goce de sus derechos civiles, tener un modo honesto de vivir y buenos antecedentes de moralidad.
- c) Tener una profesión, trabajo o industria que le proporcione un haber diario de cinco pesos, por lo menos
- d) Saber hablar, leer y escribir suficiente la lengua nacional.
- e) Ser mexicano y tener cuando menos, cinco años de residencia en el territorio jurisdiccional donde debe desempeñar sus funciones.
- f) No haber sido condenado a ninguna sanción penal por delito no político.
- g) No estar procesado
- h) No ser ciego, sordo ni mudo.
- i) No ser ministro de ningún culto ni tener ninguna de las incompatibilidades que esta ley señala.

Tienen prohibido ser jurado a quienes tenga el cargo o empleo de la federación o del D.F., los profesores de instrucción primaria en ejercicio, quienes tengan más de cincuenta

⁵⁴Amparo directo 4709/931. Tomo XXXVIII, pág. 220.

años, quienes dentro del tercio del año que les haya correspondido hubieran intervenido en otro jurado.

La fracción séptima señala que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso. El acusado tienen el derecho de llevar adelante su defensa con la exposición de todo aquello que le favorezca, siempre teniendo pruebas con las cuales apoye su dicho, y que por su puesto guarden estrecha relación con la materia de la *litis*, así como la aportación de elementos para desvirtuar los hechos que se le imputan.

El juzgador debe facilitarle los datos que soliciten siempre y cuando obren en autos pudiéndolo solicitar el procesado personalmente o el defensor.

Entre los datos que son proporcionados al acusado pueden ser los que conforman los requisitos de fondo y forma para que se dicte el auto de formal prisión, éstos pueden ser los elementos que acreditaron el tipo penal del delito que se imputa, los cuales hacen probable la responsabilidad del detenido entendiendo que son elementos de prueba.

Una de las formas de cumplir con esta garantía la encontramos regulada por el artículo 296 del CFPP, en el cual se establece que las conclusiones acusatorias ya sean formuladas por el agente o por el Procurador, en su caso se harán conocer al acusado y a su defensor dándole vista de todo el proceso, a fin de que en un término igual al que para el M.P. señala el art. 291 (diez días) contesten el escrito de acusación y formulen a su vez las conclusiones que crean procedentes.

Ahora bien, en la fracción octava regula la llamada garantía de brevedad consistente en que señala un lapso determinado el cual se impone a la autoridad judicial en el proceso penal para que dentro de este plazo dicte sentencia.

La Constitución señala que el tiempo máximo de duración de un proceso penal es de cuatro meses cuando se trata de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, antes de un año si la pena excediere de dos años de prisión, salvo que el inculpado solicite mayor plazo para su defensa.

Herrera y Lazo ha manifestado que " los términos constitucionales han sido establecidos en beneficio exclusivo del acusado, quien puede ampliarlos casi indefinidamente".⁵⁶

El acusado puede solicitar que se amplie el plazo para su defensa, dando pauta a que puedan presentarse y desahogarse las pruebas necesarias para su defensa, administrando de una mejor manera la justicia y prevaleciendo la garantía de defensa sucumbiendo con los plazos que señala nuestra ley fundamental para la conclusión de un proceso.

La fracción novena señala que desde la iniciación del proceso será informado de los hechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y este tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera.

La designación de un defensor es el primer derecho que tiene el acusado ya que desde el momento de su detención puede nombrarlo asimismo implicando una obligación para el juez toda vez que debe asignar un defensor de oficio para el caso de que el acusado no haya nombrado defensor.

⁵⁶Algunas observaciones sobre las reformas hechas al proceso penal en 1971, obra inédita, pag. 9.

Cuando el acusado es puesto ante el juez o el M.P., en ambos supuestos debe estar presente el defensor ya que la declaración o confesión que se rinde ante una autoridad policial, M.P. o juez, si no se encuentra su defensor o persona de su confianza no tendría valor probatorio alguno, puede suponerse que esta confesión pudo obtenerse a través de la tortura.

En cuanto a la fracción décima se consagran garantías que señalan los casos en que no pueden prolongarse la prisión o detención por las siguientes causales: Por falta de pago de honorarios a defensores, por cualquier prestación en dinero, por causa de responsabilidad civil, o bien por algún motivo análogo.

Por otra parte no se puede prolongar la prisión preventiva por más tiempo del de la pena máxima del delito que motivará el proceso. En ambas hipótesis debe computarse el tiempo de la detención en toda pena de prisión.

En cada delito que merezca pena corporal dará lugar a la prisión preventiva llevándose a cabo dentro del sitio destinado para dar cumplimiento a dicha pena la cual no debe extenderse por los hechos enumerados con anterioridad toda vez que la pena que se esta cumpliendo es por determinado delito la cual ya se encuentra computado el tiempo que se estará en prisión y por un motivo ajeno a la comisión del delito por el cual se fue sentenciado y esta purgando una pena toda vez que solo deberá estar privado de su libertad hasta en tanto se extinga su condena.

Ahora bien encontramos que enumera garantías de la víctima o del ofendido por algún delito observamos que existen garantías para el ofendido o la víctima y son las que se enumeran a continuación:

- a) Recibir asesoría jurídica.
- b) Que se satisfaga la reparación del daño cuando proceda

- c) Coadyuvar con el M.P.
 - d) Que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera
 - e) Las demás que señalen las leyes. (art. 9. CPPDF.)
- f) Puede comparecer en audiencia y alegar lo que en su derecho convenga, en las mismas condiciones que los defensores (art. 70 CPPDF.)

Lo antes señalado es de gran importancia para el ofendido, toda vez que en ocasiones la víctima sólo se presenta a formular la denuncia o querrela, asimismo ofrece pruebas necesarias tendientes a demostrar elementos que constituyan el tipo penal, la presunta responsabilidad del indiciado y en su caso la reparación del daño. Esto se presenta durante la averiguación previa y generalmente ya se olvidaba en la secuela del proceso con la consagración de esta garantía se da la oportunidad de seguir la secuela del dicho proceso y tomar participación dentro del mismo.

Las garantías establecidas en las fracciones I, IV, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan, lo previsto en la fracción II no está sujeto a condición alguna.

Cabe señalar que con el análisis de este artículo encontramos una gran variedad de garantías que como en algún momento mencionamos son garantías que se llevan a cabo cuando se está en ejercicio de la acción penal.

GARANTÍA DE PROHIBICIÓN DE PENAS POR AUTORIDAD JUDICIAL.

Art. 21.- "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos

y de policía, que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas, pero si el infractor no pagará la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podrá ser sancionado con multa mayor del importe de su jornada o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso.

Las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en términos que establezca la ley.

La seguridad pública es una función a cargo de la federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios, en las respectivas competencias que esta Constitución señala. La actuación de las instituciones policiales se regirá por los principios de legalidad, eficacia, profesionalismo y honradez.

La federación, el Distrito Federal, los Estados y los Municipios se coordinarán, en los términos que la ley señale, para establecer un sistema nacional de seguridad pública".

Con la simple lectura a éste numeral la única autoridad que esta facultada constitucionalmente para imponer penas es la autoridad judicial teniendo que los jueces o tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito habiendo tribunales especializados para cada materia, para el caso que nos ocupa los tribunales penales deben aplicar las sanciones que señalen las leyes.

El artículo 102 Constitucional que define al M.P.F. señalando que "incumbe al M.P. la persecución ante los tribunales de todos los delitos del orden federal (M.P. local le corresponden las mismas atribuciones siempre que el delito que se persiga sea del fuero común) y por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las ordenes de aprehensión contra los inculpados; buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la ley determine". Tiene encomendado el preservar a la sociedad de las conductas o hechos considerados como delitos por tal motivo señalamos que el M.P. es el representante de la sociedad, y también tiene diversas funciones en algunas materias como son la penal, civil, constitucional y como consejero auxiliar y representante legal del ejecutivo.

En materia penal preserva esencialmente a los integrantes de la sociedad de las conductas o hechos que son considerados como delitos, también promueve lo procedente para la aplicación de las sanciones de todo acto ilícito por el cual se haya ejercido la acción penal para tales circunstancias lleva a cabo las funciones investigadoras, persecutorias y de vigilancia en el cumplimiento de las leyes en la aplicación de sanciones.

El artículo 3 del CPPDF. enumera como facultades únicas del M.P. las siguientes:

- a) Dirigir a la Policía Judicial en la investigación que esta haga para comprobar los elementos del tipo, ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando él mismo aquellas diligencias.
- b) Pedir al juez a quien se consigne el asunto, la práctica de todas aquellas diligencias que, a su juicio sean necesarias para comprobar la existencia del delito y de sus modalidades.

c) Ordenar, en los casos a que se refiere el artículo 266 la retención o detención según el caso, y solicitar cuando proceda la orden de aprehensión.

d) Interponer los recursos que señala la ley y seguir los incidentes que la misma emite.

e) Pedir al juez la práctica de las diligencias necesarias para comprobar la responsabilidad del acusado

f) Pedir al juez la aplicación de la sanción que en el caso concreto estime aplicable.

g) Pedir la libertad del detenido cuando esta proceda.

Por otro lado cabe señalar que los juzgados cívicos o administrativos no están facultados para imponer penas a persona alguna, concretizándose a sancionar como lo señala el artículo en comento, cuando ha habido una infracción a los reglamentos de gubernativos, así como a los de policía.

Las sanciones que permite la Constitución para ser impuestos por las autoridades administrativas, son las siguientes:

Multa, es un pago en dinero efectivo que debe hacerse a favor del estado, la cual no puede ser mayor al ingreso diario de la persona sancionada.

La otra es el arresto administrativo y no judicial, que nunca debe exceder del término de treinta y seis horas.

En ambos casos la autoridad administrativa debe fundar y motivar la causa de su proceder ya que deben cumplir con los requisitos que señala el artículo 16 de constitucional.

En nuestro país las penas permitidas no pueden ser aplicadas por autoridades administrativas por violación a los reglamentos gubernativos y de policía por no permitirse así constitucionalmente y para el caso de hacerlo, su actuación será inconstitucional, procediendo el juicio de amparo indirecto contra dicha actuación arbitraria y en su momento la responsabilidad por violación a garantías individuales y actuar fuera de la ley.

Así, la garantía en análisis, es donde se encuentra la facultad exclusiva para las autoridades judiciales, en el sentido en que pueden imponer penas por la comisión de un delito y a su vez una facultad dada a las autoridades administrativas para sancionar a quienes cometen infracciones a dichos reglamentos ya sean federales o locales. Las autoridades judiciales no están facultadas para imponer sanciones por violación a dichos reglamentos, que son en última instancia, observaciones de carácter general, abstracta e impersonal pero de carácter administrativo correspondiendo esta función a las autoridades administrativas solamente y para el caso de que un juez penal substancie un juicio, para determinar si en verdad hubo violaciones a estas disposiciones con lo cual estará extralimitándose de sus funciones previstas en la Constitución incurriendo en responsabilidad oficial ya que no se sujetan a su competencia.

GARANTÍAS QUE PROTEGEN LA INTEGRIDAD FÍSICA.

Art. 22.- "Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de

enriquecimiento ilícito, en los términos del artículo 109; ni el decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por delitos de los previstos como de delincuencia organizada, o el de aquellos respecto de los cuales éste se conduzca como daño, si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, solo podrán imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata, y a los reos de delitos graves del orden militar".

Con las garantías que se encuentran consagradas en este artículo tenemos, que protegen la integridad física y moral del gobernado previniendo con ello que estas sean afectadas o violadas por alguna autoridad y que con la aplicación de penas tenga una consumación y efectos psicológicos y físicos muchas veces irreparables.

La ley supletoria a esta disposición es la Ley Federal Para Prevenir y Sancionar la Tortura, en la cual la tortura se encuentra tipificada como delito se sanciona como tal, esto es con la finalidad esencialmente de abolir ésta figura. La mencionada ley en su artículo tercero señala que "Comete el delito de tortura el servidor público que, con motivo de sus atribuciones, inflija a una persona a dolores o sufrimientos graves, sean físicos o psíquicos, con el fin de obtener del torturado o de un tercero, información o una confesión o castigarla por un acto que se haya cometido o se sospeche ha cometido o coaccionarla para que realice o deje de realizar una conducta determinada.

No se consideran como tortura las molestias o penalidades que sean consecuencia únicamente de sanciones legales que sean inherentes o accidentales a éstas, o derivadas de un acto legítimo de autoridad".

Los servidores públicos que cometan el delito de tortura serán sancionados con las siguientes infracciones, se aplicará prisión de tres a doce años, de doscientos a quinientos días de multa, inhabilitación para el desempeño de cualquier cargo público hasta por dos lapsos de la privación de la libertad impuesta. La multa se aplicará de conformidad con lo dispuesto por el artículo 29 del Código Penal que manifiesta en su párrafo primero que la sanción pecuniaria comprende la multa y la reparación del daño teniendo que la multa consiste en una cantidad de dinero al Estado, que se fijará por días multa las cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia ley señale. El día-multa equivale a la percepción neta diaria del sentenciado en el momento de consumar el delito, tomando en cuenta todos sus ingresos.

La misma ley señala que no se consideran como causas excluyentes de responsabilidad del delito de tortura el que se invoquen o existan situaciones excepcionales como inestabilidad política interna, urgencia o cualquier otra circunstancia. Asimismo, señala que tampoco podrá invocarse como justificación la orden de un superior jerárquico o de cualquier otra autoridad (art. 6 LFPPST.)

Las penas que prohíbe el artículo en análisis son las siguientes:

- a) La mutilación, entendiéndose por esta el desmembramiento de alguna parte del cuerpo humano por la comisión de algún delito.
- b) La infamia, que consiste en deshorrar a una persona públicamente.
- c) La marca, imposición de alguna señal en el cuerpo humano por la comisión de un delito.
- d) Los azotes, palos o tormentos de cualquier especie.
- e) La multa excesiva, entendiéndose como la sanción que esta en desproporción con las posibilidades económicas del sujeto al que se va a multar.
- f) La confiscación de bienes que hace el Estado a su favor por la comisión de un delito sin realizar ningún tipo de contra-prestación en beneficio de la persona a la cual se le haya

realizado la confiscación. Con excepción de lo establecido por la Constitución que señala que "No se considerará confiscación de bienes, la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito o para el pago de impuestos o multas. Tampoco se considerará confiscación el decomiso que ordene la autoridad judicial de los bienes en caso de enriquecimiento ilícito en los términos del artículo 109, ni el decomiso de los bienes propiedad del sentenciado, por delitos de los previstos como de delincuencia organizada, o el de aquellos respecto de los cuales éste se conduzca como dueño si no acredita la legítima procedencia de dichos bienes".

g) Las penas trascendentales, son aquellas que en caso de aplicarse, surten efectos en la esfera jurídica del condenado y conjuntamente en sus familiares y otras personas que tengan alguna relación con éste.

h) Las penas inusitadas, son aquellas que nunca se han aplicado y por lo tanto no se imponen normalmente; es una sanción que no está consagrada por la ley para un hecho delictivo determinado.

i) La pena de muerte queda prohibida por delitos políticos; ésta sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, parricida, homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, plagiarlo al salteador de caminos, al pirata y a los roes de delitos graves del orden militar.

En nuestro país están reguladas los siguientes tipos de penalidades:

a) Prisión o privación de la libertad corporal o de movimiento, se encuentra regulada por el artículo 24 fracción primera del C.P. consistente en la privación de la libertad corporal, su duración será de tres días a cuarenta años con excepción del homicidio intencional (art. 315 Bis C.P.), homicidio calificado, privación ilegal de la libertad en la que al privado se le da muerte. El límite máximo de la pena será de cincuenta años (art. 25 C.P.)

b) Tratamiento en libertad, semilibertad y trabajo en favor de la comunidad la primera de estas consiste en la aplicación de las medidas laborales, educativas y curativas en su caso, autorizadas por la ley, y conducentes a la readaptación social del sentenciado bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora.

La semilibertad implica alternación de periodos de privación de la libertad y tratamiento en la libertad. Se aplicará según las circunstancias del caso del siguiente modo: externación durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión de fin de semana, salida del fin de semana con reclusión del resto de ésta, o salida diurna con reclusión nocturna. La duración de ésta no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

El trabajo en favor de la comunidad, consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas educativas o de asistencia social, o en instituciones privadas asistenciales. Este trabajo se llevará a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de las labores que representen, la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora. Este puede ser pena autónoma o sustituto de la prisión o de la multa. Teniendo que cada día de prisión será sustituido por una jornada de trabajo en favor de la comunidad.(arts. 24 frac. II y 27 C.P.)

c) Internamiento o tratamiento en libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.(art. 24 f. III)

d) Confinamiento consiste en la obligación de residir en determinado lugar y no salir de él. El ejecutivo hará la designación del lugar conciliando las exigencias de tranquilidad pública con la salud y las necesidades del condenado. Cuando se trate de delitos políticos la designación la hará el juez que dicte la sentencia.(art. 24 fracc. IV, y 28 C.P.)

e) Prohibición de ir a un lugar determinado. (art. 24 fracc.V)

f) Sanción pecuniaria. Que comprende la multa o la reparación del daño. La multa es el pago de dinero al Estado que se fijará por días multa, los cuales no podrán exceder de quinientos salvo los casos que la propia ley señale, en tanto que la reparación del daño comprende lo siguiente: la restitución de la cosa obtenida por el delito, y si no fuere posible el pago del precio de la misma, la indemnización del daño materia, y moral de los perjuicios causados, tratándose de los delitos cometidos por los servidores públicos la reparación del daño abarcará la restitución de la cosa o del valor y además, hasta dos tantos el valor de la cosa o de los bienes obtenidos por el delito (art. 24 F. VI, 29 y 30 C.P.).

g) Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito. Se decomisarán si son de uso prohibido, en el caso de que su uso sea lícito se decomisan en el caso de que el delito fuere intencional (art. 24 fracc. VIII y 40 C.P.)

h) Amonestación, es la advertencia que el juez dirige al acusado, haciéndole ver las circunstancias del delito que se cometió, exhortándolo a la enmienda y conminándolo con que se le impondrá una sanción mayor si se le reincidiere. Esta manifestación se hará en público o en privado según parezca prudente al juez. (art. 24 fracc. IX, y 42 C.P.)

i) Apercebimiento, consiste en la conminación que el juez hace a una persona, cuando ha delinquido y se tiene con fundamento que esta en disposición de cometer un nuevo delito, ya sea por actitud o por amenaza, de que en caso de cometer éste, será considerado como reincidente (art. 24 fracc. X y 43 C.P.)

j) Caución de no ofender (art. 24 fracc. XI)

k) Suspensión o privación de derechos. La que por ministerio de ley resulta de una sanción como consecuencia necesaria de ésta, y la que por sentencia formal se impone como sanción. En el primer caso la suspensión comienza y concluye con la sanción de que es consecuencia.

En el segundo caso la suspensión se impone contra otra sanción privativa de libertad, comenzará al terminar ésta y su duración será la señalada en la sentencia.(art. 24 fracc. XII y 45 C.P.)

k) Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos (art. 24 fracc. XIII)

l) Publicación especial de sentencias. Consiste en la inserción total o parcial de ella, en uno o dos periódicos que circulen en la localidad; la publicación de la sentencia se hará a costa del delincuente, del ofendido si este lo solicitare, o del Estado si el juez lo estime necesario.(art. 24 fracc. XIV y 47 C.P.)

En contraposición con ésta disposición la ley establece que se puede exigir la publicación de sentencia igualmente a título de reparación y a petición del interesado cuando fuere absuelto, o el hecho imputado no constituye delito, o él no lo hubiese cometido.(art. 49 C.P.)

ll) Vigilancia de autoridad, implica ejercer sobre el sentenciado observación y orientación de su conducta por personal especializado dependiente de la autoridad ejecutora, para la readaptación social del reo y la protección de la comunidad (art. 24 fracc. XV y 50 Bis C.P.)

m) Suspensión o disolución de sociedades. (art. 24 fracc. XVI)

n) Medidas tutelares para menores infractores. Mismas que se encuentran establecidas en la Ley para el Tratamiento de Menores infractores para el D.F. en Materia de Fuero Común y para Toda la Republica en Materia Federal, dentro de su Titulo Quinto Capitulo III y IV.

8) Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito.(art. 24 fracc. XVII)

Esté artículo señala que puede imponerse la pena de muerte siempre que se encuentre en los supuestos de traición a la patria en guerra extranjera, parricidio, homicidio con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar. Aunque en la práctica no se sentencia con esta pena sino que la ley penal señala penalidad especial para este tipo de delitos como ya se menciono en párrafos anteriores.

La imposición de alguna de las penas prohibidas por nuestro ordenamiento constitucional es recurrible mediante la apelación toda vez que estamos en presencia de una sentencia definitiva la cual fue el resultado de un proceso ordinario, y la resolución que se dicte de la apelación interpuesta puede recurrirse mediante juicio de amparo directo.

GARANTÍA DEL LIMITE EN LA INSTANCIA, GARANTÍA DE NO SER JUZGADO DOS VECES POR EL MISMO DELITO Y GARANTÍA DE NO ABSOLVER EN LA INSTANCIA.

ART. 23.- "Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver en la instancia".

Con el análisis de éste artículo finalizamos la clasificación de garantías individuales que otorga nuestra ley fundamental en la materia penal y en éste numeral se consagran tres garantías las cuales se irán analizando en orden de aparición.

La instancia judicial, es un conjunto de actos procesales que se inician en el momento en que se ejerce la acción, concluyendo en el momento que se pronuncia la resolución que decide

la *litis* planteada por el actor y el demandado, estos actos deben desarrollarse en términos que señale la ley secundaria de la materia.

La instancia judicial debe iniciarse ante un juez, así la sentencia que culmina la instancia procesal debe ser dictada por el mismo juez que conoció de la causa, salvo en caso que la propia ley lo establezca.

La sentencia que se dicta dentro de un proceso, puede ser recurrida mediante cualquiera de los medios de impugnación que para el caso procedan, dando con esto una nueva instancia judicial que concluye con la resolución que dicta el órgano superior ante el cual fue interpuesto dicho recurso, y en éste la sentencia tiende a confirmar, modificar o revocar la resolución recurrida.

De conformidad con nuestra ley fundamental el número máximo de instancias en un juicio penal son tres. Por tanto la tramitación de la llamada instrucción ante un juez de lo penal se entiende que es la primera instancia, en tanto que la apelación es la segunda instancia y el juicio de amparo que se interponga por la resolución dictada en la apelación correspondería a la última instancia tomando con ello al juicio de amparo como un simple recurso.

La primer garantía prohíbe a los poderes legislativos de la Federación y de los Estados la expedición de leyes procesales en las que se tengan más de tres instancias.

Con la determinación de las instancias judiciales entran en conflicto dos valores, que son el de seguridad y el de justicia, ya que la justicia nos exige que se otorgue a las partes la oportunidad de impugnar las resoluciones. Esto generalmente siempre se presenta con la finalidad de que la resolución que se dicte favorezca al promovente y una vez que se hayan agotado las instancias permitidas por la ley, la última dictada tendrá el carácter de verdad legal

lo que se presenta, aunque no sea correspondiente a la verdad histórica que se busca en todo proceso penal.

La primera instancia penal se inicia a petición del M.P., con fundamento en el artículo 21 constitucional. También puede iniciar la segunda instancia o apelar, con excepción de las sentencias que se pronuncian en el procedimiento sumario contra las cuales no procede ningún recurso. El inculcado puede apelar la sentencia dictada en primera instancia, si estima que es necesario, dando pie a la segunda instancia.

Con la sentencia dictada en la apelación el inculcado puede lograr la modificación de la sentencia apelada, o bien su revocación y también puede obtener la reposición del procedimiento si así lo solicita debiendo invocar violaciones manifiestas al procedimiento que lo hayan dejado en estado de indefensión, esta reposición del procedimiento podría constituir una tercera instancia, la sentencia dictada en el procedimiento de reposición puede ser apelada pudiendo ser una cuarta instancia. Y por último, contra la sentencia que resuelva ésta apelación procede el juicio de amparo, en el que podemos ver la aparición de una o más instancias.

Con esta reflexión podemos decir que, los juicios penales si pueden tener más de tres instancias, rebasando con ello el límite que establece la Constitución a favor del inculcado lo cual se reconoce como una garantía que da la seguridad al gobernado en lo referente a su situación jurídica.

La segunda garantía en estudio es conocida por la doctrina como *Non bis in ídem*, que se traduce en que ningún gobernado podrá estar sujeto a un proceso penal, cuando este se instaure por la comisión de cierto ilícito, si con antelación se le haya juzgado por los mismos hechos, ambas basándose en averiguaciones previas en las que coinciden los elementos de lugar, tiempo y circunstancias. Si son contrarios a éstos diversas averiguaciones

independientemente de que se hayan tramitado tales averiguaciones por el mismo delito no se conculca esta garantía pues se cometió el mismo delito pero en diferentes términos.

La Corte en jurisprudencia definida establece: "ARTÍCULO 23 CONSTITUCIONAL. La garantía concedida por el artículo 23 constitucional implica que feneció un término por sentencia ejecutoria, no se podrá intentar de nuevo la acción criminal por el mismo delito y contra la misma persona, ya sea que el falló correspondiente absuelva o condene al reo; de modo que sólo existe la transgresión del repetido artículo 23 constitucional en el caso de que se haya dictado sentencia irrevocable, pero si tal sentencia no se dictó, nada impide que se abra de nuevo proceso, en donde se dicte resolución firme".⁵⁷

Los criterios mediante los cuales puede afirmarse que una persona esta siendo juzgada dos veces por el mismo delito, al aplicarse la regla *Non Bis in Idem* cuando en dos o más procesos se pretende que el acusado sea juzgado por el mismo delito.

En lo que respecta a la identidad de la persona respecto de cuando se le pretende identificarla en dos causas penales para efectos de esta garantía, debe existir una coincidencia subjetiva, teniendo que el procesado en ambas causas, debe ser la misma persona toda vez que esta garantía solo protege a la persona a la cual se le pretende someter a un doble proceso.

En cuanto a la identidad del delito, la Ley Fundamental hace referencia a la conducta y no a su nombre jurídico, acto a actividad que es atribuida al acusado y no al tipo penal al cual se le clasifica. En consecuencia es violatoria a esta garantía toda sentencia que pretenda ocuparse de una conducta que ha sido ya objeto de otra sentencia anterior aun cuando cada una de ellas tipifique la conducta en forma diversa.

⁵⁷Tesis Jurisprudencial 135. Apéndice 1917-1954. Pág. 303.

Porte Petit señala que "para el caso de que se trate de un delito continuado que es aquel que tiene como elementos una pluralidad de conductas y pluralidad de lesión jurídica con unidad de propósito e identidad de lesión jurídica; el cual presenta un periodo de consumación discontinuo".⁵⁸ Tomando en consideración este criterio podemos agregar que las conductas posteriores al auto de formal prisión no encuadran con la garantía en estudio ya que estas conductas no son desconocidas por el juez sino que no las puede conocer por el tiempo mismo en que ocurren y por tanto no pueden constituir el *idem* el cual prohíbe el doble juzgamiento; del cual resulta que el procesamiento del acusado pone fin al periodo discontinuo de consumación del delito continuado.

Quiere decir que a partir de este momento, toda nueva conducta delictuosa consistirá un nuevo delito, independientemente del anterior.

El artículo 118 del C.P. recoge éste principio expresando "Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Cuando se hubiese dictado sentencia en un proceso y aparece que existe otro en relación con la misma persona y por los mismos hechos considerados en aquel, concluirá el segundo proceso mediante resolución que dictará de oficio la autoridad que este conociendo. Si existen dos sentencias sobre los mismos hechos se extinguirán los efectos de la dictada en segundo término".

Para que pueda invocarse este principio, como ya lo hemos venido mencionando, a más de la identidad de la persona es necesario que la primera sentencia se haya dictado por juez competente

⁵⁸ Programa de la Parte General del Derecho Penal, UNAM, México, 1958, pág. 612.

Por último cabe mencionar que la garantía se viola únicamente cuando se pretenda juzgar a una misma persona dos veces por el mismo delito ya que la legislación mexicana ha aceptado la posible existencia de varios procesos, cuando éstos tienen por materia diversas responsabilidades, aun en el caso de que tengan por origen el mismo hecho. La Constitución en su artículo 109, en lo referente a la responsabilidad de los servidores públicos admite que, éstos, pueden incurrir en responsabilidad política, penal y administrativa y dispone que los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollan autónomamente. No podrán imponerse dos veces, por una sola conducta, sanciones de la misma naturaleza.

La última garantía que se consagra en ese artículo; prohíbe la práctica de absolver en la instancia, entendiéndose por ella que es una figura jurídico procesal por medio de la cual se puede paralizar un juicio o su tramitación para continuarlo en el momento en que el juez tenga nuevos elementos de prueba para poder condenar al procesado, con lo cual se pone en total estado de indefensión no teniendo la claridad suficiente de su situación jurídica.

En la actualidad la práctica de absolver en la instancia ha quedado abolida ya que al acusado se le debe absolver o condenar, debido a que es preciso fijar con toda claridad su situación jurídica. En el caso de que la justicia no éste completamente segura de que sea culpable, la razón y la equidad exigen que se pronuncie inocente aplicando el principio de la justicia que manifiesta que "todos deben reputarse inocentes hasta que no se declare culpables", mediante sentencia ejecutoria y por lo tanto en caso de dudas se debe absolver al acusado.

A este respecto Isidro Montiel y Duarte afirma que "cuando no hay méritos para condenar al inculcado o procesado, los hay para darlo por libre, debido a que no pudiéndose condenar a nadie sin que las pruebas sean tan claras como la luz, ha de declararse inocente al que no se pueda decir absolutamente culpable: *Humanae rationis est innocentes dicere quos*

absolute innocentes pronuntiare non possumus; y la libertad que se le debe dar en tal caso, no puede menos que ser completa y absoluta, con los efectos que produce la sentencia definitiva".⁵⁹

"Algunos distinguidos penalistas han opinado, que el auto de libertad por falta de elementos para procesar es considerado como una absolución en la instancia o bien cuando se disuelve la libertad por falta de elementos para procesar, o bien que se resuelva la libertad por desvanecimiento de datos los cuales se señalan en el auto de formal prisión, para tener al detenido como presunto responsable. En estos casos la resolución judicial no impide que posteriormente se vuelva a proceder contra el indiciado".⁶⁰

Por último podemos mencionar que contra el auto de absolución en la instancia, procede el juicio de amparo indirecto toda vez que estamos en presencia de un acto de autoridad que viola el procedimiento y es de imposible reparación para el inculpado, ya que es un auto que pone fin al juicio y no es una sentencia absolutoria; procede el amparo siempre y cuando se haya agotado el principio de definitividad, promoviendo los recursos que para el caso sean procedentes.

2. CONTROL CONSTITUCIONAL.

"Eduardo Pallares define el Control Constitucional, como el sistema establecido por la ley, la mayoría de veces por los legisladores constituyentes, para mantener incólume el orden constitucional y con él, el respeto debido a la Ley Fundamental de un país así como su exacto cumplimiento.

⁵⁹ Estudio Sobre Garantías Individuales, 2 ed., Porrúa, México, 1972, págs. 456 y 457.

⁶⁰ Zamora-Pierce Jesus, op. cit. pág. 404.

El Control Constitucional tiene diversas modalidades, las cuales se enumeran a continuación:

a) Control Constitucional concentrado, es cuando se ejerce por un solo órgano o por un conjunto de órganos, que tienen como función específica y que están debidamente jerarquizados y sistematizados;

b) Control Constitucional difuso en el cual las autoridades de una nación sean cuales fuere su jerarquía y sus funciones llevan a cabo dicho control.

c) Control Constitucional ejercido por órganos del poder judicial, que este se lleva a cabo por órganos jurisdiccionales, ya sean Juzgados de Distrito, Tribunales Colegiados de Circuito o Suprema Corte de Justicia; y tratándose del control difuso, por los jueces del orden común.

d) Considerando el control desde el punto de vista de los efectos que produce, puede dividirse en dos clases: Las que nulifican el acto constitucional únicamente respecto de la persona o institución que ha solicitado su nulidad por el juicio o recurso correspondiente, y los que declaran la nulidad de una manera general, respecto de todos los asociados y de las autoridades de toda orden. En nuestro país se sigue el primer orden, pues se considera que es el más importante toda vez que no produce trastornos sociales.

e) El control puede ser únicamente preventivo, impeditivo y restitutorio y a la vez sancionador. Es preventivo cuando el conjunto de normas que lo forman tienen como finalidad el evitar las violaciones a la Constitución y del principio de legalidad que establece.

f) El impeditivo y restitutorio, es el más importante, y como ejemplo típico del mismo puede ponerse nuestro juicio de amparo que mediante la suspensión del acto reclamado, evita que éste se consuma, y por medio de la ejecución de la sentencia que otorgue el amparo,

restituya al quejoso del goce de las garantías violadas y vuelvan las cosas al estado en que se encontraban antes de la violación;

g) El sancionador, consiste en el conjunto de sanciones de diferente naturaleza que la ley establece para castigar a los funcionarios y agentes de autoridad que por medio de sus actos u omisiones hayan violado el orden constitucional;

h) También puede considerarse el control teniendo en cuenta la manera como lo solicita la persona víctima de la violación constitucional. Puede hacerlo promoviendo la acción constitucional u oponiendo como defensa la excepción de inconstitucionalidad del acto que se pretende ejecutar respecto de ella.

El control de que se trata es forzosamente limitado por que es imposible que no lo sea, en el sentido que se va a explicar la autoridad máxima que en nuestra patria lo ejerce, es la Suprema Corte de Justicia y contra sus resoluciones no cabe el juicio de amparo. Por tanto las violaciones a la Constitución que dicho tribunal lleva a cabo son irrecurribles y no hay otro poder que tenga la facultad de proteger a las víctimas de sus errores, desaciertos y violaciones de cualquier género".⁶¹

Mediante el Amparo se pretende que imperen las garantías individuales del gobernado, teniendo que el medio de control constitucional es el proceso judicial que regula la Constitución por medio del cual se van a hacer vigentes los mandatos que establece ella misma, imponiéndose a todas las autoridades del Estado e invalidando todos aquellos actos anticonstitucionales que estas hayan cometido, siempre y cuando dicho acto desconozca o viole alguna garantía o cualquier prevención descrita en la Constitución. Los principios fundamentales del juicio de amparo se encuentran reglamentados en los artículos 103 y 107

⁶¹ Diccionario Teórico y Práctico del Juicio de Amparo, 2 ed., Porrúa, México 1970, págs. 82 y 83.

constitucionales que tiene como principal función el anular, invalidar, o dejar sin vigencia los actos de autoridad contrarios a la Constitución.

