



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

LA INSEGURIDAD JURIDICA DEL PROCESADO AL
IDENTIFICARSELE EN CUMPLIMIENTO AL AUTO DE
FORMAL PRISION Y SUS CONSECUENCIAS
EN SENTENCIA.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ALEJANDRA JUAREZ ZEPEDA

ASESOR: DR. RODOLFO BRIBIEZCA YAREZ

ENEP



ARAGON

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO 1997



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.

GRACIAS

A DIOS POR DARME LA OPORTUNIDAD DE SUPERARME DÍA A DÍA, VIVIR Y ALCANZAR MIS OBJETIVOS Y METAS, ASÍ COMO POR HACERME COMPRENDER, QUE EQUIVOCARSE NO SIGNIFICA MORIR, SINO APRENDER A CAMINAR, DEJANDO ALGO EN CADA PASO, PARA VOLVER A COMENZAR Y NO DEJARME VENCER NUNCA.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, POR HABERME DADO LA OPORTUNIDAD, DE FORMAR PARTE DE ESTA INSTITUCIÓN.

A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES CAMPUS ARAGÓN, POR HABERME ACOGIDO EN SU SENO, POR HABERME PERMITIDO REALIZAR EN ELLA MI CARRERA, POR LAS EXPERIENCIAS Y RECUERDOS QUE SIEMPRE ESTARÁN PRESENTES EN MI VIDA.

A TODOS Y CADA UNO DE MIS PROFESORES POR HABERME TRANSMITIDO SUS CONOCIMIENTOS Y POR AYUDAR A MI FORMACIÓN COMO ESTUDIANTE Y COMO PROFESIONISTA.

A LOS PROFESORES

ISIDRO CASA RESENDIZ
RODOLFO MARTINEZ ARROYO
RAFAEL GUERRA ALVAREZ
LUZ MANUEL PEREZ ENRIQUEZ

**POR HABER FORMADO PARTE DE MI JURADO GRACIAS Y MUY EN
ESPECIAL A MI ASESOR**

**RODOLFO BRIBIESCA YAÑEZ, POR EL APOYO QUE ME BRINDO
PARA LA REALIZACIÓN DE MI TRABAJO, Y COMO PROFESOR,
PORQUE SIEMPRE NOS TRANSMITE OPTIMISMO, Y NOS RECUERDA
QUE NUNCA HAY TRABAS, MAS QUE LAS QUE UNO MISMO SE
PONE, QUE SOMOS CAPACES DE HACER Y REALIZAR LO QUE
NOSOTROS QUIERAMOS, GRACIAS POR SU APOYO.**

A MI MAMA, POR LA CONFIANZA Y COMPRENSIÓN QUE SIEMPRE ME HA TENIDO EN LOS BUENOS Y MALOS MOMENTOS, A QUIEN DEBO TODO LO QUE SOY Y LO QUE HE LOGRADO, PORQUE SIEMPRE HA SIDO EJEMPLO DE LUCHA, ELLA TIENE LA FORMULA PARA IMBUIR EN SUS HIJOS LA FUERZA DE LA VERDAD, NOS ENSEÑO A ENFRENTAR LA VIDA CON CERTEZA Y VISUALIZARLA TAL Y COMO ES, ATRAYENDO LO POSITIVO, DESECHANDO LO NEGATIVO; PARA DAR SIEMPRE LO MEJOR QUE TENEMOS DE NOSOTROS MISMOS, GRACIAS MAMI.

A MI PADRE, CON ENORME GRATITUD A UN HOMBRE LEAL, HONESTO Y TRABAJADOR QUE PREDICO CON EL EJEMPLO Y DE QUIEN ME SIENTO MUY ORGULLOSA; DE QUIEN RECIBO, ESTA PROFESIÓN COMO LA MAYOR Y MAS VALIOSA HERENCIA RECIBIDA...MUCHAS GRACIAS.