El Artículo 103 comprende la protección de las garantías individuales contra las leyes o actos de autoridad y la tutela indirecta del régimen federal a través de los derechos fundamentales, cuando éstos son infringidos por leyes o actos de la autoridad federal que invaden la autonomía de las entidades federativas y a la inversa.

El artículo 107 establece algunas reglas generales a que debe ajustarse el amparo, siendo:

- a) Principio de instancia de parte agraviada (fracc. I)
- b) Principio de relatividad de la sentencia. Casos en los que se admite la suplencia de la queja, leyes declaradas inconstitucionales por la jurisprudencia, materia penal, parte obrera en materia laboral, menores e incapaces, privación de derechos, a núcleos de población, ejidatarios o comuneros. (fracc. II)
- c) Procedencia del amparo, cuando se reclamen actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo. (fracc. III)
- d) Reglas del amparo en materia administrativa. (fracc. IV)
- e) Determinación de los casos en materia penal, administrativa, civil, laboral, y los casos en que se deba solucionar el amparo ante la Suprema Corte de Justicia o ante los Tribunales Colegiados. (fracc. V).

f) Ley reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución que señalará el trámite y los términos que deberán someterse los tribunales colegiados de circuito y, en su caso, la Suprema Corte de Justicia, para dictar sus respectivas resoluciones. (fracc. VI)

g) Amparo ante Juzgados de Distrito (fracc. VII)

h) Revisión contra sentencias que pronuncien en amparo los Jueces de Distrito, o Tribunales Unitarios de Circuito. De ésta revisión conocerá la Suprema Corte de Justicia. (fracc. VIII)

i) Irrecorribilidad de las resoluciones en materia de amparo directo a menos que decidan sobre la inconstitucionalidad de una ley o establezcan la interpretación directa de un precepto de la Constitución, caso en que serán recurribles ante la Suprema Corte de Justicia, limitándose la materia del recurso exclusivamente a la decisión de las cuestiones propiamente constitucionales. (fracc. IX)

j) Suspensión de los actos reclamados (fraccs. X y XI) "La suspensión deberá otorgarse respecto de las sentencias definitivas en materia penal al comunicarse la interposición del amparo y en materia civil, mediante fianza que dé el quejoso para responder de los daños y perjuicios que tal suspensión ocasione, la cual quedará sin efecto si la otra parte da contrafianza para asegurar la reposición de las cosas al estado que guardaban si se concediese el amparo, y a pagar los daños y perjuicios consiguientes;

k) Jurisdicción concurrente y auxiliar (fracc. XII)

l) Contradicciones de tesis y jurisprudencias (fracc. XIII)

ll) Caducidad por inactividad del quejoso y del recurrente. (fracc. XIV)

m) El Procurador General de la República o el Agente del M.P.F. como parte en los juicios de amparo. (fracc. XV)

n) Responsabilidad de las autoridades (fraccs. XVI, XVII y XVIII).

Los fundamentos del control constitucional, se derivan básicamente de la estructura de la Constitución en la cual deben existir presupuestos que actúen en su defensa como es el Juicio de Amparo asimismo debe existir la soberanía, la división de poderes, los derechos del hombre y la supremacía de la Constitución. Dichos fundamentos los encontramos en los artículos 103, 105, 107, y 133 de nuestra Ley Fundamental.

Ahora bien con lo anteriormente expuesto podemos concluir que el Juicio de Amparo es un sistema de control constitucional, el cual va a ejercitarse ante un órgano jurisdiccional por la vía de acción, procediendo por las violaciones que comete una autoridad mediante cualquier acto que lesione garantías individuales o esferas de competencia estatales o federales, protegiéndolo según sea el caso.

La siguiente jurisprudencia establece: "AMPARO POR INVASIÓN DE LA FEDERACIÓN EN LOS ESTADOS Y VICEVERSA. El juicio de amparo fue establecido por el artículo 103 constitucional, no para resguardar todo el cuerpo de la propia Constitución, sino para proteger las garantías individuales y las fracciones II y III del precepto mencionado, deben entenderse en el sentido de que solo pueden reclamarse en el juicio de garantías una ley federal, cuando invadan o restrinjan la soberanía de los Estados, o de estos, si invaden la esfera de la autoridad federal cuando existe un particular quejoso, que reclame violación a garantías individuales en un caso concreto de ejecución o con motivo de tales invasiones o restricciones de soberanía. Si el legislador constituyente hubiese querido conocer la facultad de pedir amparo para proteger cualquier violación a la Constitución, aunque no se traduce en una lesión al interés particular, lo hubiese establecido de una manera clara, pero no

fue así, pues a través de las Constituciones de 1857 y 1917 y de los proyectos constitucionales y Actas de Reforma que las precedieron, se advierte que los legisladores, conociendo y a los diversos sistemas de control que pueden ponerse en juego para remediar las violaciones a la Constitución, no quisieron dotar al Poder Judicial Federal de facultades omnímodas, para oponerse a todas las providencias inconstitucionales, por medio del juicio de amparo, sino que quisieron establecer éste tan solo para la protección y goce de las garantías individuales".⁶²

El Control Constitucional se presenta por parte de un órgano político, se ejecutará por la vía del amparo; manifestándose mediante la acción y la excepción; la acción se presenta cuando los particulares discuten ante los tribunales de la federación las violaciones de carácter constitucional, las cuales causan un perjuicio o bien un agravio personal; debiéndose desarrollar un proceso judicial en el cual el afectado por un acto de autoridad violatorio de garantías constitucionales persigue que se declare la acción de inconstitucionalidad, la cual se dicta por una autoridad distinta a la autoridad responsable o bien la autoridad que pueda conocer del amparo, el superior jerárquico del juez que cometió la violación o un Juez de Distrito. Mientras que la excepción es ejercitada por los jueces, puede ser de oficio o por petición del demandado, sobre alguna inconstitucionalidad que este conectada con la controversia y que sin estar directamente involucrada se relacione de alguna manera a ella, se lleva a cabo a través de otro juicio y por las autoridades encargadas de aplicar la ley secundaria. Ignacio Burgoa señala que "dentro del sistema de control jurisdiccional por la vía de excepción o defensa ante cualquier autoridad judicial puede plantearse una cuestión de inconstitucionalidad que suscita alguna de las partes a un procedimiento de cualquier índole o sea ante el juez natural o ante sus superiores jerárquicos a través de recursos procesales".⁶³

⁶²Tesis Jurisprudencial no. 11, visible en apéndice 1917- 1975, 1a. parte, pleno 32, Resolución de la Corte de 29 de julio de 1969.

⁶³El Juicio de Amparo, 11 ed., Porrúa, México 1977, págs. 161 y 168.

El sistema de control constitucional, tiene como principal función invalidar actos de autoridad y leyes que sean contrarias a la Constitución, la cual es defendida por órganos que el propio Estado crea para ello, teniendo autoridades que tutelan la vida jurídica de un país.

Concluimos que en nuestro país, el control constitucional se ejerce mediante el juicio de amparo del cual conocen los tribunales federales, y por medio de éste se protege a la Constitución, merced a la garantía de legalidad que establece en su artículo 16. Esta tutela siempre se va a impartir en función del interés particular del gobernado siempre que sea afectado por un acto de autoridad.

3. LA IMPORTANCIA DEL AMPARO EN MATERIA PENAL.

Para entender de una manera clara la importancia que tienen el juicio de amparo en materia penal debemos dar algunas definiciones de distinguidos juristas respecto al juicio de amparo.

Ignacio Vallarta define al "Juicio de Amparo como el proceso legal intentado para recuperar someramente cualquiera de los derechos del hombre consignados en la Constitución, y atacados por una autoridad de cualquier categoría que sea, o por eximirse de la obediencia de la ley o un mandato de autoridad que ha invalidado la esfera federal o local respectivamente".⁶⁴

Briseño Sierra señala "A priori, el amparo es un control constitucionalmente establecido para que a instancia de parte agraviada, los tribunales federales apliquen, desapliquen o inapliquen la ley o el acto reclamado".⁶⁵

⁶⁴El Juicio de Amparo, 3 ed., Porrúa, México 1980, Pág. 39.

⁶⁵El Control Constitucional del Amparo, Trillas, México, 1990, pág. 25.

Juventino V: Castro manifiesta que "el amparo es un proceso concentrado de anulación de naturaleza constitucional promovida por la vía de acción, reclamándose actos de autoridad y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente al quejoso contra garantías expresamente reconocidas en la Constitución, contra la inexacta, y definitiva atribución de la ley al caso concreto o contra las invasiones recíprocas de las soberanías ya sean federales, ya estatales que agraven directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección al efecto de restituir las cosa al estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada. Si el acto es de carácter positivo o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada cumpliendo con lo que ella exige, si es de carácter negativo".⁶⁶

Alfonso Noriega establece que: "el amparo es un sistema de defensa de la Constitución, y de las garantías individuales, de tipo jurisdiccional, por vía de acción, que se tramita en forma de juicio ante el Poder Judicial Federal y que tienen como materia leyes o actos de la autoridad que violen las garantías individuales o impliquen una invasión de la soberanía de la federación en los estados o viceversa y que tienen como efectos la nulidad del acto reclamado y la reposición del quejoso en el goce de la garantía violada, con efectos retroactivos al momento de la violación".⁶⁷

Burgoa nos define, "el amparo penal como el tipo de amparo que procede contra cualquier acto que lesione o tienda a lesionar la libertad personal, física o ambulatoria o que viole o tienda a violar alguna garantía constitucional cuyo contenido sea la preservación del gobernado en cuanto a su persona, es decir a su entidad psicosomática. En los supuestos señalados, los actos de autoridad susceptibles de impugnarse pueden constituir en actos prejudiciales, fuera del procedimiento judicial, judiciales y post-judiciales como importantes modalidades del amparo penal pueden citarse la facultad de suplir la deficiencia de la queja, y

⁶⁶ *Garantías y Amparo*. op. cit., pág. 284.

⁶⁷ *Lecciones de Amparo*. 3 ed. Porrúa, México 1991, tomo I, pág. 44.

el de la no preclusión de la acción constitucional así como de algunas excepciones al principio de definitividad".⁶⁸

El amparo es un medio de control constitucional que se ejercita por medio de un órgano jurisdiccional por la vía de acción y que procede por violaciones que haya cometido la autoridad a través de actos o leyes que violen o lesiones garantías individuales o esferas locales o federales teniendo como resultado una resolución que restituya al gobernado del goce de sus garantías, dejando las cosas en el estado que guardaban antes de que fuera cometida la violación.

"En un informe que rinde la Suprema Corte de Justicia de la Nación por su presidente en el año de 1977 define la finalidad y la naturaleza del amparo".⁶⁹

El amparo en materia penal se puede promover cuando el acto de inconstitucionalidad impugnado tienda a privar de la vida a una persona, que afecte la libertad personal de

⁶⁸El Juicio de Amparo, op. cit. pág.206.

⁶⁹AMPARO FINALIDAD Y NATURALEZA DEL .- El Juicio de amparo es el instrumento procesal creado por nuestra Constitución Federal para que los gobernados puedan hacer proteger sus garantías constitucionales de las violaciones que al respecto cometen las autoridades y ese instrumento solo puede ser motivo académico de satisfacción, sino que también en la vida real y concreta debe otorgar a los ciudadanos una protección fácil y accesible para sus derechos más fundamentales, independiente del nivel de educación de los ciudadanos e independientemente de que tengan o no abundantes recursos económicos, así como del nivel de su asesoría legal esto es importante por que la protección del poder judicial Federal luce que las garantías constitucionales de los gobernados, debe funcionar como un amortiguador entre el poder del estado y los intereses legales de los individuos y en la medida en que el amortiguador funcione en vez de sentirse un poder opresivo, se respirará un clima de derecho, luego los juicios del amparo no deben hacer de la técnica de ese juicio un monstruo del cual se pueda hablar académicamente, pero que resulte muy limitado en la práctica para la protección real y concreta de los derechos constitucionales real y concretamente conculcadas. De donde se desprende que las normas que regulan el procedimiento constitucional deben interpretarse con espíritu generoso, que facilite el acceso del amparo al pueblo gobernado, en un régimen de derecho lo importante no es desechar las demandas de amparo que no estén perfectamente bien estructuradas sino obtener la composición de los conflictos que surgen entre gobernantes y resolver judicialmente sobre el contenido de las pretensiones de estos. Ja parte, Tribunal Colegiado de Circuito, tesis 2, pp.21-22. Arellano García Carlos, El Juicio de Amparo, 2a. ed. Porrúa México, 1991, pág. 315.

movimiento de un gobernado, que se trate de actos por medio de los cuales se vaya a deportar alguna persona por medio de una orden de autoridad, en casos de destierro, o bien cuando se imponga alguna de las penas que prohíbe el artículo 22 constitucional.

Se puede promover el amparo directo en materia penal cuando una demanda se enderece contra una sentencia definitiva, o un auto que ponga fin al juicio el cual no admita ningún recurso en su contra y que estén dictados dentro de un proceso penal ya sea por vicios en esa resolución o bien que tales vicios se hayan cometido en el transcurso del juicio o bien en los casos que señale el artículo 160 de la ley de amparo.

La importancia del amparo en materia penal, no es otra sino el restituir al quejoso del goce de las garantías individuales que le fueron violadas, restituyéndolas por medio de un órgano de autoridad federal, esta violación de garantías puede desprenderse que provienen de una autoridad y tienden a la privación de la vida afectan la libertad personal de un individuo de la deportación, destierro, o bien cuando se pretenda realizar con el individuo algún acto de los que se prohíben en el artículo 22 constitucional, que señalan la prohibición de penas. Teniendo la gran trascendencia de proteger al individuo del goce de sus máximos derechos que son la vida, la libertad y la integridad física.

La violación a garantías en materia penal que consagran los artículos 16, 19 y 20 fraccs. I, VIII y X párrafo primero y segundo constitucionales pueden reclamarse ante Juez de Distrito que corresponda o ante el superior del tribunal que haya cometido la violación (art. 37 L.A.)

Para mayor abundamiento en la comprensión del amparo en materia penal, dentro del capítulo cuarto de esta tesis se estudiará la procedencia del juicio de amparo en materia penal.

4. LA SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS EN MATERIA PENAL.

Se entiende por suspensión de derechos, la derogación general y temporal de garantías individuales en casos o situaciones de emergencia o restricción particular y transitoria del ejercicio de los derechos del ciudadano, por incumplimiento de las obligaciones de los ciudadanos o bien por infracción de algún ordenamiento legal.

“Desde el punto de vista de los derechos humanos la suspensión de los derechos puede revestir dos modalidades distintas; según la mayor o menor extensión del ámbito personal y material de afectación de la medida suspensiva”.⁷⁰

El artículo 29 constitucional señala “En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con los titulares de las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República, y con aprobación del Congreso de la Unión, y en los recesos de este, de la Comisión Permanente, podrá suspender en todo el país o en lugar determinado las garantías que fueren obstáculos para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión se contraiga a determinado individuo. Si la suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación, pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará sin demora al Congreso para que las acuerde”.

El objeto del artículo 29 constitucional prevé la interrupción o cesación temporal de la vigencia de las garantías individuales, cuando la sociedad se vea expuesta a un grave peligro

⁷⁰Jesús Rodríguez y Rodríguez, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM 1984, tomo VIII, pág. 225.

que solamente pueda enfrentarse mediante una acción rápida, enérgica y eficaz, para la cual dichas garantías puedan constituir un obstáculo. Permite que el Congreso delegue facultades en el Presidente de la República, para que este expida legislación encaminada a resolver la emergencia.

En este numeral se mencionan las causas que originan un estado de emergencia a su vez nos señala cuales son las hipótesis para poder suspender garantías así como las autoridades competentes para decretar dicha suspensión, la que puede llevarse a cabo en un Estado o Entidad que conformen la República Mexicana, la suspensión de garantías puede ser de una manera temporalmente limitada o bien transitoria y únicamente debe regir mientras subsista el Estado de emergencia que le dio origen, se pueden suspender todas o sólo algunas de las garantías individuales, por lo tanto en el decreto de suspensión de garantías debe manifestarse claramente que garantías han de suspenderse, ya que solo pueden suspenderse una o más garantías según sea el estado de emergencia.

La suspensión tienen como finalidad específica el hacer frente rápida y fácilmente a la situación de emergencia, y una vez concluida se deben integrar los derechos del hombre y las garantías constitucionales tales y como existían hasta antes de que se decretara la Ley de Suspensión de Garantías.

En materia penal se encuentra señalado en el artículo 38 que señala que los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden:

II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión;

En este párrafo se sanciona con la suspensión por un año

III. Durante la extinción de una pena corporal

IV. Por vagancia, o ebriedad, consuetudinaria, declarada en los términos que prevean las leyes.

V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal y:

VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión.

La ley fijará los casos en que se suspenden los derechos del ciudadano y la manera de hacer la rehabilitación.

En estos supuestos el plazo puede exceder de un año.

La sujeción a un proceso penal por delito que merezca pena corporal, es una causa de suspensión de los derechos políticos de los gobernados ésta suspensión comienza a partir de la fecha en que se dictó el auto de formal prisión; la suspensión de derechos debe tener efecto solamente en los casos en que se encuentre sujeto a un proceso penal, una vez dictada la resolución de conformidad con el párrafo tercero, es contradictoria la suspensión de derechos se va a prolongar hasta que quede extinta la pena corporal que se haya impuesto.

Ahora bien, incurrir en la misma penalidad quienes son prófugos de la justicia, aquí la suspensión subsiste hasta que se concluye el plazo de prescripción de la acción penal o bien hasta que se pronuncie sentencia absolutoria, si es condenatoria la suspensión comienza como ya lo mencionamos desde que se dicta el auto de formal prisión o por el plazo que fije la sentencia que se pronuncie si en ésta se impone como pena la suspensión.

En el caso de delitos contra la seguridad de la nación cuando el juez penal no establezca en la sentencia la suspensión de la ciudadanía este será de un año.

Por otra parte, el artículo 99 del C.P. establece que: "La rehabilitación tiene por objeto reintegrar al condenado en sus derechos civiles, políticos o de familia que había perdido en virtud de sentencia dictada en un proceso en cuyo ejercicio estuviese suspenso.

El C.P. en su capítulo IX que se intitula Suspensión de derechos señala en sus numerales 45 y 46 lo siguiente:

"La suspensión de derechos es de dos clases:

I. La que por ministerio de ley resulta de una sanción como consecuencia necesaria de ésta; y

II. La que por sentencia formal se impone como sanción.

En el primer caso, la suspensión comienza y concluye con la sanción de que es consecuencia.

En el segundo caso la suspensión se impone con otra sanción privativa de la libertad, comenzará al terminar ésta y su duración será la señalada en la sentencia".

"La pena de prisión produce la suspensión de los derechos políticos y los de tutela, curatela, ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial síndico o interventor en quiebras, árbitro, arbitrador o representante de ausentes. La suspensión comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y durará todo el tiempo de la condena.

Los casos en que se presenta la restricción de las garantías en materia penal se presentan en los siguientes supuestos tratándose de la orden de aprehensión toda vez que cuando la emite la autoridad ésta no tiene la obligación de oír previamente a la persona a la cual se va a aprehender, en el caso en que se concede la libertad provisional bajo caución, cuando se esta en presencia de un delito cometido en flagrancia, que cualquier persona puede aprehender debiendo poner de inmediato a disposición de una autoridad, así como también en los casos de urgencia.

Podemos concluir diciendo que la suspensión de los derechos del gobernado, produce una incapacidad para ejercer los derechos que como gobernado le corresponden y para cumplir con las obligaciones que se emanan de estos derechos. La suspensión de los derechos o prerrogativas de los gobernados siempre es temporal y no definitiva y durante el tiempo que la ley señala, como consecuencias de la suspensión tenemos el participar en la organización y las funciones del Estado mexicano.

CAPÍTULO SEGUNDO

ORIGEN Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y EL JUICIO DE AMPARO

CAPÍTULO SEGUNDO

ORIGEN Y ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y EL JUICIO DE AMPARO.

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

1.1. INGLATERRA

La costumbre social en la práctica constante de la libertad de los acontecimientos históricos en los cuales se revelaron los intentos de defensa de los derechos fundamentales del ciudadano inglés, surgiendo como consecuencia la Constitución Inglesa, no como un cuerpo conciso unitario y escrito de preceptos y disposiciones legales, sino como un conjunto normativo unitario implicado en diversas legislaciones aisladas y en la práctica jurídica realizada por los tribunales, es decir que Inglaterra fue el estado típico dotado de una Constitución misma, creada por la costumbre social fundamentada en la idiosincrasia popular y que no tiene como antecedente ninguna norma legal, sino que se produce espontáneamente.

Emilio Rabasa ha señalado que "esta Constitución es el prototipo de una Constitución espontánea, a diferencia a la impuesta la cual no surge espontáneamente de la costumbre jurídico-social, sino que su obligatoriedad depende de un acto Legislativo".⁷¹

La consagración y protección Jurídica de la libertad apareció como consecuencia de varios acontecimientos históricos que se fueron gestando y reafirmando como en las primeras épocas de la edad media, en que prevalecía el régimen de la "*vindicta privata*" (venganza privada) en los comienzos de la sociedad inglesa.

⁷¹Rabasa Emilio, El Art. 14 y el Juicio Constitucional, 4 ed., Porrúa, México 1978, pág. 86.

Sin embargo, se fueron introduciendo limitaciones a esa práctica social y se consideraba que en determinados periodos no podría ejercerse violencia alguna en aras del Rey, quien paulatinamente fue instituyendo nuevas prohibiciones a su ejercicio. Estas restricciones fueron conocidas con el nombre de "La Paz del Rey", que consistían en extinguir el régimen de venganza privada y la violencia con la que se ejercía, así nacieron los primeros tribunales conocidos como el Witan (Consejo de Nobles), el tribunal del condado y el Consejo de Cien que vigilaba el desarrollo de las Ordalias o "Juicio de Dios".

En todos los lugares del reino se estableció la "*Curia Regis*" o Corte del Rey con diferentes atribuciones que él mismo delegaba. Los tribunales fueron sometidos a la autoridad judicial central, misma que tenía la obligación de respetar sus costumbres y tradiciones jurídicas. Así, se fue extendiendo lo que se llama "Common Law" que fue y sigue siendo hasta la fecha, un conjunto normativo consuetudinario, enriquecido y complementado por las resoluciones judiciales de los tribunales ingleses, y en particular por la corte del Rey, las cuales constituyeron precedentes obligatorios no escritos para casos sucesivos.

El Common Law y el Derecho no escrito, se encuentran en el hecho que su institución original y su autoridad primitiva no revistieron forma escrita como leyes del parlamento, sino que su poder obligatorio y su fuerza legal devinieron a través de usos inmemoriales y prolongados en el reino.

Según Emilio Rabasa "explica que el Common Law o el Derecho común en Inglaterra se formó y se desarrolló sobre dos principios capitales que son la seguridad personal y la propiedad". Sus normas se extendieron y se impusieron a la autoridad real que debía acatarlas, por lo que esta establece la libertad y propiedad, en Inglaterra se erigieron ya en derechos individuales públicos, oponibles al poder de las autoridades o como herramienta el Common Law, se impuso en la conducta de la vida pública marcando un límite a la autoridad real que no podía traspasarlo sin provocar rebeldía y hostilidad.

En conclusión podemos decir que en el Reino Unido exista, en virtud del Common Law, una supremacía consuetudinaria respecto del poder del monarca y en general de cualquier autoridad interior, cuyo contenido es la seguridad personal y la propiedad.⁷²

Encontramos que en ese país, los derechos fundamentales del hombre surgieron espontáneamente debido a la aplicación de los usos y costumbres, por lo tanto se considera que su derecho es meramente consuetudinario, toda vez que carece de normas escritas. A este derecho se le dio el nombre de Common Law o Derecho común, alcanzando su máximo grado de desarrollo mediante el respeto y reconocimiento de usos y costumbres que adoptaron la forma de garantías frente al poder público.

El derecho surgió después de muchos años como la consecuencia de la sucesión de varios acontecimientos históricos que ocurrieron en el pueblo inglés y que con el tiempo se fueron reafirmando. Dichos fenómenos históricos, en su mayoría, fueron intentos de defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos ingleses.

Como resultado de la aplicación de los usos y costumbres en la Gran Bretaña, así como también la práctica de la libertad se fue generando de forma espontánea, la Constitución Inglesa que es un conjunto de normas consuetudinarias mismas que no tiene como antecedente ninguna forma legal escrita.

El Doctor Ignacio Burgoa señala, "Así en toda Inglaterra se fue extendiendo lo que se llamo "Common Law" siendo un conjunto normativo consuetudinario enriquecido y complementado por las resoluciones judiciales de los tribunales ingleses y en particular por la corte del rey, las cuales constituyeron a su vez precedentes obligatorios no escritos para casos sucesivos".⁷³

⁷²Rabasa Emilio, La Justicia Constitucional, pág.86.

Para Luis Bazdresch, "el Common Law es un conjunto de reglas creadas por la costumbre y sancionadas por su continua aplicación que no tienen como antecedente una norma legislativa sino que produce espontáneamente por expresiones de la idiosincrasia y el criterio nacionales a través de las resoluciones de los tribunales".⁷⁴

Ahora bien, el derecho común se formó y se desarrolló en la seguridad personal y el respeto a la propiedad que en la sociedad inglesa no obstante que prevalecían algunas figuras como la esclavitud y la "vindicta privata" o venganza privada mismas que se traducían a violencia.

Afortunadamente tales arbitrariedades se fueron extinguiendo poco a poco por la misma práctica de los usos y costumbres, y por otra parte, porque el mismo Rey instituyó algunas prohibiciones en beneficio de los gobernados, las que esencialmente constituyen el respeto a la integridad física y moral de las personas, a la libertad personal, a la libertad del lugar de residencia hasta el llegar a excederse en todas las cosas reales o materiales, ello en virtud de que el Rey no podía impartir justicia en todos los lugares del reino. Por tal motivo, se crearon los tribunales en los distintos pueblos que conformaban su jurisdicción. Así como las normas de derecho común en forma escrita, siendo impuestas a todos los ciudadanos y autoridades en general, de igual forma el rey también tenía la obligación de acatarla y respetarla.

Sin embargo en numerosas ocasiones dichas leyes fueron contravenidas por el monarca, quién confiando en su poder, se sustrajo de los preceptos de derecho consuetudinario, al momento de desobedecer las resoluciones judiciales que ordenaba el Common Law, ocasionando con su actitud protestas del pueblo en contra del soberano por desobedecer las resoluciones judiciales que ordenaba el Common Law, obteniendo de este la expedición de

⁷³Las Garantías Individuales, op. cit., pág.85.

⁷⁴Garantías Constitucionales, 2 ed., Trillas, México, 1983, pág.45.

documentos denominados "Bills o cartas" en las cuales se contemplaban los derechos subjetivos del gobernado.

Al comienzo del siglo XIII, en el año de 1215, los barones ingleses obligaron al Rey Juan Sin Tierra a firmar un documento que se conoció con el nombre de "La Carta Magna", documento en el que se establecían los derechos y libertades del individuo siendo a su vez un documento político que daba ciertas limitantes a la autoridad del monarca. La carta magna constaba de 79 capítulos en los que se manifestaban los derechos garantizados por el poder real, al clero, a los barones, a los hombres libres y a las comunidades.

El capítulo 46 señala la importancia sobre el particular "ya que garantiza que ningún hombre libre podría ser arrestado, expatriado o expropiado sin juicio ante sus pares y según la ley de su comunidad o sea la Common Law."⁷⁵

En dicho precepto se consagraban las garantías de libertad personal, propiedad, audiencia y competencia del tribunal siendo claros antecedentes de nuestros artículos 14 y 16 constitucionales.

Con el paso de los años la autoridad del monarca se fue restringiendo paulatinamente, a la vez que el parlamento inglés iba atribuyéndose más facultades de gobierno. A pesar de esto, no faltaron episodios políticos en los que el rey cometió algunas infracciones en perjuicio de los derechos consignados por las leyes, lo que fue ocasionando diversas protestas por parte del pueblo y por lo tanto fue necesaria la intervención del parlamento que en el año de 1628, que impuso al rey Carlos I -debido a las violaciones cometidas bajo su reinado- un documento llamado "Petition Rights" en el que se establecieron normas del Common Law con las que el

⁷⁵Luis Bazdresch, op. cit. pág.46.

monarca estuvo en desacuerdo desde luego, ya que a su vez lo obligaron a jurar que esto no volvería a suscitarse.

En el año de 1639 el parlamento impuso al rey Guillermo III un estatuto conocido como "Bills of Rights que ampliaba las garantías individuales, mismas que ya se habían establecido con anterioridad, incluyéndose nuevas garantías como son las de libertad de tribuna, la libertad de portar armas, la libertad de petición y la libertad de expresión del parlamento; además derogó la suspensión y dispensa de las leyes y las multas y fianzas excesivas.

En conclusión podemos señalar que, en el pueblo inglés por primera vez, se proclamaron algunas garantías individuales de libertad y su protección jurídica alcanzando un alto grado de desarrollo, toda vez que su derecho fue creado y consolidado por la aplicación de los usos y las costumbres del pueblo inglés y por los diversos procesos históricos, que dieron origen a los acontecimientos ocurridos con anterioridad, tomando como fundamento el Common Law, el cual se fue interponiendo ante los tribunales, elevándose con el paso del tiempo a garantías individuales que otorgaba la Constitución al pueblo inglés.

1.2. ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.

Al formarse las colonias inglesas en América del Norte, los emigrantes llevaron con ellos las tradiciones jurídicas de su país, mismas que fueron recogidas por el Common Law y que como señalamos con anterioridad, estas traían consigo una clara idea sobre la libertad. De igual forma sirvieron para que en esa parte del continente, se dieran las condiciones para la creación de empresas explotadoras. Ejemplo de ello es la creación de la colonia inglesa en Virginia, que se debió a que una compañía inglesa obtuvo la autorización para formar una colonia. Esto dio pie a que posteriormente se fueran estableciendo otras colonias en Massachusetts, Rhode Island y Connecticut y otras que se fueron creando posteriormente.

El Rey era el encargado de otorgar las autorizaciones para la creación de las Colonias Inglesas, haciéndolo mediante documentos que se les denominó "Cartas" en las que se fijaban ciertas reglas de gobierno para las entidades en formación. Asimismo, mediante dicho documento, se concedía a los colonos ingleses amplia autoridad y autonomía para crear su régimen interior así como también se reconocía la supremacía de las leyes de Inglaterra y de su Constitución consuetudinaria teniendo el carácter de ley fundamental en cada colonia, de tal forma que las autoridades y colonos debían acatarlas en todo sentido.

Las Cartas de Connecticut y de Rhode Island, de los años 1662 y 1663 respectivamente, son las constituciones escritas más antiguas. En 1776, Virginia adoptó su propia Constitución, siendo una de las más completas y sirviendo de inspiración la Constitución Federal Norteamericana, lo más importante que contenía dicho documento consistía en el catálogo de derechos (Bill of Rights) donde se consagraban las prerrogativas fundamentales del gobernado frente al poder público. Esta Constitución también sirvió como base al documento público francés de 1789.

"A continuación enunciaremos las demás Colonias fundadas en Norteamérica y la fecha en que se promulgaron sus primeras constituciones. Pennsylvania de 28 de septiembre de 1776, la de Maryland de 11 de noviembre de 1776, Carolina del Norte de 1776, Vermont de 8 de junio de 1777, Massachusetts de 2 de marzo de 1780, y la de New Hampshire, de 31 de octubre de 1783"⁷⁶.

En todas y cada una de esas constituciones se encuentran consagrados los derechos fundamentales, del hombre, así como también la declaración de igualdad legal entre los hombres y se fue llevando a la práctica el *Habeas Corpus*, que era un recurso anglosajón creado en el siglo XII el cual se abocaba a defender la libertad de tránsito del gobernado frente

⁷⁶Burgoa Ignacio, op. cit. pág. 100.

a las detenciones de las autoridades públicas. En la actualidad, este recurso, procede para impugnar actos de privación de libertad deambulatorio de particulares por particulares. El *Habeas Corpus* fue adoptado desde la época colonial por la Constitución Federal de los Estados Unidos de América.

Como resultado de la conjunción de las Trece Colonias inglesas surgieron los que hoy conocemos como los Estados Unidos de América, cuya evolución jurídica detallaremos brevemente.

Consumada la ruptura del vínculo de dependencia entre Inglaterra y las Colonias, estas no se sintieron lo suficientemente fuertes por si solas debido a que en la práctica se encontraban aisladas unas de otras, aunque permanecieron unidas sin establecer a la federación como entidad jurídica y así conservando cada una su autonomía, logrando de esta manera la expedición de un documento muy importante denominado "Los Artículos de Confederación y Unión Perpetua".

Ese sistema de unión entre los primeros "Estados Norteamericanos", no dio buen resultado por lo que se propuso que se que se revisarán los artículos a fin de reformarlos, llevándose a cabo para tal efecto una convención en la Ciudad de Filadelfia. Después de varios debates y de la insistencia de los Estados de formar parte de una federación, se elaboró el proyecto de Constitución federal, el cual fue sometido a consideración de los delegados de cada estado en convenciones locales, resultando aceptado.

Así, el día 17 de septiembre de 1787 fue promulgada la Constitución Política de los Estados Unidos de América. En esa constitución no se contemplaba ningún capítulo relativo a los derechos subjetivos del gobernado, debido a que sus precursores tuvieron como objetivo principal convertir el régimen confederado en federativo al crear una nueva entidad jurídica y

la corte del rey, las cuales constituyeron a su vez precedentes obligatorios no escritos para casos sucesivos".⁷³

Para Luis Bazdresch, "el Common Law es un conjunto de reglas creadas por la costumbre y sancionadas por su continua aplicación que no tienen como antecedente una norma legislativa sino que produce espontáneamente por expresiones de la idiosincrasia y el criterio nacionales a través de las resoluciones de los tribunales".⁷⁴

Ahora bien, el derecho común se formó y se desarrolló en la seguridad personal y el respeto a la propiedad que en la sociedad inglesa no obstante que prevalecían algunas figuras como la esclavitud y la "vindicta privada" o venganza privada mismas que se traducían a violencia.

Afortunadamente tales arbitrariedades se fueron extinguiendo poco a poco por la misma práctica de los usos y costumbres, y por otra parte, porque el mismo Rey instituyó algunas prohibiciones en beneficio de los gobernados, las que esencialmente constituyen el respeto a la integridad física y moral de las personas, a la libertad personal, a la libertad del lugar de residencia hasta el llegar a excederse en todas las cosas reales o materiales, ello en virtud de que el Rey no podía impartir justicia en todos los lugares del reino. Por tal motivo, se crearon los tribunales en los distintos pueblos que conformaban su jurisdicción. Así como las normas de derecho común en forma escrita, siendo impuestas a todos los ciudadanos y autoridades en general; de igual forma el rey también tenía la obligación de acatarla y respetarla.

Sin embargo en numerosas ocasiones dichas leyes fueron contravenidas por el monarca, quien confiando en su poder, se sustrajo de los preceptos de derecho

⁷³Las Garantías Individuales, op. cit., pág.85.

⁷⁴Garantías Constitucionales, 2 ed., Trillas, México, 1983, pág.45.

1.3. ÉPOCA COLONIAL.

En el régimen jurídico colonial, se persiguió la unificación de todas las disposiciones que bajo distintas formas preceptivas se dictaron por los gobiernos españoles en la Nueva España, siendo en la recopilación de las Leyes de Indias de 1681, donde se establecieron dichas disposiciones por orden del Rey Carlos II, siendo la fuente primordial del Derecho Neoespañol, pues en el se encontraban las recopilaciones reales que regían la vida de la Nueva España.

"Al consumarse la conquista de México, y al iniciarse la colonización de las tierras recién denominadas, la penetración jurídica española se encontraba como un conjunto de hechos y prácticas sociales autóctonas, las cuales lejos de desaparecer y quedar eliminadas por el derecho peninsular fueron consolidadas por diversas disposiciones reales y posteriormente por la recopilación de las leyes de Indias de 1681, que autorizaba su validez en todo aquello que no fueren incompatibles con los principios morales y religiosos"⁷⁹

Ahora bien analizando este derecho en su aspecto legal y consuetudinario, encontramos que existían diversas garantías jurídico procesales para los gobernados.

En el régimen del derecho existía una auténtica jerarquía jurídica, en la que la norma suprema era el derecho natural, que prevalecía sobre la costumbre y las leyes. Es por eso que cuando existía oposición a este y se pretendía aplicar una ley, una ordenanza, una cédula, impuesto, etc. el afectado o agraviado podía acudir al rey solicitando su protección contra actos de inferiores jerárquicos.

⁷⁹Burgoa Ignacio. Op. cit. pág. 116.

Asimismo, existió una institución procesal llamada "Recurso de fuerza" al que hace alusión Ignacio Burgoa al citar a Don Alfonso el Sabio, el cual manifestaba que fuerza es " la cosa hecha a otro torcederamente de que no se pueda amparar el que la recibe tales son los atentados que cometen los jueces que atropellan las leyes asimismo despojando al ciudadano de su libertad hacienda y honor sin oírle admitir sus defensas o apelaciones o mandan alguna cosa contraria a la ley, en cuyo conflicto tiene otro recurso el vasallo más que acudir a su rey, su señor natural, su protector o a sus tribunales supremos para que la liberen y defiendan de la opresión".⁸⁰

"El monarca español concentraba en su persona las tres funciones en la que se desarrolla la actividad integral del Estado pues además de ser el supremo administrador público era legislador y juez, todos los actos ejecutivos, las leyes y los fallos se desempeñaban, expedían y pronunciaban a nombre del rey de España quien en el ámbito judicial delegaba atribuciones propias inherentes a su soberanía en tribunales del mismo nombre".⁸¹

Este recurso fue reconocido posteriormente en la Constitución de Apátzingan, al otorgar competencia para conocer del Supremo tribunal de justicia, según se puede advertir en su artículo 197 que a la letra señalaba:

"ART. 197.- Conoce de todos los recursos de fuerza de los tribunales eclesiásticos y de las competencias que se susciten entre los jueces subalternos".⁸²

Ahora bien, podemos concluir que ese recurso -desde el punto de vista de su carácter tutelar- significa un medio de control de legalidad así como de derecho de audiencia,

⁸⁰Burgoa Ignacio, op. cit. pág. 92 citando a Don Alfonso el Sabio "Maximas sobre recurso de fuerza y protección", editada en 1786.

⁸¹Burgoa Ignacio, op. cit. pág. 104 y 105.

⁸²Constitución de Apatztingan.

ejercitable contra las autoridades judiciales, cuyos actos lesionarán en sus bienes jurídicos a alguna persona, entre los actos que podemos señalar está el de la posesión.

1.4. CONSTITUCIÓN FEDERAL DE 1824.

La Constitución Federal del 4 de octubre de 1824 fue la primera que rigió al México Independiente, influyendo para su creación el Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana del 28 de mayo de 1823, en el cual entre otras cosas, encontramos los derechos y deberes de los ciudadanos, señalando en su Artículo 1 "La libertad que es el pensar, hablar escribir, imprimir y hacer todo aquello que no ofenda los derechos de otros".⁸³

También los Artículos 2,3,4 establecían garantías de igualdad y propiedad y en los artículos 1, 2, 3 y 4 del segundo capítulo que establecía los deberes de los ciudadanos.

Esta Constitución no establece un capítulo especial sobre garantías del gobernado, a continuación haremos una breve referencia histórica sobre dicho ordenamiento legal.

La discusión del acta constitucional se efectuó del 3 de diciembre de 1823 al 31 de enero de 1824, siendo en esa última fecha en la que se aprobó el proyecto, al cual no se le hicieron casi modificaciones, y se le denominó Acta Constitutiva de la Federación Mexicana.

En este ordenamiento legal se contemplaban VII títulos subdivididos en secciones y 171 preceptos. En el se ratificaban los principios republicanos y federales que ya se habían fijado en el acta constitutiva. Fundamentalmente los 171 artículos establecían las facultades de los estados y de la federación -y sobre todo- la consagración de la soberanía nacional.

⁸³Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana.

Los puntos torales de esa Constitución fueron, entre otros, que estableció la forma de gobierno como República representativa, popular y federal, la división de poderes, la configuración territorial mexicana; sobre esto último es interesante mencionar que el entonces territorio nacional quedo constituido por 19 entidades y el 20 de noviembre de 1824 se creo el Distrito Federal, que desde entonces fue el asiento de los poderes federales.

La importancia de la Constitución Federal Mexicana de 1824 radica básicamente en haber dotado a nuestro país de las bases políticas fundamentales como lo son el sistema federal, el régimen republicano y la división de poderes, principios que con algunas interrupciones, continúan siendo esenciales dentro de la organización constitucional de México.

En la Constitución de 1824 no encontramos garantías individuales en un capítulo especial sino que encontramos algunos preceptos que regulan garantías al gobernado mismas que se transcriben a continuación.

ART. 50 Las facultades exclusivas del congreso en general son las siguientes:

III.- Proteger y arreglar la libertad política de imprenta, de modo que jamás se suspenda su ejercicio, y mucho menos abolirse en ninguno de los estados ni territorios de la federación,

XXV.- Conceder amnistias o indultos por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la federación, en los casos y previos los requisitos que previenen las leyes.

ART. 110. Las atribuciones del presidente son las que siguen:

XIX.- Cuidar de que la justicia se administre pronta y cumplidamente por la Corte Suprema, Tribunales y Juzgados de la federación y que sus sentencias sean ejecutadas según las leyes.

ART.: 112. Las restricciones de las facultades del presidente son las siguientes:

II.- No podrá el presidente privar a ninguno de su libertad, ni ponerle pena alguna; pero cuando lo exija el bien y la seguridad de la federación, podrá arrestarlas, en el término de 48 horas, a disposición del tribunal o juez competente.

En este precepto encontramos un claro antecedente del término constitucional en que debe ponerse al indiciado a disposición de autoridad competente en nuestra Constitución vigente en su artículo 19.

ART. 146. La pena de la infamia no pasará del delincuente que la hubiera merecido según las leyes.

ART. 147. Queda prohibida para siempre la pena de confiscación de bienes.

ART. 148. Queda siempre prohibido todo juicio por comisión y toda ley retroactiva.

ART. 149. Ninguna autoridad aplicará clase alguna de tormentos, sea cual fuere la naturaleza y estado del proceso.

ART. 150. Nadie podrá ser detenido sin que haya semi plena prueba, o indicio de que es delincuente.

ART. 151. Ninguno será detenido solamente por indicios más de sesenta horas.

ART. 152. Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de las casas papeles y otros efectos de los habitantes de la República, sino no es por los casos expresados dispuestos por la ley, y en la forma que esta lo determine.

Art. 153. A ningún habitante de la República se le tomará juramento sobre hechos propios a declarar sobre materias criminales.

Art. 155. No se podrá entablar pleito alguno en lo civil ni en lo criminal, sobre injurias, sin hacer constar haberse intentado legalmente el medio de la conciliación.

Art. 156. A nadie podrá privársele del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árabitos, nombrados por ambas partes, sea cual fuere el estado del juicio.

De la simple lectura de los artículos que se encuentran dispersos dentro de esta primera Constitución Federal nos damos cuenta que ciertamente las garantías individuales no se encuentran consagradas en un capítulo especial, sino que por el contrario, las podemos encontrar en diversos títulos de dicha ley fundamental, así como los encontramos en el acta constitutiva que la antecede. No obstante, nos damos cuenta que se tiene la intención de asegurar las libertades y derechos de las personas.

Se encuentran diversas garantías del gobernado como son la libertad de imprenta, libertad de expresión, la propiedad, y mas que nada en la última sección que transcribimos encontramos claros antecedentes de nuestras garantías de legalidad y seguridad jurídica y de una manera mas detallada y dando mayor importancia encontramos que ya se regulaban gran cantidad de garantías en materia penal; como lo son la prohibición de penas trascendentes, la confiscación de bienes, los juicios por comisión o por leyes retroactivas, prohibición de tormentos, prohibición de detención sin pruebas, término constitucional de 72 horas y el registro de propiedades sin ajustarse a disposiciones legales.

Ahora bien analizando este derecho en su aspecto legal y consuetudinario, encontramos que existían diversas garantías jurídico procesales para los gobernados.

En el régimen del derecho existía una auténtica jerarquía jurídica, en la que la norma suprema era el derecho natural, que prevalecía sobre la costumbre y las leyes. Es por eso que cuando existía oposición a este y se pretendía aplicar una ley, una ordenanza, una cédula, impuesto, etc. el afectado o agraviado podía acudir al rey solicitando su protección contra actos de inferiores jerárquicos.

Asimismo, existió una institución procesal llamada "Recurso de fuerza" al que hace alusión Ignacio Burgoa al citar a Don Alfonso el Sabio, el cual manifestaba que fuerza es "la cosa hecha a otro torcederamente de que no se pueda amparar el que la recibe tales son los atentados que cometen los jueces que atropellan las leyes asimismo despojando al ciudadano de su libertad hacienda y honor sin oírle admitir sus defensas o apelaciones o mandan alguna cosa contraria a la ley; en cuyo conflicto tiene otro recurso el vasallo más que acudir a su rey, su señor natural, su protector o a sus tribunales supremos para que la liberen y defiendan de la opresión".⁸⁰

"El monarca español concentraba en su persona las tres funciones en la que se desarrolla la actividad integral del Estado pues además de ser el supremo administrador público era legislador y juez, todos los actos ejecutivos, las leyes y los fallos se desempeñaban, expedían y pronunciaban a nombre del rey de España quien en el ámbito judicial delegaba atribuciones propias inherentes a su soberanía en tribunales del mismo nombre".⁸¹

⁸⁰Burgoa Ignacio, op. cit. pág. 92 citando a Don Alfonso el Sabio "Maximas sobre recurso de fuerza y protección", editada en 1786.

⁸¹Burgoa Ignacio, op. cit. pág 104 y 105.

Entre los disturbios domésticos y la Guerra de Texas, el Congreso prosiguió y la nueva ley fundamental se dividió en 7 estatutos razón por la cual se le conoce como *LA CONSTITUCIÓN DE LAS SIETE LEYES*.

La primera de éstas fue promulgada el 15 de diciembre de 1835, cabe mencionar que el proyecto fue discutido ya que se pretendía desaparecer el principio de la libertad de expresión.

"Las seis leyes restantes se publicaron de manera conjunta siendo entregado al gobierno el 30 de diciembre de 1835 y aprobado hasta abril de 1836 estableciéndose la institución llamada Supremo Poder Conservador que vino a ser "el arbitrio suficiente para que ninguno de los tres poderes pudiera traspasar los límites de sus atribuciones."⁸⁴

Esta institución se aprobó por mayoría de un voto contra la negativa de Santa Anna, quien no deseaba tener sobre sí, un poder regulador de actos.

Dentro de esa primera ley encontramos que en su Art. 2º. consagraba diversas garantías individuales, como son la garantía de libertad, ya que se manifestaba lo siguiente:" A todos los transeúntes, estantes y habitantes del territorio mexicano, mientras respeten la religión y las leyes del país, la nación les guardará y hará guardar los derechos que legítimamente les correspondan, el derecho de gentes y el internacional designan cuales son los de los extranjeros, una ley constitucional declarará los particulares al ciudadano mexicano".⁸⁵

Ahora, señalaremos las diversas garantías que consagraban las leyes Orgánicas del 30 de diciembre de 1836, mismas que se encontraban ordenadas en la primera de las leyes derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la república.

⁸⁴Art. 4. Bases Constitucionales de 1836.

⁸⁵Tena Ramírez Felipe. Leyes fundamentales de México 1808-1989. 15 ed., Porrúa, México, 1989. pág. 203.

ART. 1. Son mexicanos:

2. Son derechos del mexicano:

I.- No poder ser preso sino por mandamiento de juez competente dado por escrito y firmado ni aprehendido sino por disposición de las autoridades a quienes les corresponden según la ley. Exceptuándose el caso del delito in fraganti en el que cualquiera puede ser aprehendido, y cualquiera puede aprehender presentándole desde luego a su juez o a otra autoridad pública.

II.- No poder ser detenido por más de tres días por autoridad ninguna política sin ser entregado al fin de ellos, con los datos para su detención, la autoridad judicial, ni por esta más de diez días, sin proveer el auto motivado de prisión. Ambas autoridades serán responsables del abuso que hagan de los referidos términos.

Dentro de esos dos párrafos encontramos garantías referentes a la materia penal, siendo claro antecedente de nuestros artículos 16, 19 y 20, manejándose básicamente los requisitos de la orden de aprehensión así como la detención en lo que ahora se maneja como flagrancia o urgencia, así como también se habla de término para poder ser detenido y habla de motivación dentro del auto que decreta la prisión.

III. No poder ser privado de su propiedad ni del libre uso y aprovechamiento de ella ni en parte. Cuando algún objeto de general y pública utilidad exija lo contrario, podrá verificarse la privación, si la tal circunstancia fuera verificada por el presidente y sus cuatro ministros en la capital por el gobierno y junta departamental en los departamentos, y el dueño, sea corporación eclesiástica o secular, sea individuo particular previamente indemnizado a tasación por dos peritos nombrado el uno de ellos por él y según las leyes el tercero en discordia, caso de haberla.

La calificación dicha podrá ser reclamada por el interesado ante la Suprema Corte de Justicia en la capital, y en los departamentos ante el superior tribunal respectivo.

El reclamo suspenderá la ejecución hasta el fallo.

Dentro de este párrafo encontramos la garantía de propiedad misma que se establece al decir que nadie puede ser privado de esta, así como también encontramos que se establece el recurso de reclamación en caso de violación a este precepto constitucional mismo que vendría a ser una especie de amparo toda vez que este podría suspender la ejecución.

IV.- No poderse catear sus casas y sus papeles si no es en los casos y con los requisitos prevenidos literalmente por las leyes.

Aquí encontramos antecedentes de la garantía de seguridad al señalarse el derecho al no ser molestado ya que para dictar una orden de cateo se debía cumplir con los requisitos que la misma ley señalaba.

V.- No poder ser juzgado ni sentenciado por comisión ni por otros tribunales que los establecidos en virtud de la Constitución, ni según otras leyes que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzga.

En este párrafo encontramos antecedentes a nuestro artículo 14 de la Ley Fundamental toda vez que en el se establece la garantía de seguridad jurídica, misma que en subsiguientes capítulos se explicará.

VI.- No podersele impedir la traslación de sus personas y bienes a otro país, cuando le convenga, con tal de que no deje descubierta en la República responsabilidad de ningún género, y satisfaga por la extradición de los segundos, la cuota que establezcan las leyes.

Dentro de este párrafo encontramos el derecho a la extradición.

VII.- Poder imprimir y circular sin necesidad de previa censura sus ideas políticas. Por los abusos de este derecho, se castigará cualquiera que sea culpable en ellos y así en esto como en todo lo demás quedan estos abusos en la clase de delitos comunes, pero con respecto a las penas los jueces no podrán excederse de las que imponen las leyes de imprenta, mientras tanto no se dicten otras en esta materia.

Aquí claramente nos damos cuenta que se regula la libertad de expresión y la libertad de imprenta siendo antecedente de los artículos 6 y 7 de nuestra Constitución.

Ahora bien señalaremos los casos en que esta Constitución señala que se suspende la calidad de mexicano mismos que se establecen en el Artículo 10.

I.- Durante la minoridad.

En este párrafo encontramos que con la minoría de edad se suspenden las garantías que consagraban dichas leyes constitucionales.

II.- Por el estado de sirviente doméstico.

III.- Por causa criminal, desde la fecha de mandamiento de prisión hasta el pronunciamiento de la sentencia absolutoria, si esta lo fuere en la totalidad, se considerará al interesado en el goce de los derechos, como si no hubiese habido tal mandamiento de prisión, de suerte que no por ella le paren ninguna clase de perjuicios.

En los casos en que se cometía un delito o se dictaba una orden de aprehensión contra una persona, desde ese momento se suspendían sus derechos hasta que fuere procesado y

sentenciado, así como debía de ser absuelto del delito que se le imputaba; en lo personal considero que esto fue totalmente arbitrario, pues ante todo es un ciudadano y no es posible que durante un proceso se suspenda el goce de sus garantías.

El artículo 11 nos señala, cuando se pierden los derechos del ciudadano totalmente:

I.- En los casos en que se pierde la cualidad de mexicano.

Estos casos son los siguientes: "Por ausentarse del territorio mexicano más de dos años, sin ocurrir durante ellos por el pasaporte de gobierno, por permanecer en país extranjero por más de dos años después de fenecido el término de la licencia sin haber acudido por la prórroga, por alistarse en banderas extranjeras, por aceptar empleos de otro gobierno, por aceptar condecoraciones de otro gobierno sin permiso del mexicano, y por los crímenes de alta traición contra la independencia de la patria, de conspirar contra la vida del supremo magistrado de la nación, de incendiario, envenenador, asesino, alevoso y cualquiera otros delitos en que impongan las leyes esta pena".⁸⁶

II.- Por sentencia judicial que imponga pena infamante.

III.- Por quiebra fraudulenta calificada.

IV.- Por ser deudor calificado en la administración y manejo de cualquiera de los fondos públicos.

V.- Por ser vago, mal entretenido, o no tener industria o modo honesto de vivir.

⁸⁶Art. 5. Leyes Constitucionales de 1836.

VI.- Por imposibilitarse para el desempeño de las obligaciones de ciudadano por la profesión del estado religioso.

En estos cuatro párrafos encontramos diversos supuestos; en el primero de ellos nos damos cuenta que no existía la figura mercantil de procedimiento de quiebra toda vez que era una causal para la pérdida de sus derechos. En el siguiente supuesto también nos damos cuenta que se carece de procedimientos en los cuales se enjuiciará al deudor por mal manejo de fondos públicos, en los dos últimos párrafos podemos abreviar diciendo que no es justo ni posible que por no tener un trabajo honesto o bien una ocupación se le prive a la persona del goce de sus derechos, así como por no profesar por fuerza una religión que es la que obliga el Estado; encontrando que es algo contradictorio, toda vez que considero que la elección de una creencia es un derecho individual de libertad.

Ahora señalaremos algunas garantías en materia penal que se encuentran dispersas en las siguientes leyes :

La Ley Tercera en su Artículo 45, establece las prohibiciones dictadas al Congreso General, dentro de los cuales se ratifican algunos de los derechos del mexicano que son:

II.- Proscribir a ningún mexicano, ni imponer pena de ninguna especie directa ni indirectamente.

A la ley solo le corresponde designar con generalidad las penas para los delitos.

IV.- Dar a ninguna ley, que no sea puramente declaratoria, efecto retroactivo, o que tenga lugar directa ni indirectamente , en casos anteriores a su publicación.

V.- Privar, ni suspender a los mexicanos de sus derechos declarados en las leyes constitucionales.

En la Ley Quinta se ordenan prevenciones generales sobre la administración de justicia, en lo civil y en lo criminal, en sus siguientes preceptos:

ART. 41. El mandamiento escrito y firmado del juez, que debe preceder a la prisión, según el párrafo uno del artículo segundo de la primera ley constitucional, se hará saber en el acto al interesado, éste y todos deberán obedecer, cumplir y auxiliar tales mandamientos, y cualquier resistencia o arbitrio para embarazarlos o aludirlos, son delitos graves que deberán castigarse según las circunstancias.

Antecedente de la fundamentación y motivación que debe tener todo mandamiento dictado por una autoridad judicial.

ART. 42.- En caso de resistencia o de temor fundado podrá usarse la fuerza.

ART. 43.- Para proceder a la prisión se requiere:

I.- Que proceda información sumaria, de que resulte haber sucedido un hecho que merezca según las leyes ser castigado con pena corporal.

II.- Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona ha cometido el hecho criminal.

ART. 44.- Para proceder a la simple detención basta alguna presunción legal o sospecha fundada, que incline al juez contra persona y por delito determinado. Una ley fijará las penas necesarias para reprimir la arbitrariedad de los jueces en esta materia.

ART. 45.- Ningún preso podrá sufrir embargo alguno en sus bienes sino cuando la prisión fuere por delitos que traigan responsabilidad pecuniaria y entonces sólo se verificará en los suficientes para cubrirla

ART. 46.- Cuando el progreso de la causa, y por sus circunstancias particulares, apareciere que el reo no debe ser castigado con pena corporal, será puesto en libertad en los términos y circunstancias que determinará la ley.

ART. 47.- Dentro de los tres días en que se verificare la prisión o detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria, en este acto se le manifestará la causa de su procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere; y tanto esta primera declaración, como las demás que ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado por lo que respecta a los hechos propios

ART. 48.- En la confesión, y al tiempo de hacérsele al reo sus cargos correspondientes, deberá instruírsele, de los documentos, testigos, y demás datos que obren en su contra, y de este acto, el proceso continuará sin reserva del mismo reo.

ART. 49.- Jamás podrá usarse el tormento para la averiguación de ningún genero del delito.

ART. 50.- Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes.

ART. 51.- Toda pena, así como el delito, es precisamente personal del delincuente y nunca será trascendental a su familia.

En los preceptos anteriormente enunciados, se señalan normas referentes al apriesonamiento y detención para el procesamiento y para la aplicación de las penas, siendo estos derechos que se les otorgaban referentes a la materia penal.

Ignacio Burgoa señala que "la primera de las siete leyes de 1836 señala que los derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la república y en sus preceptos se encuentran diversas garantías de seguridad jurídica tanto en relación con la libertad personal, como con la propiedad, al disponer que nadie podía ser detenido sin mandamiento de juez competente y que la privación de bienes de una persona de su libre uso y de su aprovechamiento sólo podrá llevarse a cabo cuando lo exigiera la utilidad pública además en esta ley se consagra la libertad de emisión del pensamiento, prohibiéndose la previa censura para los medios escritos de expresión, así como la libertad de traslación personal y de bienes fuera del país".⁸⁷

La Constitución en análisis es la primera ley fundamental centralista, donde se consagran algunas garantías en favor del gobernado, mismas que debían ser respetadas por las autoridades y cuya violación podría ser impugnada ante el poder conservador, que tenía el carácter de órgano constitucional de carácter político, creado por la segunda ley de dicho cuerpo normativo.

1.6. BASES ORGÁNICAS DE 1843.

El día 23 de diciembre de 1842, el entonces Presidente Nicolás Bravo designó a 80 nobles que integrarían la Junta Nacional Legislativa, misma que se encargaba de elaborar las bases constitucionales, nombrando como presidente de la junta, al General Valencia, la cual fue instalada el 6 de enero de 1843; acordada por mayoría de conformidad con la opinión del

⁸⁷Las Garantías Individuales, op. cit. pág. 132.

ministerio, que no se reduciría a formular simples bases constitucionales, sino que expediría una Constitución.

El 8 de abril del mismo año, el proyecto comenzó a ser discutido y su proyecto fue aprobado por unanimidad, siendo sólo tres de ellos aceptados, entre estos, los que autorizaba el otorgamiento de facultades extraordinarias al ejecutivo, el que le concedía el derecho de veto y el relativo a la manera de reformar la Constitución.

Con la apertura de las secciones en enero de 1843, el Congreso electo -conforme a las bases orgánicas- inicio su oposición al Presidente Santa Anna a finales de ese año; el presidente interino disolvió el congreso pero unos días después el General Herrera como Presidente del Consejo lo reinstalo, siendo su primer acto destituir a Santa Anna , quien se dirigió a Jalisco para sofocar el pronunciamiento del General Paredes, adherido a un Plan de Guadalajara, que pedía entre otras cosas, reformas constitucionales.

Una vez que fue desterrado Santa Anna, el General Herrera gobernó conforme a las bases orgánicas desde diciembre de 1844 hasta diciembre del 45. Bajo su administración el Consejo General modificó en una ocasión las bases orgánicas mediante la ley del 25 de septiembre del 45, que sustituyo sus artículos 31 a 46 reformo el 167 y adiciono el 169, relativos a la elección de senadores.

Designado Presidente Paredes, expidió en enero de 1846 la convocatoria para el Congreso Nacional extraordinario, con funciones de constituyente; documento del que fue autor Don Lucas Alaman y que distribuía la representación entre nueve clases.

El Congreso se reunió en el 9 de junio, teniendo una duración de sólo dos meses no realizando ninguna de las tareas constituyentes para la que fue convocado.

La actitud del gobierno produjo una poderosa reacción adversa, para calmar los ánimos fueron suficientes las declaraciones del Presidente Paredes, ni tampoco la proposición que el vicepresidente Nicolas Bravo presentó al Congreso Extraordinario el 3 de agosto de 1843, para que declarará su propio receso y que las Bases Orgánicas siguieran siendo la Constitución de la República.

Al día siguiente en la Ciudadela, salió a la luz pública el pronunciamiento del General Don Mariano Salas, quien en una circular -que firmo también Gómez Farías- en donde se denunciaba como traición a la independencia, los proyectos de monarquía; solicitaba la reunión de un nuevo congreso constituyente conforme a las leyes electorales de 1824 y pedía el regreso de Santa Anna. El triunfo del movimiento de la Ciudadela puso fin al gobierno de Paredes y a la Constitución de las Bases Orgánicas.

Las Bases Orgánicas de 1843 se publicaron el día 14 de junio del mismo año, de las cuales haremos alusión en los artículos referentes al tema que nos ocupa.

Las Garantías del Gobernado las encontramos dentro del título II denominado De Los Habitantes de la República y en el artículo 9o. se señalaban explícitamente estos derechos mismos que a continuación se transcriben:

I.- Ninguno es esclavo del territorio de la Nación y el que se introduzca, se considerará en la clase de libre quedando bajo la protección de las leyes.

II.- Ninguno puede ser molestado por sus opiniones todos tienen derecho de imprimirlas y circularlas sin necesidad de previa calificación o censura no exigirá fianza a los autores, editores o impresores.

III.- Los escritores que vencen sobre el dogma religioso o las sagradas escrituras, se sujetarán a las disposiciones de las leyes vigentes en ningún caso se permitirá escribir sobre la vida privada.

IV.- En todo juicio sobre delitos de imprenta intervendrán jueces del hecho que harán las calificaciones de acusación y de sentencia.

V.- A ninguno se aprehenderá sino por mandato de algún funcionario a quién la ley de autoridad para ello, excepto el caso de delito infraganti, en que puede hacerlo cualquiera del pueblo, poniendo al aprehendido inmediatamente en custodia a disposición de su juez.

VI.- Ninguno será detenido sino por mandato de autoridad competente, dado por escrito firmado y solo cuando obren contra el indicios suficientes para presumirlo autor del delito que se persigue. Si los indicios suficientes para presumirlo autor del delito que se persigue si los indicios se corroboran legalmente de modo que presten mérito para creer que el detenido cometió el hecho criminal podrá decretarse la prisión.

VII.- Ninguno podrá ser detenido más de tres días por autoridad política sin ser entregado con los datos correspondientes al juez de su fuero, ni este lo tendrá en su poder más de cinco sin declararlo bien preso si el mismo juez hubiere verificado la aprehensión o hubiere recibido al reo antes de cumplirse tres días de su detención, dentro de aquel término se dará el auto de bien preso, de modo que no resulte detenido, mas de ocho.

El simple lapso de estos términos hace arbitraria la detención y responsable a la autoridad que la cometa, y a la superior que deje sin castigo este delito.

VIII.- Nadie puede ser juzgado ni sentenciado en sus causas civiles y criminales sino por jueces de su propio fuero, y por leyes dadas y tribunales establecidos con anterioridad al hecho

o al delito del que se trate. Los militares y los eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades o que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes.

IX.- En cualquier estado de la causa, en que aparezca que al reo no puede imponérsele pena corporal será puesto en libertad dando fianza.

X.- Ninguno podrá ser estrechado por clase alguna de apremio o coacción a la confesión del hecho por el que se le juzga.

XI.- No será cateada la casa, ni registrados los papeles de ningún individuo, sino en los casos y con los requisitos literalmente prevenidos en las leyes.

XII.- A ninguno podrá gravarse con otras contribuciones que las establecidas o autorizadas por el poder legislativo o por las asambleas departamentales en uso de las facultades que le conceden estas bases.

XIII.- La propiedad es inviolable sea que pertenezca a particulares o a corporaciones y ninguno puede ser privado ni turbado en el libre uso y aprovechamiento de la que le corresponda según las leyes ya consista en cosas acciones o derechos, o en el ejercicio de una profesión o industria que le hubiera garantizado la ley cuando algún objeto de utilidad pública exigiere su ocasión se hará esta previa la competente indemnización en el modo que lo disponga la ley.

XIV.- A ningún mexicano se le podrá impedir la traslación de su persona y bienes a otro país con tal de que no deje descubierta en la república responsabilidad de ningún genero y satisfaga por la extracción de sus intereses los derechos que establezcan las leyes.

Lo anterior muestra el gran catálogo de derechos que se le conferían al ciudadano mexicano, cabe hacer mención que en la mayoría de ellos se protegen los derechos de quienes participan en la comisión de un delito teniéndolo como base de nuestra actual Constitución encontrando claros antecedentes de nuestros artículos que regulan la materia penal.

En el Artículo 21 de esta Ley Fundamental señala los casos en que suspenden los derechos del ciudadano y son los siguientes:

I.- Por estado de sirviente doméstico.

II.- Por el de interdicción legal.

III.- Por estar procesado criminalmente desde el auto motivado de prisión o desde la declaración de haber lugar a formación de causa a los funcionarios públicos hasta la sentencia que fuere absolutoria.

IV.- Por ser ebrio consuetudinario o tahúr de profesión o vago o por tener casa de juegos prohibidos.

V.- Por no desempeñar los cargos de elección popular, careciendo de causa justificada, en cuyos casos durará la suspensión el tiempo que debería desempeñar el cargo.

El Art. 22 nos señala los casos en los que se pierde los derechos del ciudadano:

I.- Por sentencia que imponga pena infamante.

II.- Por quiebra declarada fraudulenta.

III.- Por mala versación o deuda fraudulenta contraída de la administración de cualquier fondo público.

IV.- Por el estado religioso.

Por último podemos señalar que todos los ciudadanos que hayan perdido sus derechos pueden ser rehabilitados por el Congreso.

Dentro del estudio de Las Bases Orgánicas encontramos diversas disposiciones generales referentes a la administración de justicia y debido a la naturaleza del estudio se considera importante remarcar las que contengan garantías en materia penal.

Art. 175.- Se dispondrán las cárceles de modo que el lugar de la detención sea diverso al de la prisión.

Art. 176.- A nadie se le exigirá juramento en materia criminal sobre hechos propios.

Art. 177.- Los jueces que dentro de los primeros tres días que este el reo detenido a su disposición, le tomarán su declaración preparatoria manifestándole antes el nombre de su acusador si lo hubiere, la causa de su prisión y los datos que haya contra el.

Art. 178.- Al tomar la confesión del reo, se leerá íntegro el proceso y si no conociere a los testigos, se le darán todas las noticias conducentes para que los conozca.

Art. 180.- La nota de infamia no es trascendental.

Art. 181.- La pena de muerte se impondrá sin aplicar alguna otra especie de padecimientos físicos que importen más que la simple privación de la vida.

Art. 182.- Cualquier falta de observancia en los tramites esenciales de un proceso produce la responsabilidad del juez y en lo civil además de la nulidad para solo el efecto de reponer el proceso la ley señalara los tramites que son esenciales en cada juicio.

Art. 185.- Los litigantes tienen derecho para terminar sus pleitos civiles y criminales sobre injurias puramente personales, por medio de jueces, árbitros, cuya sentencia será ejecutada conforme a las leyes.

Art. 187.- Los Códigos, Civil, Criminal y de Comercio, serán uno mismo para toda la nación sin perjuicios de las variaciones que en algunos lugares podrá hacer el congreso por circunstancias particulares.

Art. 192.- Podrá establecer el congreso, por determinado tiempo juzgados especiales fijos o ambulantes, para perseguir y castigar a los ladrones en cuadrilla con las circunstancias de que estos lugares sean de primera instancia y que la confirmación de las sentencias se haga por los tribunales de segunda instancia y tercera instancia del territorio donde diera su fallo.

En lo antes expuesto, las garantías básicamente tutelan el procedimiento penal, inclusive señalando un antecedente del juicio de amparo como lo es el recurso de responsabilidad.

1.7. CONSTITUCIÓN DE 1857.

La convocatoria para este Congreso Constituyente fue hecha por el entonces Presidente Don Juan Alvarez, siendo el día 16 de octubre de 1855 de conformidad con el Plan de Ayutla -mismo que fue reformado en Acapulco- en el cual se elegirían 155 Diputados propietarios e igual número de suplentes perteneciendo en mayoría al Partido Moderado y por tanto los liberales puros, eran minoría.

El 17 de febrero de 1856 se inauguran solemnemente sus sesiones, ya que la convocatoria señalaba que el Congreso se reuniría en Dolores, Hidalgo, en ese mismo mes y año, disponiendo de un año para su cometido. Ignacio Comonfort cambió posteriormente a sede del congreso y señaló que debía iniciarse en la Ciudad de México.

La actividad del Constituyente tenía esencialmente dos tareas: una era la destrucción y demolición que consistía en aniquilar el bando conservador y acabar con la influencia del clero y, por otro lado, en los asuntos políticos hacer una reforma social y la otra; de reconstrucción y organización que consistía en establecer el gobierno nacional como el mecanismo más adecuado para un funcionamiento armonioso.

El Congreso Constituyente le dio al Partido de los Liberales evolucionistas, en su mayoría aliados a los conservadores, en contra de la minoría de puros. Ignacio Comonfort expresó las esperanzas que la nación mexicana cifraba en dicha Asamblea y la firme resolución del gobierno para sostenerla como la voluntad nacional. El Presidente de la Cámara era Don Ponciano Arriaga, quien hace alusión a las ideas de libertad y reformas las cuales ya se expresaban con gran necesidad.

Las propuestas liberales consistían en muchas demandas que no pudieron ser satisfechas en el texto de la Constitución, pero ya se encontraban entre las primeras leyes de reforma. Entre las demandas sobresalían el sufragio universal; la desaparición de los fueros, los privilegios militares y eclesiásticos; la igualdad y la libertad humanas; la separación de la Iglesia y el Estado, la libertad de conciencia, cultos, enseñanza, pensamiento e imprenta, la libertad de trabajo, industria y comercio, la desamortización de los bienes del clero, la propiedad privada de la propiedad corporativa y comunal; el sistema federal, la división de poderes y el instrumento para garantizar el estado de derecho, siendo este el Juicio de Amparo.

Por otro lado, los conservadores se oponían a la separación de la Iglesia y el Estado, buscando mantener los fueros y así como los privilegios del fuero. Rechazaban la modificación de la estructura social, pretendiendo instituir cambios que no alteraran su propia situación económica así como la de los grupos que representaban.

Así también, existía el punto mediador entre unos y otros, que era el bando de los moderados, grupo que posteriormente resulto mayoritario y que buscaba la transformación paulatina de las instituciones, aduciendo que el país no se encontraba en condiciones de sufrir cambios tan extremos como los que proponían los liberales puros.

El día 4 de julio se abrió la discusión del proyecto en lo general, así como también se inicio la discusión sobre los artículos en particular y el debate entre si habría de reformar la Constitución del 24 o bien debía expedirse una nueva.

La nueva Ley Fundamental resolvió la lucha existente entre el Federalismo y el Centralismo, ya que durante el Congreso se eligió como forma de gobierno -toda vez que se considero la más idónea a las necesidades y tradiciones del país- restableciendo el principio de soberanía estatal.

Los constituyentes se manifestaron por una división de poderes, estableciendo al mismo tiempo, el sistema de gobierno diferente, dividiendo a la Federación en tres poderes que son:

Ejecutivo, que correspondía a una sola persona llamada Presidente de la República. De aquí que podemos señalar que se estableció un sistema presidencial de gobierno.

Legislativo, depositado en una asamblea llamada Congreso de la Unión y compuesta con representantes elegidos cada dos años por los ciudadanos; se suprimió la Cámara de Senadores misma que en el año de 1874 fue reinstalada mediante reglamento constitucional

expedido por Don Sebastián Lerdo de Tejada. Esa Constitución estableció un sistema unicameral trabajando en dos periodos de sesiones al año.

Judicial.- Se le encargo a una Suprema Corte de Justicia y a los Tribunales de Distrito y de Circuito.

La comisión redactora del proyecto consideró en sus deliberaciones la liberación entre el poder y la libertad, que fue resuelta mediante la declaración de los derechos del hombre y la introducción del juicio de garantías, misma que en el subsecuente subcapítulo se analizará.

Los conceptos más sobresalientes, ahí consignados, expresaron la necesidad de respetar los derechos de la persona humana y la libertad civil contra todo ataque de la libertad arbitraria. En este punto se observaron las aportaciones del pensamiento francés y norteamericano, respectivamente, de los cuales podemos decir que hicieron dos innovaciones:

El establecimiento de las garantía individuales, que beneficio principalmente a los sectores marginados de la sociedad;

Y el establecimiento del Juicio de Garantías, recurso legal que sirvió para proteger las Garantías Individuales -manifestadas en la Constitución- cuando estas son violadas por la autoridad el artículo 101 de esta ley facultó a los Tribunales de la Federación para solucionar toda polémica provocada por leyes o actos de cualquier autoridad federal que vulneran la soberanía de los Estados que invadan la esfera federal. Las características y formalidades de este juicio quedaron reguladas por el Artículo 102, en el cual también se incorpora la "Fórmula Otero" la cual manifiesta que la persona que solicita el amparo se ve beneficiada con la sentencia.

Los mayores logros del referido Congreso fueron los referentes a la reforma religiosa, a la resolución de la pugna entre centralistas y federalistas, a la forma de gobierno y a la defensa de los derechos del hombre.

Así, el día 5 de febrero de 1857 fue jurada la Constitución, primero por el Congreso que estaba integrado por más de 90 representantes, posteriormente por el Presidente Don Ignacio Comonfort. El 17 del mismo mes y año, la asamblea constituyente clausuro sus sesiones siendo el día 11 de marzo fecha en la que se promulgo la Constitución.

Ahora bien cabe señalar que dentro del primer capitulo de la misma encontramos que se denomina Título I, Sección I, De los derechos del Hombre. El primer Artículo señala que "Los derechos del hombre son base y objeto de las instituciones sociales. En consecuencia declara que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presenta Constitución".

La postura que encontramos dentro del primer capitulo es consecuencia de la Declaración de los Derechos del Hombre de 1789.

Dentro de los primeros veintinueve articulos encontramos un amplio catalogo de garantías diversas que son consagradas en cada uno de los preceptos en las cuales se reconocen los principales derechos de los ciudadanos.

Ahora bien se enunciarán los Articulos referentes a nuestra materia en estudio mismos que otorgan granitos en la materia penal.

Art. 13.- En la república mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales , ninguna persona ni corporación puede tener fueros , ni gozar de emolumentos que no sean compensación de un servicio público y estén fijados por la ley.

Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción.

Art. 14.- Nadie podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado; sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a el por el tribunal que previamente haya establecido la ley.

Art. 15.- Nunca se celebrarán tratados par la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país en donde cometieron el delito la condición de esclavos. Ni convenios o tratados en virtud de los que alteren las garantías y derechos que esta Constitución otorga al hombre y al ciudadano.

Art. 16 - Nadie puede ser molestado en su persona, familia papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito, de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso de delito infraganti, toda persona que pueda aprehender al delincuente, y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata.

Art. 17.- Nadie puede ser preso por deudas de carácter puramente civil, nadie puede ejercer violencia para reclamar sus derechos los tribunales estarán siempre expeditos para administrar justicia. Esta será gratuita, quedando en consecuencia abolidas las costas judiciales.

Art. 18.- Solo habrá lugar á prisión por delito que merezca pena corporal. En cualquier estado del proceso en que parezca que al acusado no se le puede imponer tal pena, se pondrá en libertad bajo fianza. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios ó de cualquier otra administración de dinero.

Art. 19.- Ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto motivado de prisión y de los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de este término, constituye responsables a la autoridad que ordena ó consiente a los agentes , ministros, alcaldes o carceleros que la ejecute. Todo maltratamiento en la aprehensión ó en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal , toda gabela o contribución en las partes es un abuso que deben corregir las leyes y castigar severamente las autoridades.

Art. 20.- En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

I. Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador si lo hubiere.

II. Que se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas contadas desde que este a disposición de su juez.

III. Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.

IV. Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.

V. Que se le oiga en defensa por si o por persona de su confianza o por ambos según su voluntad: En caso de no tener quien lo defienda se le presentará lista de defensores de oficio, para que elija el que o los que le convengan.

Art. 21.- La aplicación de las penas propiamente tales es exclusiva de la autoridad judicial política o administrativa solo podrá imponer como corrección hasta quinientos pesos de multa o hasta un mes de reclusión, en los caso y modos que expresamente determine la ley.

Art. 22.- Quedan prohibidas para siempre las penas de mutilación y las de infamia, las marcas, los azotes los palos el tormento de cualquier especie la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas ó trascendentales.

"Art. 23.- Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del poder administrativos al establecer, á la mayor brevedad, el régimen penitenciario, entre tanto queda abolida para los delitos políticos, y no podrá extenderse a otros casos más que al traïdor á la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, a los delitos graves del orden militar y a los de piratería que definiere la ley".

Art. 24.- Ningún juicio criminal podrá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. queda abolida la práctica de absolver en la instancia.

Algunas de estas garantías ya existían con anterioridad en la Constitución de 1824 y en las leyes orgánicas de 1836.

La Constitución se público acompañada de un breve manifiesto cuyo contenido, en su parte esencial, da una noticia de lo que el congreso constituyente había logrado y que a la letra manifestaba lo siguiente:

"La igualdad será de hoy en adelante la gran ley en la República, no habrá más mérito que el de las virtudes, no marchará el territorio nacional la esclavitud apropió de la historias humana será sagrada la propiedad inviolable; el trabajo y la industria libres; la manifestación del pensamiento sin mas trabas que el respeto moral, a la paz pública, y a la vida privada, el transito el movimiento sin dificultades, el comercio, la agricultura, sin obstáculos, los negocios del estado, examinan por los ciudadanos todas, no habrá leyes retroactivas ni jueces

especiales, ni confiscación de bienes, ni penas infamantes, ni se pagará por la justicia, ni se violará la correspondencia, y en México para su gloria ante Dios y ante el mundo será una verdadera práctica la inviolabilidad de la vida humana, luego que con el sistema penitenciario pueda alcanzarse el arrepentimiento y la rehabilitación moral del hombre que el crimen extravía"⁸⁸

1.8. CONSTITUCIÓN DE 1917.

El 12 de diciembre de 1914, Don Venustiano Carranza expidió en Veracruz las adiciones al Plan de Guadalupe, en uno de sus considerandos expreso que Francisco Villa tenía el propósito de frustrar el triunfo de la Revolución, ya que impedía el establecimiento de un gobierno preconstitucional, que tenía como fin el de expedir y poner en vigor las reformas por las cuales venía luchando el país por más de cuatro años

En su artículo segundo disponía que el Primer Jefe expediría y pondría en vigor, durante la lucha armada, todas las leyes encaminadas a restablecer la igualdad entre los mexicanos; leyes agrarias que favorezcan las formaciones de la pequeña propiedad, disolviendo los latifundios y restituyendo a los pueblos las tierras de que fueron injustamente privadas, leyes fiscales encaminadas a obtener un sistema equitativo de impuestos, legislación para mejorar la condición de peón rural, del obrero del minero y en general de las clases proletarias.

Establecimiento de la libertad municipal como institución constitucional; las bases para un nuevo sistema de organización del poder judicial independiente, tanto en la Federación como en los Estados, revisión de las leyes relativas al matrimonio y al estado civil de las personas, disposiciones que garantizaban el estricto cumplimiento de las leyes de reforma, revisión de los Códigos Civiles, Penales y de Comercio, reformas al procedimiento judicial con el

⁸⁸Historia General de México 3 ed. El Colegio de México, México 1989, tomo II, pág. 37.

propósito de hacer expedita y efectuar la administración de justicia, revisión a las leyes relativas a la explotación de las minas de petróleo, aguas bosques y demás recursos naturales del país, estas reformas deben tener como principal objetivo la verdadera aplicación de la Constitución de la República, y en general, de todas las demás leyes que se estimen necesarias para asegurar a todos los habitantes del país la efectividad y el pleno goce de sus derechos así como la igualdad de la ley.

Como consecuencia del proyecto del plan de reformas, Venustiano Carranza expidió en la Ciudad de Veracruz, la Ley Obrero Agraria, la de reformas al Código Civil y las de abolición de las tiendas de raya.

Las reformas que se realizaron fueron durante el período llamado preconstitucional, durante el cual se tenía en suspenso la vigencia de la Constitución del 57, pero al mismo tiempo podemos señalar que era un período que procedía al retorno íntegro de la constitucionalidad en 1916. Así, vencida la fracción villista y recluida la zapatista en su región de origen, había llegado el tiempo de restablecer el orden constitucional, para lo cual se abrían varios caminos que llevaban a la restauración de la entonces Constitución en vigor.

Con estos cambios el Primer Jefe, asesorado por el Ingeniero Felix Palavicini, que desde Veracruz había propugnado la necesidad de convocar a un congreso constituyente, señalando que aplazar las reformas pondría en peligro las adiciones al Plan de Guadalupe, mismas que como ya se pudo observar eran un programa concreto de revolución social.

Carranza expidió en México, el 14 de septiembre de 1916, un decreto que reformaba algunos artículos del Plan de Guadalupe, mismos que en los considerandos se distinguieron reformas sociales puestas en práctica tal y como lo fueron las leyes de reforma sin afectar el funcionamiento de los poderes públicos.

En su articulado, el decreto convoca a las elecciones para un congreso constituyente, compuesto por los integrantes de las entidades federativas en proporción al número de habitantes, debiendo cumplir con los requisitos que señalaba la Ley para ser diputado.

Instalado en la Ciudad de Querétaro, el Congreso Constituyente inicio las juntas preparatorias el 21 de noviembre de 1916.

El 30 de noviembre el Congreso eligió su mesa directiva y el 1o. de diciembre entregó, a su primer jefe, su proyecto de Constitución reformada, siendo aceptado modificado y adicionado según varios aspectos que se mencionaron.

Fue aceptadas casi en la totalidad las innovaciones que respecto a la Constitución del 57, proponía un punto a la organización política. Las ideas que había sustentado en sus obras Don Emilio Rabasa tuvieron particular influjo en el proyecto y en la asamblea es manifiesta e indudable la influencia de su doctrina en materia de organización política de la República.

La obra original y propia de la Asamblea de Querétaro consistió en las trascendentales novedades que introdujo en materia obrera y agraria, pues eran las que principalmente entraban dentro del proyecto de reforma de Carranza en una nueva Constitución.

El 31 de enero de 1917 se firmó la Constitución, por la tarde rindieron la protesta de guardarla, primero los Diputados y después el Primer Jefe, siendo promulgada el 5 de febrero de 1917 y entrando en vigor el 1 de mayo del mismo año.

Nuestra actual Constitución ha sido reformada y adicionada en numerosas ocasiones, pero hasta la fecha ha imperado ella misma.

Al igual que la Constitución de 1857, dentro de su primer capítulo, establecía las garantías que se otorgaban al gobernando, en nuestra actual Constitución encontramos las garantías individuales consagradas en los primeros 29 artículos que la conforman, pero específicamente en lo que se refiere a la materia de nuestro estudio podemos señalar que hasta la fecha se encuentran reguladas en los artículos 1º y 13 a 23 de nuestra Carta Magna las que numerosas veces han sido reformadas con la finalidad de hacer más justa nuestra gama de garantías penales -que en su mayoría- son diariamente violadas por nuestras autoridades; mismas que se estudiaron en nuestro primer capítulo y se perfeccionaron en el último.

En la ley en comento se aportó, principalmente la doctrina individualista, pues los derechos del hombre no son considerados como la base y objeto de las instituciones sociales sino que los reputa como un conjunto de garantías individuales que el Estado otorga a los habitantes de su territorio.

2. ANTECEDENTES DEL JUICIO DE AMPARO EN MÉXICO.

Luis Bazdresch nos ilustra al manifestar su criterio sobre su origen del amparo en México señalando lo siguiente: "El Amparo es protección o defensa contra una imposición o exigencia que restrigie o desconoce nuestro derecho. En nuestros remotos antecedentes legislativos encontramos esa noción en la ley II del Título I de la Primera Partida (redactada en 1256) Que decía "Cada uno se puede amparar contra aquellos que deshonra o fuerza le quisieren hacer", y era aplicable tanto contra las autoridades como contra cualquier persona privada".⁸⁹

Lo que al respecto se puede señalar como agregado a la Constitución española de 1812 hasta la de 1857, en la que hace a la vida jurídica una obra que ha cuajado de manera definitiva en nuestra realidad social.

⁸⁹Bazdresch Luis, El Juicio de Amparo General. 4 ed., Trillas, México, 1971, pág. 12.

En la Constitución de 1812 existían algunos preceptos que contenían garantías, mismas que más tarde las constituciones del México independiente habrían de consagrar como tales, pero en lo referente al medio efectivo de conservar estas garantías de los ataques de los poderes no existiendo -como ya lo mencionamos en la Constitución española- siendo fácil de comprender, si se piensa que en esa época, sólo se preocupaban por diferenciar y limitar a los tres poderes, idea que reinaba como el gran descubrimiento del Siglo XVIII, desatendiendo la protección de los derechos violados de los individuos y de vigilar la Constitución.

En la Constitución de 1824 no encontramos nada acerca de un posible origen del juicio de amparo estableciendo sólo en ella un vago principio en su Artículo 137. Que a la letra decía: "Las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia son las siguientes: fracción IV Dirimir las competencias que se susciten entre los tribunales de la federación, y ente éstos y los de los Estados y los que se muevan entre los de un Estado y los de otro. Aquí encontramos que la Corte conocerá las infracciones de la Constitución y Leyes generales.

Según se manifiesta que este precepto fue copiado de la Constitución norteamericana sin entenderlo, ya que aquí no se creo un control de constitucionalidad por lo que respecta a ese precepto, sólo señaló la función de vigilar la Constitución por la Corte no estableciendo así la forma ni la ley reglamentaria.

"En la Constitución centralista de 1836 Vallarta cree en el posible origen del actual juicio de amparo y manifiesta lo siguiente: "En la segunda ley constitucional expedida el 29 de diciembre de 1836 se creo un poder conservador, cuya principal misión era la de cuidar del cumplimiento de la Constitución, siendo una de sus atribuciones la de declarar, la nulidad de una ley o decreto de los actos del Poder Ejecutivo y aun los de la Suprema Corte de Justicia cuando fueron contrarias a los preceptos constitucionales se creyó así encontrar un medio práctico y eficaz para garantizar la supremacía de la Ley Fundamental sobre todas las otras

pero nuestra historia ha pronunciado ya en su juicio sobre la esterilidad de esa tentativa y nuestros publicistas han condenado con razón la idea capital que la engendró".⁹⁰

En la segunda de las leyes constitucionales en sus artículos 2 fracción I a III y 12 fracciones I a III, se estableció una instancia judicial llamada reclamo ante la Suprema Corte de Justicia en la Capital y ante el Superior tribunal respectivo en los departamentos, contra la expropiación por utilidad pública.

Este fue el primer órgano que realmente se creó en nuestro derecho constitucional con el objetivo de hacer defender la Constitución, siendo un órgano político y no judicial pero que de hecho, nunca llegó a funcionar ya que durante los cinco años en que estuvieron vigentes dichas bases constitucionales el Supremo Poder Conservador, sólo intervino en algunos casos y en ninguno de ellos en protección a todo el sistema constitucional.

A finales de 1840, en el Estado de Yucatán el congreso estatal conoció de un proyecto de Constitución en el que se establecía el sistema bicameral, se creaba una Corte Suprema de Justicia y organizando un control o defensa de toda la Constitución. El autor del proyecto fue el distinguido jurista Manuel Crescencio Rejón, en cuyo interior del mencionado proyecto, se creaba un medio de control constitucional llamado amparo.

En el sistema propuesto por Rejón se establecían dos de los principios fundamentales del amparo consistentes en que, sólo se promoverá a instancia de parte agraviada, y la retroactividad de las decisiones definitivas que se produzcan dentro del proceso, que no tienen el carácter de resolución *erga omnes*.

⁹⁰Vallarta Ignacio L. El Juicio de Amparo y El *Writ of Habeas Corpus*, pág. 31

En 1842 se reunió una comisión integrada por siete miembros cuyos objetivos eran el de elaborar un proyecto de Constitución Federal, que debía someterse a la consideración del congreso. La comisión la integraban, entre otros, Don Mariano Otero, Espinosa de los Monteros y Muñoz Ledo, el proyecto era de carácter puramente individualista y liberal.

Mariano Otero propuso el Control Judicial para la protección de las Garantías Individuales, otorgando a la Suprema Corte frente al poder ejecutivo y legislativo de los Estados un control político que permitiera al Presidente de la República, a un determinado número de diputados y senadores o al legislativo de los Estados, reclamar como anticonstitucional una ley expedida por el congreso general.

Aquí encontramos una gran diferencia a lo que había señalado Rejón, toda vez que este, sólo contenía el reclamo a la violación de todas las infracciones constitucionales y en lo referente a la suspensión del acto reclamado estaba encomendado a los tribunales superiores de los estados.

Sin embargo, el mérito atribuido a Don Mariano Otero, consistía en que él fue el autor de la fórmula jurídica introducida en Artículo 25 del Acta de Reformas de 1847, que encierra sus efectos una sentencia recaída en un juicio de amparo que implica la característica de un régimen de control constitucional. Dicha fórmula la encontramos contenida en la Constitución del 57 y en nuestra Constitución actual en el Art. 107 fracción II que a la letra dice: "La sentencia será siempre tal y que solo se ocupe de individuos particulares limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que lo motivaré.

En el Juicio de Amparo deberá suplirse la deficiencia de la queja de acuerdo con lo que disponga la ley reglamentaria de los Art. 103 y 107 de esta Constitución".

Aquí vemos contenidos los dos principios básicos, uno se refiere a los efectos de la sentencia y el otro a la institución que se conoce como suplencia de la deficiencia de la queja.

Hector Fix-Zamudio hace una breve referencia a esta fórmula "en primer término el Art. 25 del acta de Reformas a la Constitución Federal de 1824, promulgada el 18 de mayo de 1847, además de señalar los motivos de procedencia del Juicio de Amparo estableció los efectos particulares de la sentencia protectora y la prohibición de las declaraciones generales, disposiciones que se conocen como "Fórmula Otero", debido a que su redacción, se ha conservado posteriormente en forma prácticamente sacramental, se debe al ilustre jurista Mariano Otero, uno de los creadores del amparo".⁹¹

Podemos concluir señalando que, en el Acta de Reformas de 1847, Don Mariano Otero al emitir su voto particular argumenta:

"Que es indispensable darle al Congreso de la Unión el derecho de declara nulas las leyes de los estados que imparten una violación del pacto federal, o sean contrarias a las leyes generales por que de otra manera el poder del Estado seria superior al de la Unión y este se convertiría en una mera irrisión.

Pero para evitar que se hagan declaraciones imprudentes ya que consulta que estas leyes sólo pueden iniciarse en la Cámara de Senadores, la cual representa el principio federativo en toda su fuerza y brinda las mejores garantías de calma y circunscripción que los Estados tengan el derecho de decidir en todo caso si las resoluciones del congreso general son o no anticonstitucionales. De esa manera, cada Estado en particular esta sometido a la Unión y el conjunto de todos será el arbitrio supremo de nuestras diferencias y el verdadero poder conservador de las instituciones. Si hay toda vía un medio más eficaz de robustecer el

⁹¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, 7 ed., Porrúa, México 1995, t. II, pág. 1069.

principio federativo, si se conoce una mejor garantía de las libertades de los cuerpos confederados, yo no lo pongo por que no lo conozco.

Los ataques dados por los poderes de los Estados, y por los mismos de la federación a los particulares cuenta entre nosotros por desgracia uno de los numerosos ejemplares, para que no sea de sobremanera urgente acompañar el establecimiento de la Federación con una garantía suficiente para asegurar que no se repitan más. Esta garantía sólo puede encontrarse en el Poder Judicial -protector nato de los derechos de los particulares- y por esa razón es sólo conveniente.

Aún en la monarquías absolutas, refugiada la libertad en el recinto de los tribunales, ha hecho que la justicia encuentre ahí un apoyo cuando han faltado todas las garantías políticas. Un escrito profundo ha observado que la amplitud y responsabilidad del Poder Judiciales es el más seguro signo de la libertad de un pueblo, y por escrito yo no dudo en proponer al Congreso que eleve a gran altura el Poder Judicial de la Federación donde el derecho de proteger a todos los habitantes de la República en el goce de los derechos que les asegure la Constitución y las leyes constitucionales contra todos los atentados del Ejecutivo o Legislativo y de los Estados o de la Unión.

En Norteamérica tal poder salvador provino de la Constitución y ha producidos los mejores efectos. Allí el juez tiene que sujetar sus fallos, antes que todo a la Constitución; y de aquí resulta que cuando la encuentra en pugna con una ley secundaria aplica aquella y no ésta, de modo que sin hacer superior a la ley ni ponerse en posición contra el Poder Legislativo ni derogar sus disposiciones, en cada caso particular en que ella debía herir, lo hace importante.

Una institución semejante es del todo necesaria entre nosotros, y como ella exige que los tribunales federales se organicen de un modo correspondiente, las reformas propuestas dejan a las leyes constitucionales la determinación sobre este punto.

Sobre él, en fin manifestare que a mi juicio también se necesita extender un poco más la acción del Poder Federal de la Unión, muy imperfectamente organizado por la Constitución Federal y sobre todo elevar la condición y asegurar la independencia de un tribunal llamado a representar en el cuerpo político un papel tan importante como el del Supremo Poder Judicial".⁹²

Ahora bien, cabe señalar que con fecha 29 de noviembre de 1846 se dirigió un documento a la nación denominado "Programa de la mayoría de los diputados del Distrito Federal"; a través del cual se proponía la implantación del Juicio de Amparo como medio de protección de las garantías individuales, sugiriendo que fueran los jueces de primera instancia a los encargados de resolver dicho juicio y a sus superiores jerárquicos cuando los actos violatorios de garantías provinieran de dichos jueces.

En la Constitución de 1857 se instituyó el Juicio de Amparo, reglamentado para las distintas leyes orgánicas que se fueron expidiendo, tal y como subsiste en nuestra actual Constitución, en los artículos siguientes:

Art. 101.- Los Tribunales de la Federación resolverán toda controversia que se suscite:

- I. Por leyes ó actos de cualquier autoridad que violen las garantías individuales.
- II. Por leyes o actos de la autoridad federal que vulneren o restrinjan la soberanía de los estados.
- III. Por leyes o actos de las autoridades de estos, que invadan las esfera de la autoridad federal.

⁹² Voto Particular de Mariano Otero de 5 de abril de 1847. Según cita de Burgoa Orihuea Ignacio, El Juicio de Amparo, 30a. ed., México, Porrúa 1993, págs.122 y 123.

"Art. 102.- todos los juicios de que habla el Artículo anterior se seguirán á petición de parte agraviada, por medio de procedimientos y formas del orden jurídico, que determinará una ley. La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de individuos particulares, limitándose a protegerlos y ampararlos en el caso especial sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o acto que la motivaré".⁹³

Dentro del contenido de éstos dos numerales, nos damos cuenta que desaparece el sistema de control por órgano político que estableció el acta de reformas de 1847.

Como ya se habrá observado, de la simple lectura del Art. 102 nos podemos dar cuenta que en él, se encuentran esencialmente los principios cardinales que forman el sistema de protección constitucional por órgano y por vía jurisdiccionales como son los de iniciativa de la parte agraviada y la substanciación judicial del procedimiento relativo a los fallos dictados dentro de este juicio.

Podemos aludir que en la Constitución de 1857, el control constitucional es el Juicio de Amparo, excluyéndose cualquier otro sistema de Control Constitucional.

Por último, para finalizar con este segundo capítulo, haremos una breve referencia a nuestra actual Ley Fundamental, que adopta la doctrina individualista, pues no considera a los derechos del hombre como la base y objeto de las instituciones sociales sino que los reputa como un conjunto de Garantías Individuales que el Estado concede a sus habitantes.

En lo tocante al medio de control o protección de los derechos del hombre principalmente, su procedencia es igual al de la Constitución del 57, con la única diferencia es que en dicha ley es muy sucinta por lo que se refiere a la normación del Juicio de Amparo, ya

⁹³Este artículo fue reformado el 12 de noviembre de 1908.

que en la de 1917, es regulado por los Artículos 103 y 107; el primero sólo ha sido modificado una sola vez según la reforma publicada el Diario Oficial el 31 de Diciembre de 1994, en el que se incluyeron la mención de Distrito Federal en las fracciones II y III y de igual forma se hacen más precisa la redacción de ambas. Este Artículo comprende dos aspectos que son los siguientes:

a) La protección de las garantías individuales contra leyes o actos de autoridad.

b) La tutela indirecta del régimen federal a través de los derechos fundamentales, cuando éstos sean infringidos por leyes o actos de autoridad federal que invadan la autonomía de las entidades federativas, y a la inversa, cuando las leyes o actos de estas últimas afecten la esfera de competencia de la federación.

Dentro del segundo de los numerales se detalla básicamente el procedimiento a través del cual se debe tramitar el Juicio de Amparo o sus lineamientos básicos y una compleja regulación de su ejercicio detallada por la ley reglamentaria correspondiente.

En conclusión, el juicio de amparo se reputa a Don Manuel Crescencio Rejón y a Don Mariano Otero; en el acta de reformas de 1847 se establecieron dos medios de Control Constitucional y son el político que tenía por objeto determinar la constitucionalidad e inconstitucionalidad de leyes que se tramitaban ante el congreso general o ante las legislaturas locales. El otro sistema de defensa de la ley fundamental, era un medio de control constitucional por órgano judicial y vía activa siendo este el amparo, del cual conocerían los tribunales de la federación por violación de Garantías Individuales, cuando el acto reclamado emanaba de los poderes Legislativo o Ejecutivo.

La primera sentencia de amparo se dictó el 13 de agosto de 1849 en San Luis Potosí.

CAPÍTULO TERCERO

EL PROCESO

PENAL

CAPITULO TERCERO

EL PROCESO PENAL

Se entiende por proceso, el conjunto de actos cuya realización -ante y por la autoridad jurisdiccional y en el orden preestablecido por la ley-, es necesario para resolver la pretensión del actor.

El proceso penal es el conjunto de actos que se realizan desde el auto de radicación hasta la resolución (sentencia definitiva) en que se declara el derecho en cada caso concreto y que comprende dos etapas que son la instrucción y el juicio cuya realización debe ajustarse al orden y la forma predeterminada por la ley, en la sentencia procede declarar si existió o no el delito imputado y si resultó penalmente responsable el procesado, además en los casos afirmativos deberá individualizarse la punibilidad aplicando a éste la pena que legalmente le corresponde.

Manzzini afirma: "El Derecho Procesal Penal es el conjunto de normas, directa e indirectamente sancionadas que se fundan en la institución del órgano jurisdiccional y regula la actividad dirigida a la determinación de las condiciones que hacen aplicable en concreto, el Derecho Penal Sustantivo".⁹⁴

El Derecho Procesal Penal es un conjunto de normas encargadas de regular y determinar los actos, condiciones y formalidades que deben prevalecer dentro de la aplicación del Derecho Penal Sustantivo.

La acción penal, es la facultad que el Estado tiene para que en beneficio del orden social ejercite el derecho cuando se ha cometido un delito. La acción procesal penal es el conjunto de

⁹⁴ Manzzini Vincenzo, Derecho Procesal Penal I, Edit. Egca, Buenos Aires.

actividades realizadas por el M.P. ante el órgano jurisdiccional con la finalidad de que este posteriormente pueda declarar el derecho.

El contenido de la acción penal es la afirmación para la existencia de un delito y el reclamo de un castigo para el creador de dicha conducta, siendo esa la pretensión jurídica del M.P. al ejercitar la acción penal, pues es la sustentación acusatoria.

Con el ejercicio de la acción penal se da origen al juicio. Las etapas que integran el derecho de la acción penal son las siguientes:

a) Investigación, es en la cual se va a preparar el ejercicio de la acción penal obteniendo pruebas suficientes que acrediten la conducta delictiva y de esa manera se logre determinar quién es el autor de dicho delito.

b) Persecutoria, aquí básicamente se hace referencia al ejercicio del derecho de la acción penal ante los tribunales competentes y se prolonga como una instancia proyectiva hasta el período en que se cierra la instrucción.

c) Acusatoria, el M.P. se encarga de hacer una relación de pruebas; aportarlas en el juicio para de ese modo acreditar la existencia material del delito, y con base en ello pedir que se sancione de conformidad con la ley penal, la cual se presenta dentro de las conclusiones que presenta dentro del proceso en las que si tienen el carácter de acusatorias, puntualizan el ejercicio de la acción penal.

El derecho procesal penal se enfoca para su estudio desde el punto de vista formal y material: el primero, es el conjunto de disciplinas que utiliza el método jurídico que se estudian y procuran obtener reglas o principios con pretensión de validez universal relativos a la naturaleza jurídica de los actos que deben realizarse para resolver la pretensión punitiva estatal.

Desde el punto de vista formal determinan los actos que deben realizarse ante la autoridad judicial y en el orden que se establece en la ley, la cual es necesaria para resolver la pretensión del actor, y por otro lado, la forma en que deben realizarse todos y cada uno de los actos que integran al proceso.

El CFPP en su Art. 1º señala los procedimientos a seguir dentro del Proceso Penal Federal:

I. El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el M.P. pueda resolver si ejercita o no la acción penal;

II. El de preinstrucción, en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos en materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar;

III. El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, la circunstancias que hubiese cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad de éste;

IV. El de primera instancia, durante el cual el M.P. precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el Tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva;

V. El de segunda instancia ante el tribunal de apelación, en que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos;

VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas;

VII. Los relativos a inimputables a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos.

Si en cualquiera de estos procedimientos algún menor o incapaz se ve relacionado con los hechos objeto de ellos, sea como autor o partícipe, testigo, víctima u ofendido, o con cualquier otro carácter, el M.P. o tribunal respectivo suplirán la ausencia o deficiencia de razonamiento y fundamentos que conduzcan a proteger los derechos que legítimamente puedan corresponderles”.

1. AVERIGUACIÓN PREVIA.

“La averiguación previa a la consignación ante los tribunales que establece las diligencias legalmente necesarias para que el M.P. pueda resolver si ejercita o no la acción penal”.⁹⁵

Colín Sánchez conceptualiza “la averiguación previa, etapa en la que el Estado por conducto del Procurador y de los Agentes del M.P., en el ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica las diligencias necesarias que le permiten estar en aptitud de ejercitar, en su caso la acción penal, para cuyos fines, deben estar acreditados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad”.⁹⁶

Cesar Augusto Osorio y Nieto señala que “la averiguación previa como fase del procedimiento penal puede definirse como la etapa procedimental durante la cual el órgano

⁹⁵Art. 1. del CFPP.

⁹⁶Derecho Mexicano de los Procedimientos Penales. 15a. ed., Porrúa, México, 1995, pág. 311.

investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar que se acrediten los elementos que integran el tipo penal y la presunta responsabilidad del indiciado y optar por el ejercicio o la abstención de la acción penal. Es el documento que contiene todas las diligencias realizadas por el órgano investigador tendiente a comprobar los elementos del tipo y la presunta responsabilidad y decidir o no sobre el ejercicio de la acción penal".⁹⁷

Podemos decir que la averiguación previa es el conjunto de actos realizados por y ante el M.P., que comprende desde que se tiene el conocimiento de que se ha cometido un delito la denuncia de este, los requisitos de procedibilidad que son denuncia, querrela, excitativa, y autorización, función de policía judicial sus diversas modalidades y la consignación que puede ser con o sin detenido, los cuales analizaremos durante el desarrollando del tema que nos ocupa.

El artículo 3 del CPPDF señala las atribuciones del M.P. y en su párrafo primero dice: "Dirigir a la Policía Judicial en la investigación que esta haga para comprobar los elementos del tipo penal ordenándole la práctica de las diligencias que a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido, o practicando el mismo aquellas diligencias".

Ahora bien, la averiguación previa se inicia al manifestarse ante el M.P. la afectación de un bien penalmente tutelado.

La averiguación previa es la primera etapa del procedimiento penal y se integra con la actividad del M.P., actuando como autoridad y que culmina con la determinación de consignación o de no ejercicio de la acción penal, dando inicio con la denuncia, acusación o querrela en que el M.P. aplica la ley a casos individuales por medio de actos meramente administrativos, a través de los cuales, agota su actividad como autoridad cualquiera que sea el

⁹⁷ La Averiguación Previa, 5a. ed., Porrúa, México, 1990, pág. 2.

resultado final, la función propia de dicha etapa termina su intervención característica; ya sea por que decline ejercitar la acción penal o por que ejerciéndola pierda su carácter de autoridad en el caso concreto para convertirse en parte dentro del proceso, ante una autoridad judicial.

En el primer caso, la averiguación previa se archiva mientras surgen nuevos elementos que permitan o fundamenten la consignación o en tanto que sobreviene alguna causa de extinción de la acción penal; en el segundo, la consignación puede hacerse ante la autoridad con pedimento de orden de aprehensión si no hay detenido o bien poniendo a disposición de la autoridad jurisdiccional que deba deducir dentro del término de 72 horas sobre su situación jurídica.

La averiguación previa se divide para su estudio en las siguientes etapas:

- a) M.P. en su función de autoridad facultada que le otorga el artículo 21 constitucional
- b) Se va a presentar una denuncia o querrela la cual deben contener las generales de quien la presenta, la protesta de decir verdad, la declaración, la firma al margen o bien estampar su huella.
- c) Si existen testigos, la declaración de estos,
- d) Posteriormente el M.P. de conformidad con los siguientes artículos del CPPDF procede a dar fe.

Art. 94. Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su perpetración, el M.P. o el agente de la Policía Judicial, lo hará constar en el acta o parte que levante según el caso, recogidos si fuera posible.

Art. 97. Si para la comprobación de los elementos del tipo penal o de sus circunstancias, tuviere importancia el reconocimiento de un lugar cualquiera, se hará constar en el acta descripción del mismo, sin omitir detalle alguno que pueda tener valor.

Art. 98. El M.P. o la Policía Judicial en su caso procederá a recoger en los primeros movimientos de su investigación, las armas, los instrumentos, u objetos, de cualquier clase que pudieran tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que este se cometió en sus inmediaciones en poder del inculcado o en otra parte conocida, expresando cuidadosamente el lugar, el tiempo, y ocasión en que encontraron, y haciendo una descripción minuciosa de las circunstancias y del hallazgo. De todos estos objetos entregará recibo a la persona en cuyo poder se encuentren, la que asentará su conformidad o inconformidad, el duplicado se agregará al acta que se levante.

e) Certificados médicos, de integridad corporal y estado físico del indiciado.

d) Informes periciales.

e) Declaración del indiciado.

f) Determinaciones dentro de la averiguación previa. Se registra en el libro de gobierno, se continúa con su perfeccionamiento, se da el ejercicio de la acción penal (consignación con detenido o sin detenido), oficio de remisión del detenido y envío de objetos, anexar certificados médicos, anexar informes de la policía judicial, solicitar la orden de aprehensión, copia o control de procesos y dirección, no ejercicio de la acción penal, la autorización de la coordinación de auxiliares del M.P., pendiente de solución por falta de datos, archivase, cúmplase, se cierra y se autoriza lo actuado.

Ahora bien, para iniciar con una averiguación previa se debe tener la noticia de que se cometió un delito, esto, a través de las siguientes formas:

a) Denuncia. Es el acto jurídico consistente en la declaración que cualquier persona formula ante el M.P., manifestándole que tienen conocimiento de la afectación de un bien jurídico, y en su caso, le aporta las pruebas que al respecto pueda tener obligándolo inmediatamente a que en investigación o averiguación previa reúna, no nada más las pruebas que acrediten la existencia de dicha afectación, sino también las necesarias para determinar

quien es el probable responsable y cuales fueron las circunstancias exteriores de comisión. En su caso lo obliga al ejercicio de la acción penal, cuyo inicio y persistencia, determina la realización de los actos del proceso penal, al término del cual el juzgador tendrá que declarar si la mencionada afectación constituye o no delito y de constituirlo aplicar a su autor la pena relativa.

Implica la imposibilidad de impedir el nacimiento o prosecución del proceso mediante el perdón del ofendido. Como corresponde a la mayoría de los delitos, cuando la punibilidad del delito imputado comprenda prisión o prisión y multa, sólo puede formularse dentro del plazo equivalente al término medio aritmético de esa punibilidad; para el caso en que la punibilidad no comprenda prisión o la incluya pero en forma alternativa, se podrá formular únicamente dentro del plazo de dos años una vez que transcurra el plazo relativo opera la prescripción.

b) La querrela. Es el acto jurídico consistente en la declaración que sólo puede ser formulada por quien se considera agraviado -por sí o por medio de su representante legal ante el M.P.- en el sentenciado de que tienen conocimiento de la afectación de un bien jurídico del cual es titular, manifestándole expresa o tácitamente su voluntad para que sea reprimido y, como en la denuncia surgen consecuencias inmediata y mediata, pero sujetas a condición resolutive, resulta posible impedir el nacimiento o dar por terminado el proceso, mediante el otorgamiento del perdón siempre y cuando se otorgue antes de que se dicte sentencia en segunda instancia y no se oponga el imputado.

Puede formularse sólo dentro del plazo de un año contado a partir de la fecha en que el ofendido tuvo conocimiento del delito y de quién lo cometió, o bien, dentro del plazo de tres años si no tuvo ese conocimiento, pues transcurrido dicho plazo, opera la prescripción en el entendido de que será necesario el transcurso de un plazo igual al término medio aritmético, si se da el supuesto de que el ofendido formula oportunamente su querrela y se dedujo la correspondiente acción ante los tribunales.

c) La excitativa es una especie de querrela exclusiva para los delitos de injurias, difamación o calumnia cuando son cometidos en contra de una nación o de un gobierno extranjero o en contra de los agentes diplomáticos que se encuentren dentro de la República Mexicana.

d) La autorización constituye un obstáculo que no impide la realización de la averiguación previa, una vez superado permite la lícita aprehensión de magistrados, jueces y agentes del M.P. (art. 672 del CPPDF.).

Por otra parte, tenemos las determinaciones que toma el M.P. dentro de la Averiguación Previa, es la que se encarga de ejercer la acción penal y tienen por objeto el pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales, solicitar la libertad de los procesados en la forma y términos que previene la ley así como también, el pedir la reparación del daño en los términos de ley.

Los elementos del tipo penal son todos los vestigios, pruebas materiales que el M.P. o el Agente de la Policía Judicial hará constar dentro del acta que se levante -según el caso de que se trate-, reuniéndolos si fuere posible en el caso de que existan personas u objetos relacionados con el delito que se persigue, debiendo describir con todo detalle los objetos y el estado en las que fueron encontrados, asimismo, todas las pruebas que se encuentren tales como documentos, armas, utensilios, etc. que tengan relación con el delito deben ser reunidos por las autoridades.

Una vez que se encuentran integrados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad el M.P. y el juez tienen la facultad de emplear los medios de prueba que fueren necesarios.

Todas las diligencias que práctica la Policía Judicial se deben hacer constar de forma escrita mediante una acta de diligencias de averiguación previa, la cual contiene todas las

actuaciones que realice el M.P., y que tiene como finalidad que se dé el encuadramiento de la conducta de acuerdo al tipo penal y quien o quienes son los que a su juicio considera responsables. Dentro de las actas el M.P. puede dictar una resolución que es la determinación en la cual se valoriza todo lo actuado y se concluye si se cumplió con los requisitos que establece el art. 16 constitucional para ejercitar la acción penal.

El M.P. puede decidir el no ejercicio de la acción penal, ya que no se satisficieron los requisitos que señala el artículo 16 constitucional, el CFPP en su artículo 137 que manifiesta que el M.P. no ejercitará la acción penal:

I. Cuando la conducta o los hechos de que conozca no sean constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la ley penal;

II. Cuando se acredite plenamente que el inculpado no tuvo participación en la conducta o en los hechos punibles y sólo por lo que respecta a aquél.

III. Cuando aún pudiendo ser delictivos la conducta o los hechos de que se trate resulta imposible la prueba de su existencia por obstáculo material insuperable;

IV. Cuando la responsabilidad penal se haya extinguida legalmente en los términos del C.P.; y

V. Cuando de las diligencias practicadas se desprenda plenamente que el inculpado actuó en circunstancias que excluyan la responsabilidad penal.

Ahora bien, hablaremos de la consignación que es el acto procesal mediante el cual el M.P. ejercita la acción penal. El M.P. remite al juez el acta de policía judicial y al indiciado y no encontrándose este último, únicamente le remite las diligencias en las que se acrediten los

elementos del tipo penal y la probable responsabilidad; dando con esto inicio al proceso. Para que la consignación proceda es indispensable que en la averiguación previa se haya practicado las diligencias necesarias para integrar los elementos del tipo penal y presunta responsabilidad debiendo contener los siguientes requisitos:

Expresión de ser con o sin detenido, número de consignación, número de acta, delito por el que se consigna, mesa o agencia que formula la consignación, número de fojas, juez que la dicta, mención en que procede el ejercicio de la acción penal, nombre de o de los presuntos responsables, delito que se le imputa, artículos del Código Penal que establezca las sanciones del delito del que se trata, síntesis de los hechos materia de la averiguación previa y de la consignación, artículos del CPPDF, para la integración de elementos del tipo utilizado para el mismo, forma de mostrar la presunta responsabilidad, expresar en que se ejercito la acción penal, en el caso de que se haya efectuado con detenido se debe señalar el lugar en donde se ponga a disposición, de objetos que se hayan recabado durante la averiguación previa los cuales van a quedar a disposición del juez, forma en la que se mostró la probable responsabilidad, firma del responsable quien realizo la consignación, fecha, hora y lugar en que se realizó la consignación.

La consignación puede ser de dos maneras con detenido o sin detenido.

La consignación sin detenido es aquella que el juez sólo recibe del M.P. las constancias, y si de ellas aparecen pruebas suficientes para acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad de igual forma éste solicita al juez que se gire una orden de aprehensión y si el delito se sanciona con prisión, si es sancionado con pena alternativa, se solicita al juez una orden de citación o una orden de comparecencia.

La consignación con detenido presupone que el indiciado fue aprehendido sin orden de autoridad judicial, de conformidad con el artículo 16 constitucional esta detención pudo

realizarse por cualquier persona en el caso de que se encuentre en flagrancia o por autoridad administrativa por delitos perseguibles mediante denuncia, pero únicamente si se trata de caso urgentes, esto es, bajo la responsabilidad de dicha autoridad.

La detención en ambos casos se justifica por contarse ya con elementos de prueba suficientes para acreditar la probable responsabilidad y las circunstancias exteriores de comisión; además y por lo que hace a los casos de urgencia para no hacer los dispositivos legales y proteger al interés social, el M.P. debe consignar en seguida de la detención.

La no consignación procede provisionalmente en los casos en que aún no ha sido posible determinar si puede o no integrarse los elementos que acrediten el tipo penal y la probable responsabilidad, por existir algún obstáculo que siendo superable, permite al M.P. considerar la eventualidad de que, al desaparecer tal obstáculo, pueda llegar a una determinación. También puede ser definitivamente cuando al M.P. le resulta imposible considerar que pueden reunirse las pruebas necesarias para procesar a una persona; en esos casos se ordena que el expediente se envíe al archivo como asunto concluido.

2. PREINSTRUCCIÓN

La preinstrucción, es el conjunto de actos preparatorios de la instrucción que se realizan por y ante el órgano o autoridad jurisdiccional, desde el momento en que ésta autoridad dicta el auto de erradicación, también llamado de inicio o cabeza de proceso, hasta dictar el auto en que se resuelve si debe o no procesarse a quienes fueron sujetos de la consignación, debe dictarse normalmente dentro de las 72 hrs. siguientes al momento en que tales sujetos estén a disposición del juez si la consignación fue con detenido.

Si fue sin detenido, comprenderá el tiempo necesario para que el juez en el caso de haberse cumplido los requisitos establecidos por el Art. 16 Constitucional, otorgué la orden de

aprehensión que debió solicitarle el M.P.; el que transcurrirá hasta que la policía judicial lo ejecute; las horas que se requieren para ponerlo a disposición del juez no podrán ser mayor de 24, salvo si se realizó la aprehensión en un lugar distante se aumentara el tiempo necesario para su traslado.

Resulta relevante que los autos de radicación con detenido se señale el día y la hora en que el detenido quedo a disposición del juez, ya que sirve de base para el computo de los términos constitucionales de 48 y 72 hrs., para la declaración preparatoria y para resolver su situación jurídica respectivamente, si la consignación fue sin detenido y se ejecuto la orden de aprehensión, el computo de estos plazos no se inicia a partir de la hora y fecha del auto de radicación, sino desde el momento mismo en que este el probable responsable quede a disposición del juez que libró esta orden momento en que debe precisarse en el auto relativo.

Los efectos del auto de radicación derivados de la consignación con detenido o con el que se tiene a disposición al detenido, por haberse ejecutado la orden de aprehensión previamente librada son: decretar la detención judicial, si se cumplen los requisitos del Art. 16 Constitucional; marcar el inicio del procedimiento judicial penal en su fase preinstructiva, señalar el momento y la fecha que servirán de base para el computo de los plazos y términos constitucionales; y aceptar provisional o definitivamente la competencia.

3. INSTRUCCIÓN.

La instrucción es la primera etapa del proceso penal en la cual el juez lleva a cabo una serie de actos procesales referentes a las pruebas que le fueron proporcionadas para a fin de conocer la verdad histórica de los hechos, así como también la personalidad del procesado con la finalidad de estar en aptitud de resolver su situación jurídica. La instrucción se divide en tres etapas la primera se va a iniciar cuando el juez ordena la radicación del asunto; y asimismo abarca para su estudio desde el auto de radicación hasta el auto de formal prisión, la segunda

etapa inicia con el auto de formal prisión en el que se debe señalar que tipo de procedimiento deba seguirse ya sea sumario u ordinario, se ofrecen y desahogan pruebas y se concluye con el auto que declara cerrada la instrucción.

Por último y dentro del presente apartado analizaremos la tercera etapa del procedimiento penal llamada juicio, que parte del cierre de instrucción y contienen los siguientes aspectos: actos preliminares a la audiencia final, actos preliminares para el sobreseimiento del proceso, audiencia final de primera instancia y sentencia.

Sergio García Ramírez señala que "la instrucción procesal tiene como propósito reunir el material probatorio en torno a los hechos y a la participación del inculpado, más las modalidades y circunstancias de unos y otra, dado el propósito individualizador y readaptador de la justicia penal, se recoge en los artículos 51 y 52 del Código Penal.

Artículo 51.- Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y los tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de su ejecución y los peculiares del delincuente. Cuando se trate de punibilidad alternativa el juez podrá imponer, motivando su resolución, la sanción privativa de libertad cuando ello sea ineludible a los fines de justicia prevención general y prevención especial.

El artículo 52 dice que el juez fijará las penas y medidas de seguridad que estimare justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

- I. La magnitud del daño causado, del bien jurídico o del peligro al que se hubiere sido expuesto;
- II. La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado,

IV. La forma y grado de la intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir, cuando el procesado pertenece a un grupo étnico indígena se tomarán en cuenta además sus usos y costumbres;

VI. El comportamiento posterior del acusado en relación al delito cometido; y,

VII. Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

Otro propósito de la instrucción resulta ser el reconocimiento de la personalidad del imputado. El material que se reúne con la instrucción será examinado en el juicio y servirá de base a la sentencia.

“La instrucción y el juicio son los periodos procedimentales fundamentales bajo el sistema procesal llamado mixto, la instrucción suele orientarse por principios inquisitivos, mientras que en el juicio predominan los acusatorios”⁹⁸.

El artículo 286 bis del CPPDF, señala que “cuando aparezca de la averiguación previa que existe denuncia o querrela, que se han reunido los requisitos previos que en su caso exija la ley

⁹⁸ Prontuario del Procedimiento Penal Mexicano, Porrúa, México, 1980, pág. 47.

y que se han acreditado los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado, el M.P. ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda.

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

Si la consignación es con detenido, deberá inmediatamente ratificar la detención, si ésta fuere constitucional en caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley.

Si durante el plazo de tres días, contados a partir del que se haya hecho la consignación sin detenido, el juez no dicta auto de radicación en el asunto, el M.P. podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

El juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión, o comparecencia solicitada por el M.P. dentro de los cinco días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de consignación sin detenido, por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto; y dentro de las veinticuatro horas siguientes, la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos puntos, el M.P. procederá en los términos previstos en el párrafo anterior".

Ahora definiremos que es el auto de radicación o cabeza de proceso: es la primera resolución que dicta el juez, quedando desde ese momento el M.P. y el procesado a su disposición. Dicho auto debe dictarse de inmediato y debe contener la fecha y hora en que se recibió la consignación, la orden para que se registre en el libro de gobierno y se den los avisos

correspondientes, tanto al superior como al agente del M.P. adscrito, para que éste último intervenga, y la orden para practicar las diligencias que señala la Constitución y la ley adjetiva, si hay detenido. Cuando no haya detenido, el juez deberá ordenar que se haga constar sólo los datos que ya se citaron, para que una vez que se hayan estudiado las diligencias, el juez se encuentre en aptitud de dictar la orden de aprehensión, reaprehensión, comparecencia o bien negarlas.

La orden de aprehensión, es una resolución Judicial que solicita el agente de M.P., una vez que se encuentren cubiertos los requisitos del artículo 16 constitucional, que tienen como finalidad el ordenar la captura de un sujeto determinado y ponerlo a su disposición, con el objetivo de que éste tenga el conocimiento de la conducta o hecho que se le atribuye.

La orden de reaprehensión -al igual que la de aprehensión- es una resolución judicial que tiene como finalidad la privación de la libertad de una persona, siempre y cuando lo solicite el M.P. y se presenta en los casos siguientes:

- a) cuando se evade de la prisión preventiva,
- b) cuando se encuentra en libertad bajo protesta y se ausenta de la población sin permiso de la autoridad judicial,
- c) cuando incumple con las obligaciones que se le hicieron saber al concederle la libertad caucional;
- d) cuando estando en libertad caucional no se presente a cubrir la sanción.

La orden de comparecencia procede en los casos en que se tenga que no den lugar a la aprehensión, al igual que esta se hará por pedimento del M.P. y tendrá como finalidad que el inculcado rinda su declaración preparatoria, una vez que se encuentren acreditados los elementos del tipo y la probable responsabilidad.

Al respecto podemos citar la siguiente jurisprudencia: "ORDEN DE COMPARECENCIA: "para dictarla es necesario que lo pida el M.P. y este no solicita dicha orden el juez no tienen facultades para expedirla"⁹⁹

Ahora bien, nos abocaremos a la explicación de la declaración preparatoria, es el "acto procesal en el que comparece el procesado ante el juez, para que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable por el que el agente del M.P. ejercitó 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".¹⁰⁰

La declaración preparatoria es una garantía constitucional consagrada en el artículo 20, fracción tercera de nuestra ley fundamental.

Una vez que el indiciado ha quedado a disposición de la autoridad judicial dentro de las cuarenta y ocho horas, contadas a partir de ese momento, se le debe tomar su declaración preparatoria, la cual debe rendirse de forma oral o escrita y el inculcado deberá contar con la presencia de su defensor para que le brinde la asistencia jurídica que sea necesaria. Dentro de esta diligencia el juez va a interrogar al inculcado sobre su participación en los hechos imputados, así como también, practicará los careos que fueren precisos, entre el inculcado y los testigos que hayan depuesto en su contra, y en caso de que el propio inculcado lo solicite.

Concluido el término constitucional de setenta y dos horas, el juez debe resolver sobre la situación jurídica del inculcado debiendo dictar un auto de formal prisión o bien un auto de libertad por falta de elementos para procesaren el caso de que se haya consignado sin detenido

⁹⁹Tomo XVII, Pág. 440, Cordero Rafael, Tomo XIX, Pág. 2333, Navarro Francisco Tomo XIX, pág. 251, Ramírez Francisco tomo XIX pág. 1287, Pérez Ricardo tomo XIX, pág. 1287

¹⁰⁰Colín Sánchez, Guillermo, op. cit., pág. 368.

por delito sancionado por pena no corporal o alternativa se dictará un auto de sujeción a proceso.

El auto de formal prisión es una resolución que dicta el juez respecto a la situación jurídica del procesado; se dicta cuando se hayan comprobado los elementos que integran al tipo penal y los datos suficientes para presumir la responsabilidad debiendo estar señalada la conducta o hecho por el que ha de continuarse el proceso, teniendo siempre en cuenta que el auto debe dictarse al vencerse el término de setenta y dos horas.

El artículo 161 del CFPP señala los requisitos para dictar el auto de formal prisión y a la letra dice: "Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento de que el inculcado quede a disposición del juez, se dictará el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan los siguientes requisitos:

I. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculcado, en la forma y con los requisitos, que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente que aquel se rehusó a declarar;

II. Que estén acreditados los elementos del tipo de delito que tenga señalada la sanción privativa de la libertad;

III. Que en relación a la fracción anterior este demostrada la probable responsabilidad del inculcado; y

IV: Que no este plenamente comprobada a favor del inculcado alguna circunstancia eximente de responsabilidad, o que extinga la acción penal.

El plazo al que se refiere el párrafo primero del artículo señalado, se duplicará cuando lo solicite el inculcado por sí mismo o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria o dentro de las tres horas siguientes, siempre que dicha ampliación sea con la finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

El M.P. no podrá solicitar dicha ampliación ni el juez resolverá de oficio; el M.P. en ese plazo puede sólo en relación con las pruebas o alegatos que propusiere el inculcado o su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que representa.

La ampliación del plazo se deberá notificar al Director del reclusorio preventivo en donde, se encuentre internado el inculcado para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 constitucional.

En el CPPDF, en el artículo 297 también señala los requisitos que debe cubrir el auto de formal prisión.

Ahora definiremos lo que se entiende por auto de sujeción a proceso. Es una resolución dictada por autoridad judicial para los delitos que se sancionan con pena no corporal o alternativa, en el cual se van a determinar los hechos por los que ha de seguirse el proceso una vez que se hayan comprobado los elementos que integran el tipo penal y la presunta responsabilidad.

También tenemos el auto de libertad por falta de elementos para continuar el proceso o auto de libertad por falta de elementos para procesar, es dictado por el juez una vez que concluyó el término de las setenta y dos horas por no haberse acreditado los elementos del tipo penal o la probable responsabilidad o bien habiéndose dado uno de estos requisitos se careció del otro y en consecuencia ésta orden es dictada para que al procesado se le restituyan del goce de su libertad.

La segunda etapa de la instrucción se va a abrir un término dentro del cual el M.P. y el defensor manifiesta las diligencias necesarias para cumplir lo ordenado con el tipo de procedimiento que se lleva a cabo pudiendo ser sumario o bien ordinario.

El procedimiento sumario se sigue cuando se trata de delitos flagrantes y que exista una confesión rendida ante el M.P. y que el delito sea no grave, este proceso se lleva ante un juez de paz. Por su naturaleza es muy corto, ya que los plazos que señala la ley son breves para su pronta resolución.

En el auto de formal prisión se va a señalar que tipo de procedimiento ha de seguirse, y si es sumario, ahí mismo se establece el periodo de tres días para proponer pruebas las cuales se desahogarán en la audiencia principal. La audiencia se realizará dentro de los cinco días siguientes al auto admisorio de pruebas y ahí mismo se señalará la fecha para la audiencia; una vez que se desahoguen las pruebas, las partes pueden presentar sus conclusiones verbalmente y dentro de la misma audiencia se dictará sentencia o bien el juez contará con un término de tres días para dictarla.

Mientras que el procedimiento ordinario es de competencia de los jueces penales y se distingue del sumario por la mayor amplitud de sus términos y fundamentalmente en lo que se prefiere a los actos probatorios.

El artículo 314 del CPPDF. señala "En el auto de formal prisión se ordena poner el proceso a la vista de las partes para que propongan, dentro de siete días contados a la notificación de este auto las pruebas que estimen pertinentes las que se desahogarán en los quince días posteriores plazo dentro del cual se practicarán, igualmente todas aquellas que el juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad y 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 desahogarán dentro de los cinco días siguientes para el esclarecimiento de la verdad.

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 determinará si mediante resolución que notificará personalmente a las partes, y mandará a poner el proceso a la vista de éstas, por siete días comunes para que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los diez días siguientes a aquel en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de 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 hasta por cinco días más: Al día siguiente de haber transcurrido los plazos establecidos en éste artículo, el tribunal de oficio y previa certificación que haga el secretario, dictará auto en que se determinen los cómputos de dichos plazos.

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

Dentro de la instrucción los actos de prueba quedan a cargo de los sujetos de la relación procesados cuales son el M.P. el procesado, defensor, ofendido testigos, etc.

La prueba penal es un medio idóneo utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del delincuente, tiene por objeto el encontrar la verdad probar la conducta que se realice encuadrada al tipo penal, así como la verdad y la relación de los hechos.

En la legislación mexicana los medios de prueba se establecen dentro del Código de Procedimientos Penales reconoce como medios de prueba los siguientes:

a) La confesión que se basa en la declaración del probable responsable del delito, es el atestado o manifestación que se lleva a cabo, relacionada con los hechos delictivos ante la autoridad investigadora o frente al órgano de la jurisdicción. El artículo 136 de la ley adjetiva penal del Distrito Federal señala que la "confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales ante el M.P., el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos".

b) Los documentos públicos y privados, entendemos por documento todo objeto o instrumento donde o se expresa de manera escrita representativa o reproductiva, la voluntad de una o más personas, relatos, ideas, sentimientos, cuestiones plásticas, hechos o cualquier otro aspecto cuya naturaleza sea factible de manifestarse en las formas señaladas.

c) Los dictámenes de peritos se presentan cuando es indispensable acudir a la técnica especializada en algún orden científico para precisar las situaciones relacionadas con la conducta o hecho y con ello estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal; los peritos son técnicos o especialistas en alguna determinada especialidad el art. 162 del CPPDF. Señala que siempre que para el examen de alguna persona o de algún objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos.

d) La inspección ministerial y judicial. Es el acto procesal que tiene por objeto la observación, examen o descripción de personas lugares objetos y efectos de los hechos para así obtener un conocimiento sobre la realidad de una conducta o un hecho para el descubrimiento

del autor. Esta puede practicarse de oficio o a petición de parte y pueden acudir a ella los interesados y hacer las observaciones que estimen oportunas.

El art. 144 del CPPDF. señala que la inspección podrá tener el carácter de reconstrucción de hechos y tendrá por objeto apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes periciales que hayan formulado; se practicará dentro de la averiguación previa únicamente cuando el M.P. que instruya las diligencias lo estime necesario, en todo caso, deberá practicarse cuando ya esté terminada la instrucción, siempre que la naturaleza del hecho delictuoso cometido y las pruebas rendidas así lo exijan, a juicio del juez o tribunal. También podrá practicarse durante la vista del proceso o la audiencia del jurado, cuando el juez o tribunal lo estimen necesario, aún cuando no se hayan practicado en la instrucción.

e) Las declaraciones de testigos. El testigo es toda persona, cualquiera que sea su edad, sexo, condición social o antecedentes, deberá ser examinada como testigo siempre que pueda aportar algún dato para la averiguación del delito y el M.P. o juez estimen necesario su examen: En estos casos, el funcionario ante quién se realice la diligencia podrá desechar las preguntas que a su juicio o por objeción fundada de parte sean inconducentes y además, podrá interrogar al testigo sobre los puntos que estime convenientes.

f) Las presunciones, según la ley adjetiva penal son las circunstancias y antecedentes que, teniendo relación con el delito puedan razonablemente fundar una opinión sobre la existencia de los hechos determinados.

De conformidad con lo establecido por el artículo 20 fracción V de la Constitución se admitirá como prueba todo aquello que se considere como tal siempre que sea conducente a juicio del M.P. juez o tribunal cuando estos lo estimen necesario por algún otro medio de prueba, establecer su autenticidad.

Para concluir con esta etapa cabe señalar el criterio de Colín Sánchez al manifestar: " La prueba penal nace en el momento en que suceden los hechos; en consecuencia, opera desde la averiguación previa, etapa procedimental en la cual, el funcionario de la Policía judicial, lleva a cabo la recolección de todo elemento que le conduzca al conocimiento del delito y de la presunta responsabilidad. Más tarde, continúa operando en la instrucción, en segunda instancia y aún, en coacciones, en la ejecución de sentencia independientemente de que, con ello, no se persigan los fines antes señalados sino otros de importancia para el sentenciado: condena condicional y libertad preparatoria"¹⁰¹

Ahora bien nos abocaremos a estudiar la tercera etapa dentro del procedimiento penal denominada juicio. Esta etapa se presenta una vez que se desahogaron las pruebas que promovieron las partes y que se practicaron todas las diligencias señaladas por el juez y que ya se hayan llevado a cabo con la finalidad de obtener el conocimiento de la conducta o hecho y del probable autor; se va a dictar un auto que declara cerrada la instrucción, mediante el cual va a dar inicio al juicio dentro de la mencionada etapa se comprenden los actos preliminares a la audiencia final, los actos preliminares para el sobreseimiento del proceso; la audiencia final de primera instancia y la sentencia de los cuales haremos a continuación una breve referencia.

Dentro de los actos preliminares a la audiencia final de primera instancia encontramos las llamadas conclusiones, que son el acto por el cual las partes examinan los elementos instructorios y de éstos fijan sus respectivas situaciones con relación al debate que se va a plantear; y tienen por objeto que las partes puedan expresar en forma concreta el resultado del análisis que han hecho de los actos que lo preceden y a su vez determinan cual va a ser la posición que han de tener en el juicio.

¹⁰¹ Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, op. cit., pág. 409.

Las conclusiones sólo pueden ser formuladas por el M.P., el procesado o su defensor, y como ya mencionamos en las mismas se va a establecer la situación o posición que desean aportar.

El M.P. hace las conclusiones después de cerrada la instrucción dando a conocer cual es la pretensión punitiva estatal, sea en sentido acusatorio por considerar que se le ha probado el delito, la plena responsabilidad penal del procesado, y las circunstancias exteriores de la comisión del delito, pedirá la aplicación de la pena que estime procedente y de acuerdo a la personalidad del procesado con estas conclusiones acusatorias continua el proceso toda vez que dan lugar al juicio.

Al respecto cabe señalar la siguiente jurisprudencia: "MINISTERIO PUBLICO. NO PUEDE SUPLIR LAS DEFICIENCIAS DE LAS CONCLUSIONES ACUSATORIAS DEL.- El Ministerio Público al formular sus conclusiones debe señalar la penalidad que debe aplicarse e indicar expresamente el delito y las circunstancias modificativas o calificativas que concurran en el caso, sin que pueda la autoridad judicial suplir la deficiencias de dicha institución, por que ello significara una invasión de las facultades que le concede el artículo 21 constitucional".¹⁰²

También pueden ser en sentido no acusatorio, y si son ratificadas por el Procurador dará lugar al sobreesamiento e impedirán la realización del juicio dando lugar a la conclusión del proceso.

Franco Sodi señala que "las conclusiones del M.P. son un acto de éste, realizado en el ejercicio de la acción penal, mediante el cual precisa el cargo y solicita la imposición de la penalidad fijada por la ley, exactamente aplicable, o bien expresa cuales son las razones del

¹⁰²Tomo II, Septiembre 95, novena época, sexta parte, Tribunales Colegiados, Penales, pág. 581.

hecho y derecho en que se funda para no acusar y solicitar la libertad absoluta del procesado y el sobrecimiento de la causa"¹⁰³

El art. 316 del CPPDF señala que el M.P. al formular sus conclusiones, hará una exposición sucinta y metódica de los hechos conducentes, propondrá las cuestiones de derecho que de ellos surjan, citará las leyes, ejecutorias y doctrinas aplicables y terminará su pedimento en proposiciones concretas.

"Las conclusiones de la defensa no se les exige de acuerdo con el CPPDF más requisito que el que se formulen por escrito y ofrecen la particularidad de que si no se presentan se tendrán por formuladas en sentido de inculpabilidad; y pueden ser modificadas sin taxativas hasta antes de la celebración de la vista".¹⁰⁴

Se les otorga a las partes un término propio y sucesivo para formular sus conclusiones, en consecuencia, la defensa formula con posterioridad al M.P. y a manera de contestación, puede retirar o modificar sus conclusiones siempre y cuando no se haya visto el proceso

"Por último podemos señalar que las conclusiones del M.P. deben presentarse por escrito, en las que se han de fijar proposiciones concretas a los hechos punibles que se atribuyan al acusado, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes incluyendo la reparación de daños y perjuicios debiendo citar las leyes y jurisprudencia aplicables al caso estas deben contener los elementos de prueba relativos a la comprobación del delito y los conducentes a establecer la responsabilidad penal".¹⁰⁵

¹⁰³El Procedimiento Penal Mexicano, 3a. ed., Porrúa, México 1946, pág. 289.

¹⁰⁴González Blanco, Alberto, *El Procedimiento Penal Mexicano*, Porrúa, México 1975, pág. 138.

¹⁰⁵Art. 317 del CPPDF.

Una vez que la defensa exhibió sus conclusiones o que se le hayan formulando las de inculpabilidad, el juez dicta un auto en el cual señala día y hora para que se lleve a cabo la celebración de la vista, misma que debe llevarse a cabo dentro de los cinco días siguientes.

La audiencia final de primera instancia de conformidad por los artículos 326 y 328 del CPPDF. Las partes deben estar presentes en la audiencia, en caso de que no concurra alguna de estas se citará a una nueva audiencia dentro de tres días; si su ausencia es injustificada se aplica una corrección disciplinaria al defensor particular y se informará al Procurador y al Jefe de la defensoría de oficio -en su caso- para que impongan la corrección que proceda a sus respectivos subalternos y puedan nombrar sustituto que asista a la nuevamente citada.

En la audiencia una vez que se hayan recibido las pruebas que legalmente puedan presentarse, de la lectura de las constancias que las partes señalan y de oír alegatos de las mismas, el juez declarará visto el proceso con el cual concluye la diligencia.

Por otra parte, podemos señalar que el CFPP en su artículo 306 señala que "en esta audiencia podrán interrogar al acusado sobre los hechos materia del juicio, el juez, el M.P. y la defensa. Podrán repetirse las diligencias de prueba que se hubieren practicado durante la instrucción, siempre que fuere necesario y posible a juicio del tribunal y si hubieren sido solicitados por las partes, a más tardar el día siguiente al que se notifico, el auto citado para la audiencia. Se dará lectura a las constancias que las partes señalen; y después de oír los alegatos de las mismas, se declarará visto el proceso con lo que terminará la diligencia, salvo que el juez oyendo a las partes, considere conveniente citar a una nueva audiencia por una sola vez.

Contra la resolución que niegue o admita la repetición de las diligencias de prueba o cite a una nueva audiencia, no procede recurso alguno".

Una vez que termina la diligencia en el procedimiento ordinario, el juez, dentro de los diez días siguientes pronuncia la sentencia.

“La sentencia penal es la resolución del Estado por conducto del juez, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas; subjetivas y normativas condicionantes del delito y en la cual se define la pretensión punitiva estatal individualizando el derecho y poniendo con ello fin a la instancia”¹⁰⁶

Las sentencias se pueden clasificar en condenatorias o absolutorias. Las condenatorias afirman la existencia del delito tomando en cuenta el grado de responsabilidad de su autor, declarándolo culpable e imponiéndole una pena o medida de seguridad; mientras que las absolutorias, como su nombre lo señala, determinan la absolución del acusado por que hubo ausencia de conducta, atipicidad, o bien por que las pruebas no justificaron la relación existente entre la conducta y el resultado.

También tenemos las llamadas sentencias interlocutorias que son las que ponen fin a los incidentes

Las sentencias pueden ser también definitivas o ejecutorias y pueden ser pronunciadas en primera o segunda instancia.

Las sentencias definitivas son las que resuelven las cuestiones principales y accesorias y condenan o absuelven al sentenciado

¹⁰⁶Colín Sánchez, Guillermo, op. cit., pág. 574.

Las sentencias ejecutorias son aquellas que tienen un carácter irrevocable, esto quiere decir que deben ser cumplidas, ya que por su naturaleza no admiten ningún recurso, únicamente en algunos casos pueden ser nulificadas mediante el juicio de amparo.

4. EJECUCIÓN DE SENTENCIA.

La ejecución de las sentencias corresponde al Ejecutivo Federal "es el último momento de la actividad jurisdiccional y en ella se crea una norma individual que al análisis ofrece las siguientes características:

I. Es creadora de derecho, en cuanto forja un precepto u orden que posee la fuerza que anima a todo el derecho;

II. Es exclusiva o individual en cuanto se refiere a una situación concreta; y

III. Es irrevocable en cuanto determina de manera absoluta la situación legal de un caso concreto estableciendo una verdad legal que no admite posteriores rectificaciones"¹⁰⁷.

En el procedimiento de ejecución de las sentencias, el Poder Ejecutivo determina la forma de ejecutar las penas y medidas de seguridad decretadas en las sentencias de los tribunales, y hasta su extinción, de igual forma el M.P. debe cuidar que se le dé el debido cumplimiento a las sentencias judiciales.

La ejecución de sentencias comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia definitiva y hasta la extinción de las sanciones que en ella se aplicaron. La sentencia que ha de ejecutarse debe ser irrevocable.

¹⁰⁷Rivera Silva, Manuel op. cit., pág. 307.

Tanto las sentencias condenatorias como las absolutorias, el juez o tribunal que las dicte mediante copia certificada de dicha sentencia deben hacerse del conocimiento de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social en el término de 48 horas, esto con el fin de que designe el lugar en que el reo deba extinguir su pena.

En todas las sentencias condenatorias se debe prever al reo para que no reincida, advirtiéndosele de las sanciones en las que puede incurrir por omisión a esto.

En la ejecución de las sentencias penales, la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, debe designar el lugar en el cual el reo deba extinguir la sanción que lo priva de su libertad, asimismo, debe practicar todas las diligencias que sean necesarias para que las sentencias sean cumplidas al pie de la letra y no se cometan abusos por parte de los subalternos hacia el (o los) reo (s).

El artículo 529 del CFPP establece: " La ejecución de las sentencias irrevocables en materia penal corresponde al Poder Ejecutivo, quien por medio del órgano que designe la ley corresponde al poder ejecutivo, determinará en su caso, el lugar y las modalidades de ejecución, ajustándose a lo previsto en el Código Penal, en las normas sobre ejecución de penas y medidas y en la sentencia.

Será deber del M.P. practicar todas las diligencias conducentes a fin de que las sentencias sean estrictamente cumplidas; y lo hará así, ya gestionando cerca de las autoridades administrativas lo que proceda, o ya exigiendo ante los tribunales la represión de todos los abusos que aquellas o sus subalternos cometan, cuando se aparten de lo prevenido en las sentencias, en pro o en contra de los individuos que sean objeto de ellas".

Por último cabe señalar que cuando en la sentencia que esta causando ejecutoria se imponga la reparación del daño, el M.P. debe solicitar al tribunal que la dicto que deberá

mandar una copia certificada de ella a la autoridad fiscal competente la cual iniciará el procedimiento económico-coactivo debiendo notificársele al sentenciado o bien a su representante legal. Una vez que se haya efectuado el pago de la sanción pecuniaria la autoridad fiscal pondrá el monto de la sanción a disposición del tribunal el cual deberá entregársela a quien tenga derecho a ella.

4. MEDIOS DE IMPUGNACIÓN.

Se impugna cuando hay inconformidad con la resolución judicial, se solicita que se revoque, modifique o confirme, se alega que la ley es inaplicable y que los hechos son no probados y el valor distinto de las pruebas, interponen el recurso el M.P. o la defensa. Los medios de impugnación concluyen al momento de dictar una sentencia en la cual se resuelve la situación jurídica planteada confirmando, revocando o modificando la resolución que se impugno teniendo como consecuencia la terminación de la instancia.

Los medios de impugnación o recursos en materia penal se van a interponer cuando el acusado manifieste su inconformidad al notificársele una resolución judicial puede interponer el recurso que para el caso proceda.

Los medios de impugnación pueden ser devolutivos y no devolutivos; en el primero se hacen que el nuevo juicio sea llevado a cabo otro órgano jurisdiccional diferente al superior *Judex ad quem* al que juzgó en primer lugar *Judex a quo*; los no devolutivos son aquellos en que el juez del primero es el mismo que el del segundo.

También tenemos medios de impugnación ordinarios y extraordinarios. Los ordinarios proceden contra resoluciones que todavía no son cosa juzgada y los encontramos regulados por la ley siendo la apelación, denegada apelación y la queja, mientras que los extraordinarios

son los que ya han alcanzado esa situación, el reconocimiento de inocencia del sentenciado y el amparo.

A continuación se dará una breve explicación detallada de los medios de impugnación.

La apelación es un medio de impugnación ordinario, mediante el cual el M.P., el procesado acusado, sentenciado o el ofendido manifiestan alguna inconformidad con alguna resolución que se les hayan dado a conocer, dando pauta con esto a que los integrantes de un tribunal de alzada -el cual previamente estudiará los agravios- asimismo determinará si fue o no legal dicho auto que presenten las partes dictando una resolución judicial que como todo medio de impugnación confirme, modifique o revoque el auto que se impugno.

Este recurso puede interponerse de manera oral o escrita en un plazo de tres días, después de que se haya notificado el auto y de cinco días cuando la apelación sea contra sentencia definitiva y de dos días cuando se trate de alguna otra resolución y que así lo manifieste la ley.

En materia federal la apelación puede interponerse en el momento de la notificación o por escrito o comparecencia dentro de los cinco días siguientes, si se trata de sentencia o de tres días se interpone contra un auto.

Son apelables de conformidad con el artículo 418 del CPPDF:

I. Las sentencias definitivas, hechas a excepción de las que se pronuncien en los procesos sumarios;

II. Los autos que se pronuncien sobre cuestiones de jurisdicción o competencia, los que mandan a suspender o continuar la instrucción; el de ratificación de la detención, el de formal prisión o el de sujeción a proceso o el que los niegue; el que conceda o niegue la libertad;

III. Los que resuelvan las excepciones fundadas en alguna de las causas que extinguen la acción penal; los que declaran no haber delito que perseguir, los que concedan o nieguen la acumulación o los que decreten la separación de los procesos, y

IV. Todos aquellos en que este código conceda expresamente este recurso.

Mientras que en materia federal el Código en su artículo 366 señala lo siguiente “ Sólo son apelables en ambos efectos las sentencias definitivas en que se impugna alguna sanción” y el artículo 367 señala que son apelables en el efecto devolutivo:

I. Las sentencias definitivas que absuelven al acusado, excepto las que se pronuncien en relación con delitos punibles con no más de seis meses de prisión o con pena no privativa de libertad en los términos del primer párrafo del artículo 152,

II. Los autos en que se decrete el sobreseimiento en los casos de las fracc. III a y del artículo 298 y aquellos en que se niegue el sobreseimiento;

III. Los autos en que se niegue o conceda la suspensión del procedimiento judicial; los que conceden o nieguen la acumulación de autos; los que decreten o nieguen la separación de autos, los que concedan o nieguen la recusación.

III. bis. Los autos que ratifiquen la constitucionalidad de una detención a la que se refiere el párrafo sexto del artículo 16 constitucional.

IV. Los autos de formal prisión, los de sujeción a proceso; los de falta de elementos para procesar, y aquellos que resuelvan situaciones concernientes a la prueba.

V. Los autos en que se conceda o niegue la libertad provisional bajo caución, los que conceden o nieguen la libertad por desvanecimiento de datos, y los que resuelvan algún incidente no especificado;

VI. El auto en que se niegue la orden de aprehensión el que niegue la citación para preparatoria. Estos autos solo son apelables para el M.P.

VII. Los autos que nieguen el cateo, las medidas precautorias de carácter patrimonial o el arraigo del indiciado;

VIII. Los autos en que un tribunal se niegue a declarar se incompetencia por declinatoria o a librar el oficio inhibitorio a que se refiere el artículo 436, y

IX. Las demás resoluciones que señala la ley.

Una vez que la apelación llega al tribunal de alzada, las partes tienen un término de quince días en el que se ponen a su disposición las constancias, ya sean las que obren en el cuaderno principal, o bien, las que obren en este con la finalidad de que puedan alegar lo que a su derecho corresponda, así como también dentro de los tres días siguientes se puede impugnar la admisión del recurso en cuanto al efecto en el que fue admitido.

También en el tribunal de alzada pueden ofrecerse las pruebas especificadas y no especificadas.

En la presentación de agravios puede solicitarse "la reposición del procedimiento la cual dará lugar solo en alguna de las siguientes causas:

I. Por no haber procedido el juez durante la instrucción y después de ésta hasta la sentencia, acompañado por su secretario, salvo el caso del artículo 30;

II. Por no haberse hecho saber al acusado durante la instrucción ni al celebrarse el juicio, el motivo del procedimiento no el nombre de su acusador si lo hubiera.

III. Por no haberse permitido al acusado nombrar defensor, en los términos que establezca la ley o por no haberse cumplido con lo dispuesto por los artículos 294, 326, 338 y 339;

III. bis. Por haber omitido la designación del traductor al inculcado que no hable o no entienda suficientemente el idioma castellano, en los términos que señala esta ley.

IV. Por no haberse practicado las diligencias perdidas por algunas de las partes;

V. Por haberse celebrado el juicio sin asistencia del juez que debe fallar, el agente del M.P. que pronuncie la requisitoria o del secretario respectivo.

VI: Por haberse citado a las partes para las diligencias que este código señala en otra forma que la establecida en el,

VI. bis. Por existir omisiones graves de la defensa en perjuicio del sentenciado; se reputan como omisiones graves de la defensa:

a) No haber asesorado al inculcado sobre la naturaleza y las consecuencias jurídicas de los hechos imputados en el proceso;

b) No haber asistido a las diligencias que se practicaron con intervención del inculcado durante la averiguación previa y durante el proceso;

c) No haber ofrecido y aportado las pruebas necesarias para la defensa del inculcado;

d) No haber hecho valer las circunstancias probadas que en el proceso favorecieren la defensa del inculpado; y

e) No haber interpuesto los medios de impugnación necesarios para la defensa del inculpado;

f) No haber promovido todos los aquellos actos procesales que fuesen necesarios para el desarrollo normal del proceso y el pronunciamiento de la sentencia.

VII. Por haberse hecho alguna de las insaculaciones en otra forma que la prevenida en este código, o por haberse sorteado un número menor o mayor de jurados que el que en él se determina;

VIII. Por no haberse aceptado la recusación de los jurados, hecha en la fórmula y los términos legales;

IX. Por haberse declarado contradictorias algunas de las conclusiones en los casos del artículo 363 sin que tal contradicción existiera

X. Por no haberse permitido al M.P. al acusado o al defensor, retirar o modificar sus conclusiones o establecer nuevas, en los casos de los artículos 319, 355, y 358, si hubo motivo superveniente y suficiente para ello.

XI. Por haberse declarado en el caso del artículo 325 que el acusado o su defensor habían alegado sólo la inculpabilidad, si no había transcurrido el término señalado en este artículo.

XII. Por haberse omitido en el interrogatorio algunas de las preguntas que conforme a este código debieron hacerse al jurado, o por haberse suprimido todo un interrogatorio en el caso de la fracción cuarta del artículo 363:

XIII. Por no haberse formado el jurado del número de personas que este código dispone, o por que alguna de ellas le faltare un requisito legal;

XIV. Por haber contradicción notoria y substancial en las declaraciones del jurado sin por tal contradicción no pueden tomarse en cuenta en la sentencias los hechos votados;

XV. En todos los casos en que este código declare expresamente la nulidad de alguna diligencia”¹⁰⁸.

Ahora señalaremos otro recurso que regula la ley conocido como denegada apelación, el cual procede siempre que se haya negado la apelación en uno o en ambos efectos, aún cuando el motivo de la denegación sea el que intente el recurso no se considere como parte, este recurso puede interponerse verbalmente o por escrito teniendo un término de dos días siguientes en que se hubiera dictado el auto en el que se negó la apelación. En materia federal se señalan tres días siguientes contados a partir de la notificación. Por tal motivo únicamente procede cuando no se admite la apelación o bien cuando se admite en un sólo efecto.

La ley faculta para la interposición del referido recurso al M.P., al procesado, acusado o sentenciado por sí mismo o por conducto de su defensor el ofendido o su representante también puede interponerlo todo aquel al que se le haya desechado la apelación, aunque sólo sea para examinar si tiene personalidad.

Una vez que se interponga dicho recurso el juez enviará al tribunal superior -dentro de los tres días siguientes- un certificado en el que debe constar la naturaleza y el estado del proceso, así como el punto en el que recayó el auto apelado, la certificación de que se decreto inapelable agregando a esto las actuaciones que creyera convenientes.

¹⁰⁸Art. 431 CPPDF.

Quando el tribunal recibe las constancias se mandan a poner a la vista de las partes para que dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes manifiesten si faltan actuaciones sobre las que tengan que alegar.

La sentencia se va a dictar dentro de los tres días siguientes a la última notificación, también las partes pueden presentar sus alegatos, por lo tanto, la sentencia tiene como finalidad el determinar si la apelación es o no procedente.

“El recurso de revocación, es un recurso ordinario no devolutivo que tiene por finalidad anular o dejar sin efecto una resolución. Al expresar que el recurso de revocación es ordinario, se indica su procedencia contra resoluciones que no han causado estado y al decir que es no devolutivo se señala que su reconocimiento corresponde a la misma autoridad que dictó la resolución por la cual se interpuso el recurso”¹⁰⁹.

La revocación, procede cuando la ley no concede el recurso de apelación; se interpone ante el juez, antes de la resolución ya sea juez instructor o integrantes del tribunal de alzada, según el caso quienes resuelvan directamente; debiendo interponerse al día siguiente en que se llevo a cabo la notificación, el juez ante quien se interponga, lo admitirá o desechará por completo si lo creyere necesario, en caso de admisión los citará a una audiencia que se llevará a cabo dentro de los dos días siguientes y en esta se dictará su resolución.

Las resoluciones que resuelven una revocación no admiten recurso alguno.

Otro medio de impugnación es la llamada queja, la cual “procede contra las conductas omisas de los jueces que no emitan las resoluciones o no ordenen la practica de diligencias

¹⁰⁹Rivera Silva, Manuel, op. cit., pág. 319.

dentro de los plazos y términos que señale la ley o bien que no cumplan las formalidades o no despachen los asuntos de acuerdo a lo establecido en este código.

La queja se interpondrá por escrito en cualquier momento, a partir de que se produjo la situación que la motiva ante la sala penal que corresponda del Tribunal Superior de Justicia.

En las hipótesis previstas en el artículo 286 bis, la queja sólo podrá interponerla el M.P.

La sala penal del Tribunal Superior de Justicia, en el término de 48 horas, le dará entrada al recurso y requerirá al juez cuya conducta omisa haya dado lugar al recurso para que rinda informe dentro del plazo de tres días.

Transcurrido este plazo, con el informe o sin el, se dictará dentro de cuarenta y ocho horas la resolución que proceda. Si se estima fundado el recurso, la Sala penal del Tribunal Superior de Justicia requerirá al juez para que cumpla con las obligaciones determinadas en la ley en un plazo no mayor de dos días, sin perjuicio de las responsabilidades que le resulten. La falta del informe a que se refiere el párrafo anterior, establece la presunción de ser cierta la omisión atribuida y hará incurrir al juez en multa de diez a cien veces el salario mínimo¹¹⁰.

En materia federal la queja procede contra las conductas omisivas de los jueces de distrito, mientras que en el fuero común, es por la omisión de un juez de la instancia.

El artículo 398 bis del CFPP señala: "El recurso de queja procede contra las conductas omisivas de los jueces de distrito que no emitan las resoluciones o no señalen la práctica de las diligencias dentro de los plazos y términos que señale la ley, o bien que no cumplan las formalidades o no despachen los asuntos de acuerdo a lo establecido en este Código.

¹¹⁰Art. 442 bis CPPDF.

La queja podrá interponerse en cualquier momento a partir de que se produjo la situación que la motiva, y se interpondrá por escrito ante el Tribunal Unitario de Circuito que corresponda.

En la hipótesis prevista por el artículo 142, el recurso lo interpondrá el M.P.

El Tribunal Unitario de Circuito, en el plazo de 48 horas, le dará entrada al recurso y requerirá al juez de Distrito, cuya conducta omisiva haya dado lugar al recurso, para que rinda informe dentro del plazo de tres días.

Transcurrido el plazo, con informe o sin el, se dictará la resolución que proceda. Si se estima fundado el recurso, el Tribunal Unitario requerirá al Juez de Distrito para que cumpla las obligaciones determinadas en la ley. La falta del informe al que se refiere el párrafo anterior establece la presunción de ser cierta la omisión atribuida y hará incurrir al juez en multa de diez a cien veces el salario mínimo vigente en el momento y lugar en que hubiese ocurrido la omisión” .

Ahora bien se hará una breve explicación de lo que son los medios de impugnación extraordinarios iniciaremos por el Reconocimiento de inocencia del condenado que se instituye para los sentenciados que, con fundamento en alguna de las causas previstas por la ley, se consideran con derecho a ser declarados inocentes de los hechos por los que se le sentenció injustamente.

El art. 614 del CPPDF señala los casos en que procede el reconocimiento de inocencia y son los siguientes:

I. Cuando la sentencia se funde en documentos o declaraciones de testigos que después de dictada fueren declarados falsos en juicio;

II. Cuando después de la sentencia aparecieren documentos que invaliden la prueba en que destaque aquella o las presentadas al jurado y que sirvieran de base a la acusación y al veredicto.

III. Cuando condenada alguna persona por homicidio de otro que hubiere desaparecido, se presentará este o alguna prueba irrefutable de que vive, y

IV. Cuando el sentenciado hubiere sido condenado por los mismos hechos en juicio diverso. En este caso prevalecerá la sentencia más benigna.

V. Cuando en juicios diferentes hayan sido condenados los sentenciados por el mismo delito y se demuestre la imposibilidad de que lo hubieren cometido.

Para solicitar el reconocimiento de inocencia se debe presentar un escrito ante el Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal acompañado de las pruebas necesarias sólo procediendo las documentales, una vez que los Magistrados reciban la solicitud, solicitarán el expediente al juzgado o al archivo y citarán al M.P., al reo o a su defensor para la celebración de la vista que se llevará a cabo dentro de los cinco días siguientes contados a partir de que se recibió el expediente; ésta diligencia deberá de efectuarse aunque no concluyan las partes, posteriormente cinco días después de celebrada se declara si es fundada o no la solicitud del reo.

Por último, otro medio de impugnación extraordinario es el amparo penal, que se identifica como la última institución prevista por la ley para la defensa del gobernado y salvaguardar sus derechos que le otorga la propia Constitución, a mayor abundamiento al tema se tratará en el próximo capítulo dentro de un apartado especial denominado Procedencia del amparo en materia penal.

5. INDULTO Y AMNISTÍA.

El indulto implica la conducta a través de la cual una autoridad perdona a un sujeto que ha sido condenado por un tribunal para que no compurgue la pena impuesta o se le reduzca, pudiendo cambiarse esa pena por otra que favorezca al condenado.

El artículo 89 fracción XIV Constitucional señala que una de las facultades y obligaciones del Presidente es el conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales y a los sentenciados por delitos del orden común del Distrito Federal.

Don Emilio Rabasa clasifica el indulto de la siguiente manera. "Existen dos clases de indulto, el necesario y el otorgado por gracia, el primero se origina automáticamente en vicios, errores o deficiencias graves en el proceso, que implican la inocencia del sentenciado o la disminución de la responsabilidad. También opera automáticamente el indulto necesario en el caso de la vigencia de una nueva ley, que no considera delictuoso el hecho u omisión que si estaba previsto como tal por otra ley anterior, bajo la que el reo fue sentenciado.

La segunda clase de indulto, el otorgado por gracia, es resultado de otro punto de vista, también de carácter jurídico y no simplemente como ocurrió en épocas pasadas, producto de la libre voluntad de un soberano o tribunal ansioso de obtener popularidad".¹¹¹

El indulto puede concederse tan sólo para el caso en que se haya dictado una sentencia definitiva, siendo esta irrevocable, por tal motivo, el reo se ve en la necesidad de agotar todos y cada uno de los medios de defensa legalmente existentes antes de que se demande el indulto,

¹¹¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, op. cit., pág. 909.

con lo cual se busca dar certeza a la resolución del poder judicial, sin que el ejecutivo pueda paralizar la actuación del juzgador correspondiente.

El artículo 97 del C.P. señala que cuando la conducta observada por el sentenciado refleje un alto grado de readaptación social, y su liberación no represente un peligro para la tranquilidad y seguridad públicas, conforme al dictamen del órgano ejecutor de la sanción y no se trate de sentenciado por traición a la Patria, espionaje, terrorismo, sabotaje, genocidio, delitos contra la salud, violación, delito intencional contra la vida, y secuestro, y si de reincidente por delito intencional, se le podrá conceder el indulto por el Ejecutivo Federal, en uso de facultades discrecionales, expresando sus razones y fundamentos en los casos siguientes:

I. Por los delitos de carácter político que alude el art. 144 de este Código.

II. Por otros delitos cuando la conducta de los responsables haya sido determinada por motivaciones de carácter político o social, y

III. Por delitos del orden federal o común en el Distrito Federal, cuando el sentenciado haya presentado importantes servicios a la Nación, y previa solicitud.

El CPPDF al igual que el CFPP en su capítulo VI regula lo referente al indulto y el reconocimiento de inocencia.

Al respecto cabe señalar la siguiente jurisprudencia "INDULTO NECESARIO CARACTERÍSTICAS DEL. Las fracciones I y II del artículo 560 del Código Federal de Procedimientos Penales tienen respectivamente como base del indulto necesario cuando la sentencia se funde exclusivamente en pruebas que posteriormente se declaren falsas y cuando después de la sentencia aparecieren documentos públicos que invaliden la prueba en que se

haya fundado aquella o las presentadas al jurado y que sirvieron de base a la acusación y al veredicto. Si el peticionario de indulto se funda en el mismo material probatorio existente en el proceso, haciendo solamente estimaciones y enfoque que no son aptos para considerar que cobran actualidades hipótesis legales que invocan, debe declararse infundada la petición de indulto necesario , por cuanto reexaminar las mismas pruebas del proceso, implicaría abrir una nueva instancia, y lo que caracteriza a la institución del indulto es cabalmente la destrucción de los efectos probatorios base de la condena, a virtud de otros medios, particularmente documentos públicos.”¹¹²

Ahora bien, trataremos la amnistía. El artículo 73 fracción XXII De nuestra ley fundamental señala que “ El congreso tiene la facultad para conceder amnistías por delitos cuyo conocimiento pertenezca a los tribunales de la federación” .

La amnistía es una de las causas de extinción de la responsabilidad penal consistiendo, básicamente, en la despenalización de las coacciones de ciertas conductas determinadas como delitos. El poder legislativo mediante un acto ordena el olvido oficial de una o varias categorías de los delitos aboliendo con ello los procesos o las penalidades pronunciadas.

En ese sentido, enunciaremos la siguiente jurisprudencia:

“AMNISTÍA: De acuerdo con la fracción XXII del artículo 73 de la Constitución de la República la amnistía solo puede ser concedida por el congreso y consignada en una ley. En tal virtud los salvoconductos extendidos por autoridades militares, en los cuales consta que aun concedida la amnistía a un rebelde, no son bastantes para tener por amnistiado a éste; pues como antes se dijo, es indispensable que haya una ley que decrete la amnistía” .¹¹³

¹¹²Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación , 7a. época, Vol. 133-138, 2a. parte, pág. 100.

¹¹³Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo XXXVII, 5a. época, pág. 524.

La amnistía es una de las causas que extinguen la acción penal no produce efectos sino en cuanto a los hechos pasados, pues sería absurdo pretender que a su amparo, quedará justificada la continuación de actos delictuosos, revistiendo los de legalidad, solamente por que su ejecución se inició en la época a que se extiende su perdón interpretarse de otra manera la amnistía sería incomparable con el orden social.

Comúnmente entendemos por amnistía el olvido de los delitos políticos que es otorgado por la ley a cuantos reos tengan responsabilidades análogas.

El artículo 1º de la Ley de amnistía determina que se decreta amnistía en favor de todas aquellas personas en contra de quienes se haya ejercitado acción penal, ante los tribunales de la Federación o ante los tribunales del Distrito Federal de los Tribunales del Fuero común hasta la fecha de entrada en vigor de la presente ley, por los delitos de sedición, o por que hayan invitado, instigado o incitado a la rebelión, o por conspiración o delitos cometidos formando parte de grupos o impulsados por movibles políticos con el propósito de alterar la vida institucional del país, que no sean contra la vida, la integridad corporal, terrorismo o secuestro.

Por otra parte, el artículo 92 del Código Penal manifiesta que la amnistía extingue la acción penal y las sanciones impuestas, excepto la reparación del daño, respecto de la ley que se dictará concediéndola, y si no se expresaren se entenderá que la acción penal y las sanciones impuestas se extinguen con todos sus efectos, con relación a todos los responsables del delito.

En Jurisprudencia de la Corte señala: " AMNISTÍA. La amnistía es una de las causas que extinguen la acción penal pero no produce efectos sino en cuanto a los hechos pasados; pues sería absurdo pretender que a su amparo, quedará justificada la continuación de actos delictuosos, revistiendo los de legalidad solamente por que su ejecución se inició en la época a la que se extiende su perdón, interpretar de otra manera la amnistía sería incompatible con el orden social".¹¹⁴

¹¹⁴Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación, 5a. época, tomo XXXVI, pág. 1313.

CAPÍTULO CUARTO

GARANTÍAS INDIVIDUALES Y EL DEBIDO PROCESO LEGAL EN MATERIA PENAL Y LA PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO.

1. GARANTÍAS DE AUDIENCIA Y LEGALIDAD EN EL PROCESO PENAL.

El debido proceso legal es una ley que oye antes de ordenar, que procede previa investigación y que sólo castiga oyendo previamente al afectado. Es una serie de principios inmutables de justicia, sin los cuales, no podemos estar en presencia de una sociedad libre, tratando de fijar la idea de lo justo para cada caso en concreto. En consecuencia, el debido proceso legal ya no sólo protege las arbitrariedades del poder público, sino que esencialmente defiende los derechos privados cuando éstos sean violados por una ley o acto que viole los principios esenciales de justicia.

Como ya se ha venido mencionando las garantías individuales en materia penal son un conjunto de derechos públicos subjetivos que el Estado otorga a todas aquellas personas, que se encuentran sujetas a una averiguación previa, o ante un proceso penal, así como cuando se encuentran en calidad de indiciado, procesado, o sentenciado o bien privado de su libertad o que se encuentre sometido a cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 constitucional.

Se establecen en su beneficio regulando desde los casos de detención por urgencia o flagrancia, o bien, desde que se inicia con una denuncia, acusación o querrela, averiguación previa, instrucción, juicio, sentencia, recursos y el amparo, es decir todas y cada una de las etapas que conforman un proceso penal hasta llegar a su total conclusión, teniendo como principal objetivo lograr el equilibrio existente del gobernado frente al Estado a través de

sus autoridades como son el M.P., como parte acusadora en los delitos que se persiguen de oficio o bien como representante de la sociedad en los delitos que se persiguen por querrela.

De tal forma, podemos señalar que las garantías individuales en materia penal se dividen en garantías de legalidad y garantías de seguridad jurídica. Los preceptos constitucionales que delincan éstas garantías, en nuestro sistema de derecho, se encuentran plasmados en los artículos 14 y 16 constitucionales, los cuales a su vez consagran el principio de legalidad, en el cual se ordena que en la República Mexicana las atribuciones de los órganos del Estado sólo son válidas si se encuentran establecidas en la ley.

El sistema mexicano de derecho es netamente legalista, ya que los preceptos señalados para que se afecte la esfera jurídica de los gobernados, debe existir la ley, la cual tendrá que estar vigente con anterioridad a la conducta, para de esa forma poder encuadrar materialmente el contenido de la norma jurídica.

La garantía de audiencia, implica la principal defensa de que dispone el gobernado frente a actos del poder público, que tienden a privarlo de sus derechos que son la vida, la libertad, propiedades, posesiones y derechos de los gobernados, teniendo como excepciones, el que debe mediar juicio previo al acto de privación, el cual debe seguirse a través de los tribunales que se encuentren antes establecidos y por ende debe darse debido cumplimiento a las formalidades que requiera el procedimiento. De igual forma, la decisión que se tome para finalizar el juicio debe ajustarse a las leyes vigentes, a la causa que dio origen a la controversia, de manera tal que el gobernado se encuentre con una total protección a sus bienes jurídicos.

La siguiente jurisprudencia establece que: "GARANTÍA DE AUDIENCIA Y SEGURIDAD JURÍDICA, GARANTÍAS DE ACTOS PRIVATIVOS Y ACTOS DE

MOLESTIA DE BIENES O DERECHOS. DISTINCIÓN ARTÍCULOS 14 Y 16 CONSTITUCIONALES. En los términos del artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Federal la audiencia previa a la emisión del acto de autoridad y el debido proceso legal como garantías del gobernado, son obligatorias únicamente tratándose de actos privativos, sea de la vida, de la libertad, de las propiedades, posesiones o derechos de los particulares, más no así cuando se trata de actos de molestia que no tengan la finalidad de privar al afectado de alguno de sus bienes o derechos, pues tales actos se rigen únicamente por la garantía de seguridad jurídica (fundamentación y motivación) que establece el artículo 16 constitucional.¹¹⁵

La excepción a la garantía de audiencia en materia penal la encontramos plasmada en el artículo 16 constitucional, toda vez que tratándose de ordenes de aprehensión, éste señala los requisitos que debe contener el acto de molestia.

Las etapas que deben observarse dentro del proceso de conformidad con la garantía en estudio que tiene como efectos el ser oído en juicio, tienen la finalidad de defender al gobernado que ha sido afectado por algún acto de privación: Debe notificarse el procedimiento respectivo, la probatoria en que debe ofrecer y desahogar las pruebas pertinentes y que le beneficien; la de los alegatos mediante los cuales puede dar los últimos apuntes sobre el negocio y la resolución correspondiente.

La garantía de legalidad asegura los bienes jurídicos que son la persona, la familia, el domicilio, los papeles y las posesiones; se imparte la mayor protección al gobernado ya que protege todo el sistema de derecho objetivo de México. Esta garantía se encuentra esencialmente dentro de la primera parte del artículo 16 constitucional, ya que condiciona

¹¹⁵Quinta Tesis relacionada con la Tesis de Jurisprudencia, 344, tercera parte al apéndice 1917-1985.

que todo acto de molestia se debe fundamentar y motivar la causa legal del procedimiento entendiéndose por este último, el acto que provocó tal molestia.

El fundar legalmente un acto de autoridad consiste en que todos los actos de molestia, a que se refiere el artículo 16, deben estar basados en las disposiciones normativas generales al caso concreto en la materia que nos ocupa, todos los actos que emita la autoridad judicial deben de estar debidamente fundados con las códigos penales y de procedimientos penales que sean aplicables al caso de que se trate; esto debido al principio de legalidad que señala que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite.

Las autoridades que funden un acto de molestia están condicionadas a que el órgano del Estado, del que provenga el acto, esté investido con facultades consignadas en la norma jurídica, el cual se prevea en dicha norma, su sentido y alcance deben ajustarse a las normas que lo rigen, este debe contenerse y derivarse de un mandamiento escrito el cual debe de estar investido de los preceptos específicos que lo apoyen.

La motivación de un acto de autoridad penal implica, la adecuación que hace esta a la norma general que fundó el acto de molestia, es el encuadrar el acto de molestia con lo establecido por la ley referente a dicha actuación.

Juventino V. Castro, con motivo del tema, cita a Jean Constand : "nos recuerda que la obligación de motivar las decisiones judiciales tiene su origen en la legislación derivada de la Revolución Francesa, ya que es una de las reglas establecidas en Francia por decreto 8/9 de octubre y 3 de noviembre de 1789 sobre la reforma de la justicia criminal, que prohibía el empleo en las decisiones de condena de la imprecisa fórmula "para los casos resultantes del proceso", y por el artículo 15 del título quinto de la Ley 16/24 de octubre de 1790, que ordenaba se señalen los motivos que funden el juicio".

Como puede observarse, las motivaciones del juicio como requisito del procedimiento para fundar una condena penal tiene su origen en una disposición francesa de carácter ordinario, pero de ahí se elevó al rango de garantía constitucional en las Constituciones modernas.

El propio autor estima que los constituyentes han considerado que los justiciables encuentran en la obligación de motivar los juicios, la garantía más cierta de la sinceridad del juez y de la exactitud jurídica de su decisión, desde el momento en que dicha motivación permite comprobar si el magistrado ha examinado cuidadosamente los medios de prueba que le fueron sometidos a su consideración y conocer las razones que lo han llevado a pronunciarse en un determinado sentido.

El propio autor precisa la noción de los motivos en los juicios de la siguiente forma: "Se entiende por motivos las razones que de hecho y derecho por las que la jurisdicción ha resuelto en el sentido que adoptó en otros términos, los motivos son las razones que el juez expresa para justificar aquello que ha ordenado".¹¹⁶

Podemos concluir señalando que la fundamentación y motivación que emanan de la garantía de legalidad consiste en que todos los actos que provengan de una autoridad debe estar adecuada y suficientemente fundados y motivados queriendo decir con esto que deben de expresarse los preceptos legales aplicables al caso y deben señalarse con precisión las circunstancias, razones, o causas que se tuvieron en consideración para la emisión del acto, debiendo estar adecuados los motivos y las normas que se aplicaron al caso concreto.

¹¹⁶ *Garantías y Amparo*, op. cit., pág. 238.
La motivación de las resoluciones de las jurisdicciones represivas en Derecho Belga, publicado en las páginas 213 y sigs. de "Criminalia", números 7-8 de julio-agosto 1972.

2. IRRETROACTIVIDAD Y APLICACIÓN EXACTA DE LA LEY.

Se entiende por retroactividad de la ley la institución mediante la cual la ley va a tener efectos para actos que surgieron con anterioridad a su entrada en vigor; la ley se crea para regir en el futuro y no en el pasado y en el caso de que se aplique para hechos pasados esta será retroactiva.

Dicho principio lo encontramos dentro del primer párrafo del artículo 14 constitucional que dice "A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna", también prohíbe la privación de derechos cuando ello no se haga conforme a las leyes expeditas con anterioridad al hecho.

En los casos en que la aplicación de una ley posterior a un caso anterior, se vea beneficiada una persona, pero siempre que con esa aplicación legal no se dañen o alteren los derechos de algún otro gobernado. Por tal motivo, si con las leyes nuevas se puede poner en libertad al sujeto que fue sentenciado por la comisión de algún delito, se le beneficiará sin importar que la resolución judicial que se haya emitido en el juicio que se substanció en virtud de determinada conducta delictiva con esta se le condene a más años de prisión.

La irretroactividad en materia penal se presenta, que una ley es retroactiva si obra en su pasado cuando actúa sobre situaciones anteriores a la iniciación de su vigencia. De aquí se desprende que cuando se cause perjuicio a alguna persona no puede retrotraerse los efectos de la ley, pero la Constitución no se opone a la aplicación retroactiva de un precepto si con esta aplicación se beneficia.

En el Derecho mexicano los delitos suprimidos por las leyes anteriores pueden presentarse cuando el sujeto, que realizó la conducta, se encuentra procesado que puede

operar la retroactividad en su beneficio pues puede quedar el proceso insubsistente o bien el procesado puede quedar en libertad, en el supuesto de que la nueva ley quitara ilicitud al hecho que se tiene como delictivo o bien cuando ya se dictó la sentencia definitiva en tal caso se aplicaría el artículo 56 de la ley penal que manifiesta que "Cuando entre la comisión de un delito y la extinción de la pena o la medida de seguridad entrare en vigor una nueva ley, se estará a lo dispuesto en la más favorable al inculpado o sentenciado. La autoridad que este conociendo del asunto o ejecutando la sanción, aplicará de oficio la ley más favorable. Cuando el reo hubiese sido sentenciado al término mínimo o al término máximo, se estará a la ley más favorable. Cuando el sujeto hubiese sido sentenciado a una pena entre el término medio aritmético conforme a la nueva norma".

El artículo 117 señala que la ley que suprime al tipo penal o lo modifique, extingue, en su caso, la acción penal y la sanción correspondiente conforme a lo dispuesto por el artículo 56.

Con estos numerales, se obliga al juzgador o bien a la autoridad ejecutora de la sanción -según sea el caso a aplicar de oficio y retroactivamente las nuevas leyes, siempre que beneficien en relación a las que regían al tiempo en que se cometió el ilícito penal esto subsistiendo en el caso de que se continúe con el procedimiento penal o bien que aun no se haya extinguido la pena o la medida de seguridad.

Cabe señalar una ejecutoria que hace referencia a las teorías sobre la retroactividad: "RETROACTIVIDAD, TEORÍAS SOBRE LA. Sobre la materia de irretroactividad existen diversas teorías, siendo las más frecuentes, las de los derechos adquiridos y de las expectativas de derecho y de las situaciones generales de derecho y situaciones concretas, siendo la primera el mandamiento de la ley sin aplicación concreta de la misma. El derecho adquirido es definible cuando el acto realizado introduce un bien, una facultad, un provecho al patrimonio de una persona, y el hecho efectuado no puede afectarse ni por la

voluntad de quienes intervinieron en el acto, ni por disposición legal en contrario; y la expectativa de derecho es una esperanza o una pretensión de que se realice una situación jurídica concreta, de acuerdo con la legislación vigente en un momento dado. En el primer caso se realiza el derecho y entra el patrimonio, en el segundo el derecho esta en potencia sin realizar una situación jurídica concreta, no formando parte integrante del patrimonio, en el segundo el derecho esta en potencia, sin realizar una citación jurídica concreta no formando parte integrante del patrimonio; Estos conceptos han sido acogidos por la Suprema Corte como pueden verse en las páginas 226 y 227 del apéndice del tomo L del Semanario judicial de la federación al establecer "Que para que una ley sea retroactiva, se requiere que obre sobre su pasado y que lesione derechos adquiridos bajo el amparo de leyes anteriores, y esta última circunstancia es esencial". "La ley es retroactiva cuando vuelve al pasado para cambiar, modificar o suprimir los derechos individuales adquiridos". "Al celebrarse un contrato, se crea una situación jurídica concreta, que no puede destruirse por la nueva ley, si no es incurriendo en el vicio de retroactividad. Si una obligación ha nacido bajo el imperio de una ley antigua subsistirá con los caracteres y las consecuencias que la misma ley le atribuye"¹¹⁷.

Por otra parte, en lo referente a la garantía de la aplicación exacta de la Ley, es una garantía de los procedimientos siendo aquella aplicación que se hace de una ley atendiendo a los aspectos semejantes entre un hecho y una norma, pero que en la realidad, el caso concreto no se adecua del todo en el supuesto normativo sino que sólo es semejante. Si la ley penal se aplicará de esta forma, el gobernado se vería afectado ya que se dejaría al arbitrio del juez la forma de sancionar a un procesado.

Esta garantía se encuentra consagrada en el párrafo tercero del artículo 14 constitucional que manifiesta: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer,

¹¹⁷Tomo LXXI, Quinta época, pág. 3496.

por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito del que se trata".

La aplicación por analogía de la ley penal, consiste en formular la norma aplicable por carecer de ella el ordenamiento jurídico lo cual equivale a crear delito que no están establecidos por la ley. por otro lado, la interpretación analógica estriba en aclarar la voluntad de la norma al comprender situaciones que no se describen en la ley. Esta aplicación queda prohibida por nuestra ley fundamental ya que si se efectuará por el juzgador equivaldría a la integración misma de la ley. No obstante, la interpretación analógica se realiza con el apoyo de una situación prevista en la misma ley

Pavón Vasconcelos señala que "la analogía debe conectarse, necesariamente con el problema de la integración de la ley penal; la simple interpretación analógica sale de tal reducto, pues no es su misión crear normas para resolver un conflicto que no encuadra, por la presencia de una laguna de la ley, solución concreta en el ordenamiento jurídico. La interpretación analógica consiste en un medio lícito de comprensión de la ley penal por cuanto una disposición obscura o dudosa puede ser entendida de acuerdo con otros textos penales que regulen casos semejantes".¹¹⁸

La aplicación por mayoría de razón es cuando, en una interpretación y aplicación legal, se hace considerando aspectos propios del delincuente o bien del hecho delictivo en concreto y que el juzgador supone que debe imponer una pena mayor al procesado, debido al grado de afectación ocasionado sin encuadrar esta conducta con lo sostenido por la ley penal aplicable al caso.

¹¹⁸ Apuntes de Derecho Penal. 1959.

La exacta aplicación de la ley en materia penal no excluye la discrecionalidad del juez en la decisión de su fallo y en la imposición de penas. Tal garantía no significa el supuesto imaginario de unas leyes de evidente claridad ni de un proceso autónomo en su aplicación.

En materia penal significa que los delitos o las penas tipificadas en la ley son las únicas que deben aplicarse.

Sergio García Ramírez manifiesta que “en materia penal esta vedada la interpretación e integración analógica de las leyes, pues ellas conllevan más a la creación de una ley que a una interpretación.”¹¹⁹

Por último, cabe señalar que un antecedente de la garantía de la exacta aplicación de la ley deriva de la institución del debido proceso legal *due process of law* que se consagró en las enmiendas V y XIV, sección I de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica.

3. DERECHOS DEL PROCESADO EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA Y EN LA INSTRUCCIÓN PENAL.

En lo concerniente a las garantías de seguridad jurídica en materia penal, la importancia de los bienes jurídicos, que tutela el derecho penal, reclama una garantía plena que los protege y conserva, misma que se ubica en el principio de legalidad toda vez que la materia penal y procesal penal deben ser inalterables constitucionalmente, ya que tales garantías tienen un gran valor para el gobernado.

¹¹⁹ Los Derechos Humanos y el Derecho Penal, Editorial Sepscentas, México, 1976, pág. 14.

Los derechos del procesado en la averiguación previa y en la instrucción penal se encuentran plasmados fundamentalmente en los artículos 19, 20 y 21 Constitucionales, así como en el artículo 16 que señala los requisitos mediante los cuales se puede privar de la libertad física a una persona, pero evidentemente cumplimentándose los requisitos que también pueden encuadrarse dentro de estos derechos.

Los derechos que en favor del inculcado consagra la Constitución son:

- a) No declarar si así lo desea.
- b) Que debe tener una defensa adecuada por sí, por abogado o por persona de su confianza, o si no quisiere o no pudiere designar defensor se le designará desde luego un defensor de oficio, debe ser asistido por este cuando declare el defensor debe comparecer en los actos de desahogo de pruebas.
- c) Deben facilitarse todos los datos que necesite para su defensa que consten dentro de la averiguación previa,
- d) que se le reciban sus testigos y demás pruebas que ofrezca debiendosele tomar en cuenta en el momento de dictar la resolución concediendo el tiempo necesario para su desahogo siempre que se traduzca en dilación de la averiguación previa.
- e) Que se le conceda inmediatamente que lo solicite su libertad provisional bajo caución.
- f) Para los casos relativos a su defensa, se le permite al indiciado comunicarse con las personas que solicite utilizando para el teléfono o cualquier otro medio que se disponga o bien, personalmente si se encontraren presentes.
- g) Si el indiciado es indígena o extranjero y no hable o entienda suficientemente el castellano, se le designará un traductor quién le hará saber sus derechos. Si es un extranjero, la detención se comunicará de inmediato a la representación diplomática o consular que corresponda.

Los derechos que tiene el indiciado dentro de la averiguación previa deben hacerse constar en el acta que se levante dentro de dicha actuación.

Los derechos que tienen el inculpado dentro de la instrucción se encuentran establecidos dentro del artículo 20 constitucional.¹²⁰

“Las disposiciones constitucionales son en efecto muy detalladas respecto a los procedimientos que deben seguirse en los juicios penales y que inclusive se amplían en las distintas disposiciones ordinarias también debe advertirse que al elevarse al rango de garantía constitucional ciertos procedimientos que aseguran la defensa de los penalmente procesados, se está reforzando a la libertad personal de los individuos frente al poder público lo cual sí es propio de las garantías constitucionales en forma tal que dicho poder no pueda avanzar mediante disposiciones ordinarias sobre la mencionada libertad individual, impidiendo así hacerlas negatorias si se careciere de un texto regidor de aquellas normas que si pueden manejarse a un nivel inferior al constitucional”.¹²¹

4. PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO PENAL.

El juicio de amparo es un medio de control constitucional, mediante el cual se pretende dar protección al gobernado del goce de sus garantías individuales.

Las leyes que dan origen al juicio de amparo lo consideran un juicio autónomo que tiene como finalidad el mantener el orden constitucional, el principio de legalidad, nulificar

¹²⁰El análisis de las garantías que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra en su artículo 20 que se traducen en los derechos del inculpado dentro de la instrucción penal se encuentran estudiadas dentro del Capítulo Primero, Apartado Primero de la presente Tesis a través del cual se realizó estudio minucioso de todas y cada una de las garantías consagradas por este numeral. Ubicándose para su localización en las págs. 65 a 88.

¹²¹Castro V. Juventino, op. cit. pág. 250.

actos contrarios a él y hacer respetar por las autoridades las garantías que otorga la Constitución, suponiendo la existencia de un litigio y la necesidad de que a través de un acto judicial se le ponga fin a los actos que dieron pie a dicha controversia, limitándose a amparar a los gobernados o protegerlos, según sea el caso de que se trate.

Las partes en el juicio de amparo son las siguientes:

El quejoso o agraviado, es quien ejerce la acción de amparo, por lo tanto el actor es la persona en contra de quien se pronunció el acto reclamado en el caso de que se encuentre privado de su libertad debe notificársele en donde se encuentre recluso. También el quejoso en el amparo puede ser el sujeto pasivo del delito el cual tiene derecho a la reparación del daño y no obtuvo condena o bien la considera insuficiente. El tercero perjudicado, es el ofendido o la persona con el derecho a la reparación del daño o a exigir responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, en su caso en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal siempre que estos afecten dicha reparación o responsabilidad. (art. 5 L.A)

Las autoridades responsables son las que dictan, publican, ordenan, ejecutan o tratan de ejecutar el acto reclamado, se dividen en autoridades ordenadoras de las cuales emana o surge el acto reclamado mientras que las autoridades ejecutoras es quien materializa la orden dada por la ordenadora, las cuales tienen la obligación de presentar un informe denominado previo para las ordenadoras y justificado para las ejecutoras.

“Se entiende por acto de autoridad cualquier hecho voluntario e intencional, negativo o positivo, imputable a un órgano del estado, consistente en una decisión o una ejecución o en ambas conjuntamente que produzcan una afectación en situaciones jurídicas o fácticas dadas, que se impongan imperativa unilateral o coercitivamente”.¹²²

¹²²Burgoa O, Ignacio, El Juicio de Amparo, op. cit., pág. 206.

El M.P. Federal también es parte del juicio de garantías y por tanto puede intervenir en todos los juicios e interponer recursos que señala la ley así como las obligaciones que señala la misma puede solicitar los autos a fin de formular pedimentos.

El artículo 180 señala que el tercero perjudicado y el agente del M.P., que hayan intervenido en el proceso en asuntos del orden penal, podrán presentar sus alegaciones por escrito directamente ante el tribunal Colegiado de Circuito, dentro de los diez días siguientes contados desde el día siguiente al del emplazamiento a que se refiere el artículo 167.

Existen dos tipos de amparo que son: el amparo ante los juzgados de Distrito también conocido como amparo indirecto y el juicio de amparo directo que se promueve ante los Tribunales Colegiados.

Como ya lo señalamos en el párrafo anterior, el amparo indirecto se va a tramitar ante los juzgados de distrito y se promueve en los siguientes casos:

- a) Contra leyes en el caso de que una ley que por su sola expedición causa perjuicio al quejoso, ya desde luego, dentro de treinta días a partir de la fecha en que comenzó a regir o dentro de los quince días siguientes al primer acto de autoridad mediante el cual se le haya aplicado al quejoso esta ley.
- b) Contra actos de autoridades propiamente administrativas en los cuales están incluidos los reglamentos,
- c) Actos de autoridades judiciales, administrativos o del trabajo que no sean sentencias definitivas, con la excepción de que los actos que son ejecutados dentro del juicio si son de irreparable ejecución, los posteriores a la sentencia o bien los ejecutados fuera de un juicio y los de cualquier clase incluso las sentencias definitivas que afecten a personas extrañas al procedimiento del que se trata.

fuera de un juicio y los de cualquier clase incluso las sentencias definitivas que afecten a personas extrañas al procedimiento del que se trata.

d) Leyes o actos de autoridades federales o locales que invadan la soberanía de los estados.

En la materia que nos ocupa en el caso de que "cuando se trate de actos que pongan en peligro la vida, ataques a la libertad personal fuera del procedimiento judicial, deportación, destierro, o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, bastará, para la admisión de la demanda, que se exprese en ella el acto reclamado: La autoridad que lo hubiese ordenado, si fuere posible al promovente; el lugar en que se encuentre el agraviado, y la autoridad o agente que ejecute o trate de ejecutar el acto. En estos casos la demanda podrá formularse por comparecencia levantándose al efecto acta ante el juez".¹²³

En este tipo de amparo, una vez que el juez de distrito examina la demanda de amparo decreta la procedencia o bien la improcedencia desechándola, y no se suspende el acto reclamado. La demanda debe contar con los requisitos de formalidad que señala el artículo 116 de la ley de amparo, en caso contrario, se previene al quejoso para que los cumpla.

En el caso en que el juez no encontrare motivo para una prevención, admite la demanda dictando el auto admisorio en el que pedirá a las autoridades a que rindan sus informes previos con justificación el cual debe rendir en un término de cuarenta y ocho horas. Asimismo, deberá hacer saber la existencia del juicio al tercero perjudicado, también se señala la fecha y hora en la que deberá celebrarse la audiencia, también se señalará que las autoridades deben rendir su informe justificado dentro del término de cinco días, dicho término pueden ampliarlo siempre y cuando sea con ocho días de

¹²³ Artículo 117 de la LA.

anticipación a la audiencia constitucional y si la autoridad omite rendirlo, la audiencia podrá diferirse a solicitud del quejoso. En los casos en que las autoridades no rindan sus informes se presume cierto el acto reclamado salvo prueba en contrario.

En los juicios de amparo indirecto pueden recibirse toda clase de pruebas, las cuales se rinden dentro de la audiencia, las documentales pueden presentarse antes de ésta, así como los interrogatorios que deban utilizarse para las testimoniales o periciales, debiéndose exhibir cinco días antes de que se lleve a cabo la audiencia. Una vez abierta la audiencia se procederá a recibir las pruebas, alegatos, y el pedimento del M.P. y de conformidad con el artículo 155 de la ley de amparo, el quejoso podrá alegar verbalmente cuando se trate de actos que importen peligro de privación de la vida, ataques a la libertad personal, deportación, destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 de la Constitución Federal, asentándose en autos exactos de sus alegaciones, si lo solicitare. Una vez concluida la audiencia se dictará el fallo correspondiente.

En el amparo indirecto la suspensión del acto reclamado se decretará de oficio o a petición de parte; en los casos en que los actos de que se trate, de actos que importen peligro de privación de la vida, deportación o destierro o alguno de los prohibidos por el artículo 22 constitucional. Cuando el acto que se llegare a consumir haría físicamente imposible restituir al quejoso en el goce de la garantía individual reclamada. Los efectos de esta suspensión de oficio consistirán únicamente en ordenar que cesen los actos señalados con anterioridad.

Los requisitos para decretar la suspensión se encuentran señalados en el artículo 124 de la ley de amparo y son que lo solicite el agraviado, que no siga perjuicio del interés social ni se contravengan disposiciones de orden público, que sean de difícil reparación los daños y perjuicios que se causen al agraviado con la ejecución del acto.

“En los casos en los que procede la suspensión el juez de distrito en cuanto se le presente la demanda puede ordenar la suspensión del acto reclamado tomando las medidas necesarias para no contravenir los derechos de los terceros y se eviten perjuicios a los interesados o bien las medidas procedentes para el aseguramiento del quejoso en los casos de la garantía de libertad personal en la que este debe quedar a disposición de esta autoridad esto bajo la responsabilidad de las ejecutoras y sin perjuicio de que pueda ser puesto en libertad caucional si procediere bajo la más estricta responsabilidad del juez de distrito, quien tomará en todo caso las medidas de seguridad que estime pertinentes.

El juez de Distrito siempre concederá la suspensión provisional cuando se trate de la restricción de la libertad personal fuera del procedimiento judicial, tomando las medidas a que alude el párrafo anterior.”¹²⁴

En el amparo que nos ocupa, la solicitud de la suspensión del acto reclamado se hace de manera incidental y por cuerdas separadas las autoridades responsables deben rendir su informe previo en un término de veinticuatro horas, y en un término de setenta y dos horas debe celebrarse la audiencia incidental en la cual debe resolverse si se concede o se niega la suspensión no pudiendo existir otro amparo promovido por el mismo quejoso y con el mismo acto reclamado y que ya se haya resuelto sobre la suspensión definitiva.

“Si el acto reclamado afecta la libertad personal la suspensión solo producirá el efecto de que el quejoso quede a disposición del juez de Distrito, únicamente en lo que se refiere a su libertad personal, quedando a disposición de la autoridad que deba juzgarlo cuando el auto emane de un procedimiento del orden penal por lo que hace a la continuación de éste. Cuando el acto reclamado consista en la detención de un quejoso efectuada por autoridades administrativas, o por la Policía Judicial, como responsable de algún delito, la

¹²⁴Art. 130 de la LA.

suspensión se concederá si procediere, sin perjuicio de que se haga la consignación que corresponda. Si se concediere la suspensión en los casos de ordenes de aprehensión, el juez de Distrito dictará las medidas que estime necesarias para el aseguramiento del quejoso a efecto de que pueda ser devuelto a la autoridad responsable si no se le concediere el amparo. Si la orden de aprehensión se refiere a delitos no graves, la suspensión solo producirá el efecto de que el quejoso quede a disposición del juez de Distrito en el lugar que éste señale, únicamente en lo que se refiere a su libertad personal, quedando a disposición de la autoridad que deba juzgarlo, para los efectos de la continuación del procedimiento penal.

Quando el acto reclamado consista en la detención del quejoso por orden de autoridades administrativas, podrá ser puesto en libertad provisional, mediante las medidas de aseguramiento y para los efectos que exprese el párrafo anterior.

En los casos de detención por mandamiento de autoridades judiciales del orden penal, o de auto de prisión preventiva, el quejoso podrá ser puesto en libertad bajo caución conforme a las leyes federales o locales aplicables al caso.

La libertad bajo caución podrá ser revocada cuando aparezcan datos bastantes que hagan presumir, fundadamente que el quejoso trata de burlar la acción de la justicia.

El juez dictará las medidas adecuadas para garantizar la seguridad del quejoso, para evitar que se sustraiga a la acción de la justicia, y en todo caso, deberá dar cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 20 fracción I de la Constitución.

Las partes podrán objetar en cualquier tiempo el contenido del informe previo. En los casos previstos en el artículo 204 de esta ley, se considerará hecho superviniente la

demonstración de la falsedad del contenido del informe y el juez podrá modificar o revocar la interlocutoria en que hubiese concedido o negado la suspensión.

En estos casos, deberá el propio juez dar vista al M.P. Federal para los efectos del precepto legal citado".¹²⁵

Por último, una vez que se dicto la sentencia definitiva en el amparo, las partes tendrán un término de diez días para interponer el recurso de revisión, en caso de no interponerlo el juez declarará que la sentencia ha causado ejecutoria.

Ahora bien el amparo directo corresponde conocer de éste a los tribunales colegiados de circuito, pudiendo promoverse sólo una vez, y dirigirse contra la sentencia definitiva, pero podrá contener las violaciones cometidas durante la secuela del procedimiento.

El artículo 107 fracción V constitucional establece que el amparo contra sentencias definitivas laudos y resoluciones, que pongan fin al juicio, sea que la violación se cometa durante el procedimiento o en la sentencia misma se promoverá ante el tribunal colegiado de circuito que corresponda conforme a la distribución de competencias que establezca la ley orgánica del poder judicial de la federación en los casos siguientes:

a) En materia penal, contra las resoluciones definitivas dictadas por tribunales judiciales, sean estos federales, del orden común o militares.

Cabe señalar que la Suprema Corte de Justicia puede ejercitar la facultad de atracción contenida en ese artículo, para conocer de amparo directo que le toca conocerá los tribunales colegiados, tal determinación puede ser de oficio o a petición del Procurador

¹²⁵Art. 136 de la LA.

General de la República del Tribunal Colegiado, en caso de seguirse esto debe sujetarse a lo establecido por el artículo 182 de la ley de amparo.

En materia penal, en los casos en que la demanda se enderece contra una sentencia definitiva o que el auto ponga fin al juicio y que no admita ningún otro recurso dictados en un proceso penal ya sea por vicios en la resolución o bien dentro del juicio y que se encuentre en alguno de los siguientes casos:

Art. 160 de la ley de amparo. En los juicios del orden penal se consideran violadas las leyes del procedimiento de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso:

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

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

III. Cuando no se le caree con los testigos que hayan depuesto en su contra, si rindieran su declaración en el mismo lugar del juicio y estando también el quejoso en él;

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

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

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

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

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

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

X. Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Agente del M. P. a quien corresponde formular la requisitoria; sin la del juez que deba fallar o la del secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acto;

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

XII. Por no integrarse el jurado con el número de personas que determine la ley, o por negársele el ejercicio de derechos que de la misma le concede para la integración de aquél;

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

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

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

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

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

XVII. En los demás casos análogos a los de las fracciones anteriores, a juicio de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, según corresponda.

El amparo en materia penal puede interponerse en cualquier momento siempre y cuando los actos reclamados impugnen la inconstitucionalidad que tienda a privar de la vida a una persona, que afecte la libertad personal o movimientos de un individuo, que se trate de actos por medio de los cuales se vaya a deportar a una persona, destierro, cuando se quiera aplicar al gobernado una de las penas y sanciones prohibidas por el artículo 22 constitucional. El amparo deberá interponerse ante el tribunal colegiado de circuito que corresponda.

Una vez que se haya admitido la demanda de amparo y que el término que se le dio al M.P. para que formule pedimento, el presidente del tribunal colegiado debe turnar el expediente a un magistrado relator para que éste formule un proyecto de sentencia y someterlo a consideración del tribunal del pleno.

Con la demanda de amparo deben exhibirse un determinado número de copias, una para el expediente de la autoridad responsable y una para cada una de las partes. En el juicio de amparo en materia penal la no exhibición de estas copias no es motivo de tenerla por no interpuesta en tal supuesto, el tribunal que conozca del amparo debe hacerlo de forma oficiosa.

En lo concerniente a la suspensión del acto reclamado consiste en que el juez federal va a ordenar a las autoridades señaladas como responsables en la demanda de garantías, que mantengan por alisada la substanciación, durante el tiempo que dure el juicio de garantías con la finalidad de que no se ejecute el acto reclamado de tal forma que no se consuma irremediablemente. Con ello quedan impedidas las autoridades responsables para actuar en ese sentido, en tanto no se resuelva el amparo. Cuando estamos en presencia de sentencias dictadas en juicios penales al proveer la autoridad responsable conforme al artículo 168 de la ley mandará a suspender de plano la ejecución de la sentencia reclamada.

La suspensión puede ser de oficio o directamente cuando se trata de alguno de los actos prohibidos por el artículo 22 Constitucional, cuando se tratare de actos que por su simple consumación sería imposible restituir al quejoso en el goce de sus garantías, esta suspensión se decretará en el mismo auto de admisión de la demanda comunicando ésta resolución a las autoridades responsables.

Procede también de oficio o simplemente la suspensión en los casos que se trate de sentencias definitivas dictadas en los juicios del orden penal.

La suspensión a petición de parte se encuentra regulada por el artículo 124 de la ley de amparo y se divide en suspensión provisional y suspensión definitiva: la primera tiene vigencia desde el inicio del incidente respectivo hasta el momento en que se resuelva sobre la definitiva en sentencia interlocutoria, mientras que la suspensión definitiva surte sus efectos desde el dictado de la sentencia incidental hasta la resolución del fondo del negocio.

La suspensión tiene como objeto el acto reclamado y tienen como consecuencias el dejar las cosas en el estado en que se encuentran y no restituye al gobernado en el uso y goce de las garantías individuales.

El artículo 172 de la Ley de Amparo establece que cuando la sentencia reclamada imponga la pena de la privación de la libertad la suspensión surtirá el efecto de que el quejoso quede a disposición del Tribunal Colegiado de Circuito competente por mediación de la autoridad que haya suspendido su ejecución, la cual podrá ponerlo en libertad caucional si procediere.

Ahora señalaremos la suspensión del acto reclamado en los diversos juicios de amparo que se pueden plantear en materia penal.

I. Suspensión del acto reclamado en amparo contra leyes. Los gobernados tenemos derecho a reclamar la inconstitucionalidad de una ley, siendo esta la suspensión del acto reclamado, teniendo el tribunal de amparo atribuciones para examinar el contenido de la ley y de esa forma resolver si tal disposición es o no de orden público. Si no tiene la calidad, entonces, puede decretar la suspensión provisional solicitada, teniendo como

finalidad el paralizar la aplicación de la ley, en tanto sea resuelta sobre la suspensión definitiva y su constitucionalidad.

II. La suspensión en juicios de amparo donde el acto reclamado es la privación de la libertad fuera de procedimiento judicial del gobernado. Este amparo se puede ejercer a nombre del quejoso por cualquier persona cuando esta impedido de hacerlo por sí, asimismo puede solicitar la suspensión provisional del acto reclamado; en el caso de que sea concedida tendrían como efectos el poner al titular de la acción bajo la potestad del juez de distrito en su integridad personal, si el delito por el que se le detuvo tiene una pena media aritmética menor de cinco años se le concede la libertad caucional si este lo solicitare. Debiendo continuar por supuesto con la averiguación previa, la acción penal y el proceso respectivo.

III. Suspensión del amparo contra ordenes de aprehensión administrativas, el acto de autoridad es contra un ataque a la libertad personal fuera de procedimiento judicial la suspensión se concede impidiendo se instrumente la orden de aprehensión; la finalidad esencial de la suspensión es la salvaguarda de su integridad personal.

IV. La suspensión de juicios de amparo contra ordenes de aprehensión. El quejoso al plantear se le va a conceder la suspensión del acto que se reclama pudiendola obtener estando a disposición del juez de Distrito pudiendo solo este disponer de su libertad personal y puede el quejoso desde luego gozar de su libertad bajo caución.

Para finalizar con esta figura es destacable enunciar la siguiente jurisprudencia: "SUSPENSIÓN. EFECTOS DE LA. Los efectos de la suspensión consisten en mantener las cosas en el estado que guardaban al decretarla, y no en el restituirlas al que tenían antes

de la violación constitucional, lo que solo es efecto de la sentencia que concede el amparo en cuanto al fondo".¹²⁶

V. Suspensión del acto reclamado contra autos de formal prisión. El quejoso queda a disposición del juez en cuanto a su libertad personal sólo pudiendo el ordenar su libertad

VI. La suspensión del acto reclamado en el amparo directo. Una vez que se reclama la sentencia definitiva también se puede solicitar la suspensión del acto reclamado buscando se produzcan los efectos de en que el quejoso quede a disposición del tribunal de amparo en cuanto a la libertad personal y obteniendo la libertad provisional bajo caución.

Por último y en lo que se refiere al juicio de amparo directo, la sentencia debe pronunciarse dentro de los quince días siguientes en que se haya turnado el expediente al magistrado en la cual debe señalarse si se amparo, negó o sobreseyó o si se pronunciaron en conjunto las determinaciones cuando se trata de varios quejosos.

"La ley reglamentaria de el juicio de amparo establece en su artículo 82 tres recursos que son el de revisión, el de queja y el de reclamación, en términos generales el primero procede contra resoluciones que ponen fin a la instancia en lo principal o que versen sobre la suspensión definitiva, el segundo contra los acuerdos de tramite de los jueces de distrito que causen a alguna de las partes un perjuicio grave, que no pueda ser reparado en la sentencia definitiva, y particularmente contra las autoridades responsables que no acaten debidamente las resoluciones del juez del amparo o que no provean correctamente sobre la suspensión del acto reclamado que los incumbe, de los amparos directos, y el tercero contra los acuerdos de tramite que en los juicios de garantías dictan el presidente de la

¹²⁶Jurisprudencia 291, Publicada en el Apéndice del Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, Octava Parte, Jurisprudencia Común del Pleno y las Salas, pag. 490

Suprema Corte de Justicia, los presidentes de las Salas de la misma Suprema Corte o los presidentes de los tribunales colegiados de circuito"¹²⁷.

El recurso de revisión procede contra resoluciones que dicten los jueces de Distrito o responsables de los Tribunales responsables cuando se desecha o se tiene por no interpuesta una demanda de amparo, cuando concedan o nieguen la suspensión definitiva, y se niegue la revocación de esta; también sobre los autos de sobreseimiento e interlocutorias que se dicten en los incidentes de reposición de autos, contra las resoluciones definitivas que concluyan el juicio de amparo. Este recurso deberá conocerlos los tribunales Colegiados

Interpuesto el recurso de revisión el juez de distrito deberá remitirlo al tribunal colegiado que corresponda adjuntando copia del recurso para correr traslado al MPF adscrito, además deberá remitir el expediente de amparo el original del cuaderno incidental o copias certificadas de algunas constancias según sea el caso, remitirá el expediente de amparo cuando la acción recurrida sean las resoluciones que desechen o tengan por no interpuesta la demanda de amparo los autos de sobreseimiento y las interlocutorias que se dicten en los incidentes de reposición de autos; y las sentencias dictadas en audiencia constitucional, remitirá el original del incidente de suspensión cuando la resolución impugnada son de las que concedan o nieguen la suspensión definitiva; modifiquen o revoquen el auto que concedió o negó la suspensión definitiva y, niegue la modificación o revocación a que se alude el caso anterior, deberá remitirse copia certificada de la demanda de amparo del auto recurrido cuando este es el que concedió o negó la suspensión de plano y de sus notificaciones.

¹²⁷Bazdresch, Luis, op. cit., pág. 320.

La Suprema Corte de Justicia puede ejercer la facultad de atracción para conocer de los recursos de revisión aconteciendo en casos excepcionales, siendo competente en los casos que señala el artículo 84 de la ley de amparo.

En amparo directo ante tribunales colegiados de circuito en los casos en que se decida sobre la constitucionalidad de leyes federales y locales tratados internacionales, Reglamentos expedidos por el Presidente de la República. El mencionado recurso sólo puede plantearse en relación con las cuestiones constitucionales. Este recurso es competencia de la Suprema Corte de Justicia.

El recurso de queja, tiene como finalidad el corregir las resoluciones que han dictado las autoridades responsables o bien de la autoridad de amparo dentro del mismo, procede contra resoluciones dictadas por los jueces de distrito durante la tramitación del amparo o el incidente de suspensión, o contra resoluciones dictadas o por omisiones de las autoridades responsables, por el exceso o defecto en la falta de cumplimiento en las resoluciones de los juicios de garantías, en el incidente de suspensión o bien al complementar la ejecutoria que se concedió en el amparo. Los términos para interponer este recurso los establece el artículo 97 de la L.A. Las autoridades que conocen el recurso de queja debe presentarse ante el juez de distrito o ante la autoridad que haya conocido del amparo, o ante el Tribunal Colegiado de Circuito en los casos en que se decida sobre la inconstitucional de una ley o establezcan una interpretación directa de un precepto constitucional siendo recurribles ante la Corte siendo la materia del recurso únicamente las cuestiones constitucionales.

Por último, tenemos el recurso de reclamación que tiene como objeto el que se revoque o modifique el acuerdo de trámite que fue dictado por el presidente del Tribunal Colegiado puede interponerlo cualquiera de las partes en un término de tres días siguientes a que surta efectos la notificación de la resolución impugnada.

Para concluir con el presente apartado es necesario señalar los casos de improcedencia y sobreseimiento de la acción de amparo en materia penal:

"Es improcedente:

I. Contra actos de la Suprema Corte de Justicia;

II. Contra resoluciones dictadas en los juicios de amparo o en ejecución de las mismas;

III. Contra leyes o actos que sean materia de otro juicio de amparo que se encuentre pendiente de resolución, ya sea en primera o única instancia o en revisión promovido por el mismo quejoso, contra las mismas autoridades y por el propio acto reclamado, aunque las violaciones constitucionales sean diversas;

IV. Contra leyes o actos que no hayan sido materia de una ejecutoria en otro juicio de amparo en los términos de la fracción anterior;

V. Contra leyes o actos que no afecten los intereses jurídicos del quejoso;

VI. Contra las leyes, tratados y reglamentos que, por su sola vigencia no causen perjuicio al quejoso sino que se necesite un acto posterior de aplicación para que se origine tal perjuicio,

VII. Contra las resoluciones o declaraciones de los organismos y autoridades en materia electoral;

VIII. Contra las resoluciones o declaraciones del Congreso Federal o de las Cámaras que lo constituyan, de las Legislaturas de los Estados o de sus respectivas Comisiones o Diputaciones Pertinentes en elección suspensión o remoción de funcionarios, en los casos en que las constituciones correspondientes les confieran la facultad de resolver soberana o discrecionalmente;

IX. Contra actos consumados de un modo irreparable;

X. Contra actos emanados de un procedimiento judicial, o de un procedimiento administrativo seguido a forma de juicio, cuando por virtud del cambio de situación jurídica en el mismo deban considerarse consumadas irreparablemente las violaciones reclamadas en el procedimiento respectivo, por no poder decidirse en tal procedimiento sin afectar la nueva situación jurídica.

XI. Contra actos consentidos expresamente o por manifestaciones de voluntad que entrañen ese consentimiento;

XII. Contra actos consentidos tácitamente entendiéndose por tales aquellos contra los que no se promueva el juicio de amparo dentro de los términos que se señalan en los artículos 21, 22 y 218.

No se entenderá consentida tácitamente una ley, a pesar de que siendo impugnabile en amparo desde el momento de la iniciación de su vigencia, en los términos de la fracción VI de este artículo, no se haya reclamado, sino solo en el caso de que tampoco se haya promovido amparo contra el primer acto de su aplicación en relación con el quejoso.

Cuando contra el primer acto de aplicación proceda algún recurso o medio de defensa legal por virtud del cual pueda ser modificado, revocado o nulificado, será optativo para el

interesado hacerlo valer o impugnar desde luego la ley en juicio de amparo. En el primer caso, sólo se entenderá consentida la ley sino se promueve contra ella el amparo dentro del plazo legal contado a partir de la fecha en que se haya notificado la resolución recaída al recurso o medio de defensa, aún cuando para fundarlo se hayan aducido exclusivamente motivos de ilegalidad.

Si en contra de dicha resolución procede amparo directo, deberá estarse a lo dispuesto por el artículo 166, fracción IV, del párrafo segundo de este ordenamiento.

XIII. Contra las resoluciones judiciales o de tribunales administrativos o del trabajo respecto de las cuales conceda la ley algún recurso o medio de defensa, dentro del procedimiento, por virtud del cual puedan ser modificadas, aún cuando la parte agraviada no lo hubiere hecho valer oportunamente, salvo lo que la fracción VII del artículo 107 Constitucional dispone para los terceros extraños.

Se exceptúa de la disposición anterior, los casos en que el acto reclamado importe peligro de privación de la vida, deportación o destierro, o cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 constitucional.

XIV. Cuando se este tramitando ante los tribunales ordinarios algún recurso o defensa legal propuesta por el quejoso, que pueda tener por efecto modificar, revocar o nulificar el acto reclamado:

XV. Contra actos de autoridades distintas de los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, que deban ser revisados de oficio, conforme a las leyes que los rijan, o proceda contra ellos algún recurso, juicio o medio de defensa legal por virtud del cual puedan ser modificados, revocados o nulificados, siempre que conforme a las mismas leyes se suspendan los efectos de dichos actos mediante la interposición del recurso o medio de

defensa legal que haga valer el agraviado, sin exigir mayores requisitos que los que la presente ley consigna para conceder a suspensión definitiva, independientemente de que el acto en sí mismo considerado sea o no susceptible de ser suspendido de acuerdo con esta ley.

No existe obligación de agotar tales recursos o medios de defensa, si el acto reclamado carece de fundamentación.

XVI: Cuando hayan cesado los efectos del acto reclamado;

XVII. Cuando subsistiendo el acto reclamado, no pueda surtir efecto legal o material alguno por haber dejado de existir el objeto o la materia del mismo;

XVIII. En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de la ley.

Las causales de improcedencia, en su caso deberán ser examinadas de oficio.

Procede el sobreseimiento en los siguientes casos:

I. Cuando el agraviado se desista expresamente de la demanda;

II. Cuando el agraviado muera durante el juicio, si la garantía reclamada solo afecta a su persona.

III. Cuando el agraviado muera durante el juicio, apareciere o sobreviniere alguna de las causas de improcedencia a la que se refiere el artículo anterior;

IV. Cuando de las constancias de autos apereciere claramente demostrado que no existe el acto reclamado, o cuando no se probare su existencia a la audiencia a la que se refiere el artículo 155 de esta ley.

V. En los amparos directos y en los indirectos que se encuentren en trámite ante los jueces de distrito, cuando el acto reclamado sea del orden civil o administrativo, si cualquiera que sea el estado del juicio, no se ha efectuado ningún acto procesal durante el término de trescientos días, incluyendo los inhábiles, ni el quejoso ha promovido en ese mismo lapso.

En los amparos en revisión, la inactividad procesal o la falta de promoción del recurrente durante el término indicado, producirá la caducidad de la instancia. En ese caso el tribunal revisor declarará que ha quedado firme la sentencia recurrida.

En los amparos en materia del trabajo operará el sobreseimiento por inactividad procesal o la caducidad de la instancia en los términos antes señalados, cuando el quejoso o recurrente, según el caso, sea el patrón.

Celebrada la audiencia constitucional o listado el asunto para audiencia no procederá el sobreseimiento por inactividad procesal ni la caducidad de la instancia.^{12*}

5. PROHIBICIÓN DE LEYES PRIVATIVAS Y TRIBUNALES ESPECIALES.

Estas garantías se encuadran dentro del bloque de garantías de igualdad jurídica. Montiel y Duarte define "la igualdad no es por si sola una garantía ya que nada ganaríamos con ser todos víctimas de un gobierno absoluto y en realidad la saludable importancia de la

^{12*} Artículos 73 y 74 de la L.A.

igualdad depende de su relación con leyes y con instituciones liberales que nos garanticen el goce de los derechos que se otorguen a todo hombre sin distinción, de este modo, considerada la igualdad como una garantía individual general y común a todos los hombres indistintamente puede y debe decidirse que es el derecho que tienen todos los hombres para ser juzgados por unas mismas leyes que constituyan el derecho común, fundando sobre reglas generales y no sobre prescripciones excepcionales de puro privilegio. Así pues la garantía de igualdad esta bien presentada con las palabras igualdad ante la ley¹²⁹.

El artículo 13 Constitucional en su primer párrafo señala que "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales.

La garantía del orden jurídico se regula específicamente para evitar que el gobernado sea juzgado por leyes privativas o tribunales especiales, entendiéndose que en la tramitación de todos los juicios incluyendo los del orden penal siempre deben aplicarse las leyes generales al caso ejemplificando en la materia penal que una de estas leyes podría ser la que no señala un cierto tipo penal, que generalmente fue emitida para aplicarse a un solo gobernado o bien a un pequeño grupo de estos.

La ley es una disposición de carácter general, prevaleciendo siempre después de su aplicación, puesto que continua vigente en tanto no se derogue, las leyes privativas no tienen las características elementales ni materiales de todas las leyes.

"En materia penal hay tres tipos de leyes: las que definen el delito, declarando punible un acto que se ejecute con ciertas condiciones; la que señala pena determinada al hecho punible; la que establece el modo de investigación para establecer que un individuo ha ejecutado el hecho y las circunstancias en que lo ejecutó. Si en la primera no hay delito, sin

¹²⁹ Estudio Sobre Garantías Individuales, op. cit., pág. 63.

la segunda no hay pena, sin la segunda no hay pena; sin la tercera no hay autor; y es necesario, indispensable que haya delito, pena y autor para la aplicación de leyes penales."¹³⁰

En materia penal deben aplicarse el Código Penal para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia del fuero Federal aplicándose al D.F. en los delitos de competencias de tribunales comunes, y en toda la República cuando los delitos son competencia de los tribunales federales.

"También en los casos de que se cometan delitos que no se encuentren previstos en el Código Penal pero si en una ley especial o un tratado internacional de observancia obligatoria en México se aplicarán tomando en cuenta las disposiciones del libro primero del Código Penal y en su caso las conducentes del libro segundo.

Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general"¹³¹.

El proceso penal se encuentra regulado por la legislación procesal penal, siendo federal o local, debiéndose aplicar según la esfera de competencia que se suscite, estableciendo en ella todos los requisitos de fondo y forma que debe contener el proceso penal.

El derecho que tiene el Estado de castigar se encuentra limitado por una ley penal, siendo - tal derecho- una verdadera garantía para el delincuente, el cual no puede ser juzgado por actos que no se encuentren señalados por la ley y por lo tanto que no estén

¹³⁰Rabasa, Emilio, Op. cit., pág. 60.

¹³¹Art. 6 del CP.

previstos como hechos delictuosos. Podemos enunciar el principio que dice *nullum crimen, nulla poena sine lege* (no hay crimen sin ley y tampoco hay pena sin ley).

Los tribunales especiales son los que fueron creados por una ley con la finalidad de resolver ciertos juicios respecto a determinadas personas, y una vez que se concluya dicho juicio el tribunal debe desaparecer. El proceso penal sólo se debe substanciar ante los tribunales que ya se encuentren previamente establecidos sin que algún otro órgano del Estado pueda intervenir en tal enjuiciamiento. Siendo tribunales especializados vigentes en México, y no contrarios a derecho, siendo los órganos del poder judicial tanto Federal como Local, creados para resolver las controversias que se presenten de acuerdo a su competencia específica, siendo por tal motivo órganos permanentes y válidos.

Por ningún motivo debe seguirse alguna causa ante un tribunal especial, pues sería una violación a garantías individuales ya que los tribunales espaciales, como ya se señaló, su creación se encuentra prohibido por este numeral y son aquellos órganos estatales que se crean *ex profeso* para juzgar un hecho determinado.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. Las Garantías Individuales, son un conjunto de derechos públicos subjetivos que el Estado otorga a sus gobernados, brindándoles la seguridad y protección debidas, regulados dentro de los primeros veintinueve artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las garantías individuales se dividen en garantías de igualdad, libertad, propiedad, seguridad jurídica y garantías sociales

Las garantías que establece la Constitución, en lo que se refiere a la materia penal, son el conjunto de derechos públicos subjetivos que el Estado otorga a todos aquellos gobernados que se encuentren sujetos a una averiguación previa, o ante un proceso penal, así como que se encuentren en calidad de indiciado, procesado o sentenciado o bien privado de su libertad o que se encuentre sometido a cualquiera de los actos prohibidos por el artículo 22 constitucional

Estas garantías las encontramos en los siguientes numerales:

Art. 1º. Establece la garantía de igualdad jurídica.

Art. 13. Consagra la garantía de igualdad jurídica.

Art. 14. Garantía de irretroactividad de la ley, garantía de audiencia y garantía de legalidad.

Art. 15. Garantía de prohibición de celebrar tratados internacionales que desconozcan garantías individuales.

Art. 16. Garantía de legalidad, garantía de competencia constitucional, garantía de mandamiento escrito, y garantía de inviolabilidad del domicilio.

Art. 17. Garantía de administración de justicia por tribunales estatales.

Art. 18. Garantías de los penalmente procesados y sentenciados.

Art. 19. Garantía del auto de formal prisión y garantía de la *litis* cerrada.

Art. 20. Garantías del acusado dentro del proceso penal y del indiciado en la averiguación previa.

Art. 21. Garantías de prohibición de penas por autoridad judicial.

Art. 22. Garantías que protegen la integridad física.

Art. 23. Garantías del límite en la instancia, garantía de no ser juzgado dos veces por el mismo delito y garantía de no absolver en la instancia.

SEGUNDA. El Control Constitucional, tiene como principal función invalidar los actos de autoridad y las leyes que sean contrarias a la Constitución. Es un sistema que establece la ley para mantener incólume el orden constitucional, dando margen a que se respete la ley fundamental.

Es el proceso judicial establecido por la Constitución mediante el cual se van a hacer vigentes los mandatos que establece ella misma, imponiéndose a todas las autoridades del Estado e invalidando los actos inconstitucionales que se hayan cometido, en los casos en que se desconozcan o violen alguna garantía o cualquier prevención regulada en la Constitución

TERCERA. El Amparo en materia penal tiene gran importancia ya que se interpone y procede contra actos violatorios de las garantías individuales, o puedan afectar

seriamente la integridad física o psíquica del gobernado; las cuales pueden ser restituidas fundamentalmente mediante el juicio de amparo.

El juicio de amparo es un medio de control constitucional, mediante el cual se pretende dar protección al gobernado en el goce de sus garantías individuales

CUARTA. Las garantías individuales se suspenden en los casos en que se presenta alguna de las hipótesis enumeradas en el artículo 29 constitucional, (invasión, perturbación grave de la paz pública o cualquier otro que ponga a la sociedad en peligro o conflicto) éstas pueden suspenderse en todo el país o bien en un determinado lugar y no se suspenden en su totalidad, sino únicamente aquellas que fueran obstáculo para hacer frente, de manera rápida y eficaz a la situación.

Cuando se entra en un estado de emergencia, pueden suspenderse todas o sólo determinadas garantías, debiendo existir un decreto de suspensión en el que se establezca cual o cuales garantías han de suspenderse; y una vez que concluye tal situación se deben integrar los derechos del hombre y las garantías constitucionales.

QUINTA. Como antecedentes internacionales, tenemos que en Inglaterra se proclamaron las garantías individuales de libertad. Su protección jurídica alcanzó un enorme desarrollo con base en la Common Law, hecha valer ante los tribunales. Con el paso del tiempo, se elevó a garantías que fueron consagradas en diversos documentos parlamentarios.

Las excolonias que fueron formándose en los Estados Unidos de Norteamérica, al promulgar sus primeras constituciones, adoptaron los derechos fundamentales que se crearon en Inglaterra.

SIXTA. En México, durante la época colonial, se estableció el recurso de fuerza utilizado como medio de control de legalidad, mediante el ya se tenía el derecho de audiencia.

SÉPTIMA. La Constitución Federal de 1824, en su artículo primero establecía: la libertad de pensar, hablar, escribir, imprimir, y hacer todo lo que no ofenda los derechos de otros. Esa constitución no contenía un capítulo especial dedicado a las garantías individuales, sino que estas se encontraban dispersas en diversos artículos.

OCTAVA. En las Leyes Constitucionales de 1836 (promulgadas el 15 de diciembre de 1835) se establecieron quince artículos referentes a los "Derechos y obligaciones de los mexicanos y los habitantes de la República". En tales artículos se precisó quienes eran mexicanos y sus derechos esenciales, señalando que no podían ser detenidos sin mediar mandamiento expreso de autoridad competente, ni tampoco ser privados de su propiedad, y que no se harían cateos de casas y papeles.

NOVENA. Las Bases Orgánicas de 1843, consagraban las garantías de los habitantes de la República dentro de su título segundo. Respecto a las garantías de igualdad, libertad y seguridad jurídica señalaban que los detenidos tenían el derecho de que los jueces, dentro del tercer día, recabaran, su declaración preparatoria, garantizaban

que el lugar de detención fuera distinto al que le correspondía a los sentenciados, prohibían el juramento sobre hechos propios, el desahogo de la confesión sin conocimiento de los datos que obren en su causa, la nota de infamia trascendental, la prorroga del juicio en más de tres instancias y la intervención del mismo juez en más de una de esas instancias.

DÉCIMA. La Constitución de 1857 comprendía los derechos del hombre claramente formulados en 29 artículos. En la sección primera del título I de la misma, se establece el catálogo de garantías individuales que rige la vida constitucional de nuestro país; el proceso criminal fue dotado de nuevas garantías aún cuando se rechazó la idea del jurado popular.

DÉCIMO PRIMERA. La actual Constitución de 1917 consagra las garantías individuales dentro de su Título Primero, Capítulo Primero denominado "De Las Garantías Individuales" el cual consta de 29 artículos. Dicha Constitución aunque ha sido reformada y adicionada en numerosas ocasiones, sigue vigente.

DÉCIMO SEGUNDA. Dentro de los antecedentes del juicio de Amparo en México, en forma concreta se puede citar el Acta de Reformas de 1847, en cuya redacción participaron Don Manuel Crecencio Rejón y a Don Mariano Otero. En ésta Acta se establecieron dos medios de control constitucional, uno era el político que determinaba la constitucionalidad e inconstitucionalidad de leyes que se tramitaban ante el Congreso General o bien ante las legislaturas locales. El otro medio de control constitucional era a través de un órgano judicial por vía activa del cual conocían los tribunales de la federación por violación a garantías individuales en los casos en que el acto reclamado era emitido por los Poderes Legislativo y Ejecutivo.

DÉCIMO TERCERA. El proceso penal es el conjunto de actos que se realizan desde el auto de radicación hasta la resolución en la que se declara el derecho a cada caso concreto y comprende dos etapas: la instrucción y el juicio.

La acción penal es el derecho que surge al producirse un delito y se encomienda al Estado a través de su Procurador de Justicia y del M.P., el cual se encarga de consignar a un juez penal para que conozca de la causa y de esa manera, definir la controversia absolviendo o culpando, según sea el caso, e imponiendo algunas de las penalidades permitidas por la ley.

DÉCIMO CUARTA. Averiguación previa; Es la etapa procedimental en la que el Estado, por conducto del Procurador y de los agentes del M.P., practican las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar, en su caso, la acción penal debiéndose acreditar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

DÉCIMO QUINTA. La preinstrucción, es la etapa en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculcado, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar.

DÉCIMO SEXTA. La instrucción, es la primera etapa del proceso penal en el cual el juez lleva a cabo una serie de actos procesales referentes a las pruebas que le fueron proporcionadas con el propósito de conocer la verdad histórica de los hechos, así como la personalidad del procesado con el fin de estar en aptitud de resolver su situación jurídica.

La instrucción se divide en tres etapas, la primera se inicia cuando el juez ordena la radicación del asunto y abarca del auto de radicación al auto de formal prisión; la segunda etapa se inicia con el auto de formal prisión y concluye con el auto que declara cerrada la instrucción, y la tercera etapa es el juicio que abarca desde el cierre de la instrucción y hasta que se dicta sentencia.

DÉCIMO SÉPTIMA. Una vez que se dicta la sentencia tenemos que se presenta la ejecución de la misma, que corresponde al Ejecutivo Federal, cuya instancia aplicará al delincuente los procedimientos que estime conducentes para su corrección, readaptación, y educación social.

Tanto en la instrucción como en la ejecución de la sentencia condenatoria, en forma individual quedan suspendidas las garantías individuales, pero el inculcado o sentenciado puede rehabilitarse según lo determine la ley.

DÉCIMO OCTAVA. Los medios de impugnación que admite el proceso penal son la apelación, denegada apelación, la queja, el reconocimiento de inocencia del sentenciado y el juicio de amparo.

DÉCIMO NOVENA. El indulto, significa que una autoridad competente conceda el perdón a un condenado, para que no compurgue la pena que le fue impuesta, o bien que se le haga una reducción de ésta, en virtud de circunstancias relevantes personales del sentenciado.

VIGÉSIMA. La amnistía es una causa de extinción de la responsabilidad penal, consistente en la despenalización de la comisión de los delitos de sedición, o por que hayan invitado, instigado o incitado a la rebelión o por conspiración o delitos cometidos formando parte de grupos o impulsados por móviles políticos con el propósito de alterar la vida institucional de un país, que no sean contra la vida, integridad corporal, terrorismo o secuestro.

VIGÉSIMO PRIMERA. Las garantías individuales que se encuentran consagradas en nuestra Ley Fundamental y que tienen relación o relevancia dentro del proceso penal son las siguientes:

Las garantías de audiencia y legalidad, consagradas en los artículos 14 y 16.

La garantía de audiencia es el principal medio de defensa de que dispone el gobernado frente a los actos de autoridad que tiendan a privarlo de sus derechos fundamentales. Con la consagración de esta garantía se impone a las autoridades la obligación que tienen frente al gobernado de justificar todos sus actos y por tal motivo deben dar estricto cumplimiento a las formalidades que se establecen en los procedimientos y las leyes de que se trate.

La garantía de legalidad en materia penal, se refiere tanto a la concepción delictiva de un hecho así como su penalidad, de tal manera que no se puede aplicar una pena que no se encuentre debidamente regulada por la ley. Esta garantía impone la mayor protección al gobernado, ya que protege a todo el sistema de derecho mexicano y condiciona que todo acto de molestia se debe fundamentar y motivar la causa legal del procedimiento.

Irretroactividad y aplicación exacta de la ley, artículo 14.

Entendemos por irretroactividad de la ley el principio de derecho mediante el cual las disposiciones contenidas, dentro de las normas jurídicas, no se deben aplicar a los hechos que se realizaron antes de que entraran en vigor dichas normas. Si una nueva norma afecta la situación jurídica de un sentenciado o procesado debe continuarse aplicando la norma que se encontraba en vigor cuando se inició el proceso o bien se dictó sentencia.

La irretroactividad en materia penal se presenta en los casos en que una ley sea retroactiva si obra en su pasado, cuando actúa en situaciones anteriores a la iniciación de su vigencia. Por tal motivo, cuando una ley cause perjuicio a alguna persona, no pueden retrotraerse los efectos de ésta.

En lo que se refiere a la aplicación exacta de la ley, es la aplicación que se hace a una ley atendiendo a los aspectos semejantes entre un hecho y una norma pero que en la realidad el caso concreto no se adecua del todo en la hipótesis normativa, sino que solo es semejante.

Las leyes en materia penal deben aplicarse de manera exacta y únicamente por el o los delitos o las penas que se encuentran tipificadas en sus leyes.

VIGÉSIMO SEGUNDA. El individuo, sea inculcado o procesado, cuenta también con garantías específicas que son las siguientes:

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En casos de delitos no graves a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculcado haya sido condenado

con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculcado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije, deberán ser asequibles para el inculcado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades o circunstancias del delito; las características del inculcado y la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso pueda imponerse al inculcado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional.

II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos, sin la instancia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

III. Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre del 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 ese caso su declaración preparatoria;

IV. Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez o quien deponga en su contra.

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

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

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

VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no excede de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y este tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y

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

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

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

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracc. II no estará sujeto a condición alguna.

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y, los demás que señalen las leyes.

VIGÉSIMO TERCERA. La garantía de igualdad jurídica, consistente en la prohibición de leyes privativas y tribunales especiales, consagrada en el artículo 13 de nuestra ley fundamental.

Las leyes privativas son aquellas leyes dictadas especialmente para determinadas personas para un caso específico, ya sea para un individuo o un grupo de estos o bien que establecen un procedimiento exclusivo para juzgarlo y condenarlo.

Los tribunales especiales que prohíbe la Constitución, son aquellos creados por una ley, para que en forma exclusiva conozcan y resuelvan determinados juicios referentes a ciertas personas; son creados por un órgano del Estado con la finalidad de juzgar un caso concreto y determinado, y una vez que este sea resuelto, el tribunal debe desaparecer.

La tramitación de todos los juicios incluyendo los penales siempre deben aplicarse las leyes generales al caso ejemplificado en la materia penal. El proceso penal se encuentra regulado por la legislación procesal penal ya sea federal o local.

VIGÉSIMO CUARTA. El juicio de amparo penal, procede ante los jueces de distrito cuando se trata del amparo indirecto y se interpone contra leyes, o contra actos de autoridad administrativa que violen las garantías individuales incluyendo los reglamentos, así como contra leyes o actos de autoridades federales o locales que además de dichas garantías, invadan la soberanía de los Estados y viceversa, o cuando se trate de actos que pongan en peligro la vida, la libertad, deportación o destierro o los que prohíbe el artículo 22 constitucional.

El amparo directo en materia penal, se interpone ante los Tribunales Colegiados de Circuito y procede contra sentencias definitivas dictadas en los procedimientos, o bien contra un auto que ponga fin al juicio y que no admita algún otro recurso, cuando se consideran violadas las leyes del procedimiento penal de manera tal que afecten las defensas del quejoso y en los demás casos que establece el artículo 160 de la Ley de Amparo.

FUENTES DE INFORMACIÓN

LIBROS

1. Adato Green, Victoria, Dinámica del Procedimiento Penal Federal Y el Amparo Penal Directo e Indirecto. (Metodología para el control y seguimiento) Edit. Porrúa, México, 1993.
2. Acero, Julio, El Procedimiento Penal, séptima edición, Edit. Cajica, Puebla, 1976.
3. Alcalá Zamora y Castillo, Niceto, Derecho Procesal Penal, Edit. Graft, Buenos Aires, 1945, 3. vol.
4. Arilla Bas, Fernando, El Juicio de Amparo, Edit. Kratos, México, 1983.
5. Arellano García, Carlos, El Juicio de Amparo, segunda edición, Edit. Porrúa, México, 1983.
6. Barrita López, Fernando, Averiguación Previa (enfoque interdisciplinario), segunda edición, Edit. Porrúa, 1993.
7. Bassois, Narciso, Improcedencia y Sobreseimiento en el Amparo, Edit. Cultura, México, 1930.
8. Bazdresch, Luis, El Juicio de Amparo (Curso general), cuarta edición, Edit. Trillas, México, 1971.
9. _____, Garantías constitucionales. (Curso introductorio), segunda edición, Edit. Trillas, 1983.
10. Bielsa, Rafael, El Recurso de Amparo, Edit. Palma, Buenos Aires, 1965.
11. Burgoa O, Ignacio, Las Garantías Individuales, vigésimo tercera edición, Edit. Porrúa, México, 1991.

12. _____, El Juicio de Amparo, vigésimo tercera edición, Edit. Porrúa, México, 1986.
13. Briseño Sierra, Humberto, El Control Constitucional del Amparo, Edit. Trillas, México, 1990.
14. Carpizo, Jorge, Estudios Constitucionales, Edit. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1980.
15. _____, La Constitución Mexicana de 1917, novena edición, Edit. Porrúa, México, 1995.
16. Carrancá y Rivas, Raúl 75 Aniversario de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Edit. Porrúa, México, 1992.
17. Casacov Belaus, Gustavo, La Duración del Proceso Penal en México, Edit. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1983.
18. Castellanos Tena, Fernando, Lineamientos Elementales del Derecho penal, vigesimoséptima edición, Edit. Porrúa, México, 1989.
19. Castro V., Juventino, Garantías y Amparo, séptima edición, Edit. Porrúa, México, 1991.
20. Colin Sánchez, Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, decimoquinta edición, Edit. Porrúa, México, 1995.
21. Fix Zamudio, Hector, Juicio de Amparo, Edit. Porrúa, México, 1964.
22. Franco Sodi, Carlos, El Procedimiento Penal Mexicano, tercera edición, Edit. Porrúa, México, 1946.
23. Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil Parte General. (personas y familiares) cuarta edición, Edit. Porrúa, 1980.

24. García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, trigésimonovena edición, Edit. Porrúa, México, 1988.
25. García Ramírez, Sergio, Proceso Penal y Derechos Humanos, segunda edición, Edit. Porrúa, México, 1993.
26. _____, Prontuario del Proceso Penal Mexicano, Edit. Porrúa, México, 1980.
27. _____, Los Derechos Humanos y el Derecho Penal, Edit. Sepsetentas, México, 1976.
28. _____, Curso de Derecho Procesal Penal, quinta edición, Edit. Porrúa, México, 1989.
29. Gongora Pimentel, Genaro, La Suspensión del Acto Reclamado, segunda edición, Edit. Porrúa, México, 1991.
30. González Blanco, Alberto, El Procedimiento Penal Mexicano, Edit. Porrúa, México, 1975.
31. González Cosío, Arturo, El Juicio de Amparo, segunda edición, Edit. Porrúa, México, 1985.
32. Herrera y Lazo, Eduardo, Garantías Constitucionales en Materia Penal, Edit. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1984.
33. _____, Algunas observaciones sobre las reformas hechas al proceso penal en 1971, obra inédita.
34. Jellinek, Georg, Teoría General del Estado, Edit. Albatros, Buenos Aires, 1981.
35. Kelsen, Hans, Teoría General del Derecho y El Estado, segunda edición, cuarta reimpresión, Edit. UNAM, (Textos Universitarios), México, 1988.

36. Mancilla Ovando, Jorge Alberto, El Juicio de Amparo en Materia Penal, tercera edición, Edit. Porrúa, México, 1993.
37. _____, Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal, cuarta edición, Edit. Porrúa, México, 1992.
38. Manzini Vincenzo, Derecho Procesal Penal I, Edit. Egea, Buenos Aires.
39. Montiel y Duarte, Isidro, Estudio sobre Garantías Individuales, segunda edición, Edit. Porrúa, México, 1972.
40. Noriega, Alfonso, Lecciones de Amparo, tercera edición, Edit. Porrúa, México, 1991.
41. Osorio y Nieto, Cesar Augusto, La Averiguación Previa, quinta edición, Edit. Porrúa, México, 1990.
42. Pavón Vasconcelos, Apuntes de Derecho Penal, Edit. Porrúa, México, 1959.
43. Polo Bernal, Efraim, El Juicio de Amparo Contra Leyes, Edit. Porrúa, México, 1991.
44. Porte Pettit, Programa de la Parte General del Derecho Penal, Edit. UNAM, México, 1958.
45. Rabasa Emilio, El Artículo 14 y el Juicio Constitucional, cuarta edición, Edit. Porrúa, México, 1978.
46. Rivera Silva, Manuel, El Procedimiento Penal, quinta edición, Edit. Porrúa, México, 1970.
47. Seara Vázquez, Modesto, Derecho Internacional Público, décimo tercera edición, Edit. Porrúa, México, 1991.
48. Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, vigésimo cuarta edición, Porrúa, México, 1990.

49. _____, Leyes fundamentales de México, 1808-1989, décimo quinta edición, Edit. Porrúa, México, 1989.
50. Vallarta, Ignacio, Obras, tercera edición, Edit. Porrúa, México, 1980.
51. Varios autores, Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, México, Congreso, Cámara de Diputados.
52. Varios autores, Historia General de México, tercera edición, Edit. El Colegio de México, México, 1989.
53. Vázquez del Mercado, Oscar, El Control de la Constitucionalidad de la Ley, Edit. Porrúa, México, 1978.
54. Zamora Pierce, Jesús, Garantías y Proceso Penal, séptima edición, Edit. Porrúa, México, 1994.

HEMEROGRAFIA.

1. Fix Zamudio, Héctor, "El Nuevo Marco Constitucional en Materia Penal", Revista de Derechos Humanos no. 8, Sonora México, enero 1995.
2. García Cornejo, Fernando, "Reformas al Código Penal de Procedimientos Penales de 1991", Revista Jurídica del Supremo Tribunal de Justicia del Gobierno Constitucional del Estado de Chiapas, no. 3, México, diciembre de 1991.
3. García Cornejo, Fernando, "Ministerio Público o Fiscalía Especial", Revista de la Facultad de Derecho, nos. 178, 179 y 180, México, julio a diciembre de 1991.
4. Sarre Iguiniz, Miguel, "La Averiguación Previa Administrativa". Revista Vínculo Jurídico, no. 13, Zacatecas México, enero-marzo 1993.
5. Sarre Iguiniz, Miguel, "La Averiguación Previa en México, un Obstáculo para la Modernización del Proceso Penal" Revista Vínculo Jurídico, Zacatecas México, octubre-diciembre 1994.
6. Zamora Pierce, Jesús, "Las Garantías Durante la Averiguación Previa" Revista El Foro, no. 2, México, 1990.

DICCIONARIOS

1. Burgoa O, Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, tercera edición, Edit. Porrúa, México, 1992.
2. Díaz de León Marco, Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal y Términos Usuales en el Proceso Penal, Edit. Porrúa, México 1986.
3. Pallares, Eduardo, Diccionario Teórico y Práctico del Juicio de Amparo, segunda edición, Edit. Porrúa, México, 1970
5. Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, sexta edición, Edit. Porrúa, 1993.
6. Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, España, 1970.
7. Enciclopedia Jurídica OMEBA, Edit. Drinski, Buenos Aires, 1990.

LEGISLACIÓN.

1. Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos. (5 de Febrero de 1917).
2. Constitución Federal de 1824.
3. Leyes Constitucionales de 1836.
4. Bases Constitucionales de 1843.
5. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.
6. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, séptima edición, Edit. Porrúa, México, 1995.
7. Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal.(D.O.F. 2 de enero de 1931).
8. Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 1 de noviembre de 1934).
9. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. (D.O.F. 29 de agosto de 1931).
10. Código Federal de Procedimientos Civiles. (D.O.F. 24 de febrero de 1942).
11. Ley de Amnistía.(D.O.F. 28 de septiembre de 1978).
12. Ley de Amparo.(D.O.F. 10 de enero de 1936).
13. Ley de la Comisión de Derechos Humanos para el Distrito Federal. (D.O.F. 1 de junio de 1993).
14. Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. (15 enero 1988).
15. Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. (D.O.F. 7 de febrero 1996).

16. Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura. (D.O.F. 27 de diciembre de 1991).
17. Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos.
18. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.