A LOS DOS POR LA COMPRENSIÓN Y EL AMOR CON EL QUE SIEMPRE ME TRATARON. NUNCA PODRÉ AGRADECER EL QUE ME HAYAN BRINDADO UNA CARRERA, Y SIEMPRE QUIERO QUE RECUERDEN QUE EL PEQUEÑO LOGRO ALCANZADO ES SUYO, GRACIAS... HE CUMPLIDO.

A MI HERMANO Y HERMANAS

ROSAURA, POR SIEMPRE TRATAR DE COMPRENDERME Y AYUDARME.

ANGELICA, POR QUE SIEMPRE RECIBI APOYO, COMPRENSIÓN Y AYUDA. TE QUIERO MUCHO, ESPERO QUE TENGAS LO QUE REALMENTE TE MERECE.

ALFREDO, PORQUE YO SE QUE SIEMPRE TENDRÉ TU AYUDA Y COMPRENSIÓN, Y A QUIEN DEBO LA REALIZACIÓN DE ESTE TRABAJO, SE QUE SIEMPRE CUENTO CONTIGO. GRACIAS.

LOLI, POR EL EJEMPLO DE LUCHA CONSTANTE QUE ME DAS DÍA A DÍA, PORQUE SE QUE SIEMPRE QUE TE NECESITE ESTARÁS CONMIGO.

A MIS SOBRINOS

***TOÑO, PEPE, MONTSE, SEMI, ALMA Y PERLA, CON TERNURA Y
CARIÑO ESPERANDO QUE ESTO REPRESENTA UN EJEMPLO Y
ESTÍMULO QUE LES PERMITA ENCONTRAR LA LLAVE QUE LES
GUÍE EN SU BUSQUEDA DE IDEALES Y VALORES SUPERIORES.***

A MIS CUÑADOS

***MARCOS, JOSE ANTONIO, MAGOS, ARTURO, ROSA Y JORGE, POR
EL APOYO RECIBIDO DURANTE TODOS ESTOS AÑOS.***

A GERA

POR SER LA PERSONA MAS FIEL, COMPENSIVA Y CARIÑOSA QUE SE HA ATRAVESADO EN MI CAMINO, PORQUE CUANDO LLEGUE A FLAQUEAR SIEMPRE TE TUVE A MI LADO, PARA AYUDARME Y CONFORTARME, PORQUE NUNCA TERMINARE DE AGRADECER LO QUE HAZ HECHO POR MI Y PORQUE EN UN FUTURO PRÓXIMO LLEGUEMOS A REALIZAR TODOS LOS PLANES SOÑADOS GRACIAS.

ESTE TRABAJO TAMBIEN ES TUYO

A TODOS Y CADA UNO DE MIS AMIGOS

***FELIPE GRANADOS ANGELES,
SERIO DELGADILLO TAPIA,
SONIA LÓPEZ AYALA,
CARLOS RODRÍGUEZ CAMPOS,***

***CON LOS QUE SIEMPRE CONTE Y CUENTO, Y POR TODOS LOS
DEMÁS QUE OMITO PERO QUE SIEMPRE ESTUVIERON CERCA.***

A LOS LICENCIADOS:

***GILBERTO CERVANTES HERNÁNDEZ
IVAN REINA***

ARACELI JASSO RAMIREZ

LILIA HITA ROSALES

SARA LÓPEZ CHALICO

***POR EL APOYO AYUDA Y PACIENCIA QUE SIEMPRE ME
BRINDARON GRACIAS.***

A LOS PROFESORES

LA LIBERTAD. ES UNO DE LOS MÁS PRECIOSOS DONES QUE A LOS HOMRES DIERON LOS CIELOS. CON ELLA, NO PUEDEN IGUALARSE LOS TESOROS QUE ENCIERRA LA TIERRA. POR LA LIBERTAD SE PUEDE Y DEBE AVENTURAR LA VIDA.

MIGUEL DE CERVANTES SAAVEDRA.

PORQUE SOY MUJER, DEBO HACER UN ESFUERZO EXTRAORDINARIO PARA TENER ÉXITO. SI FRACASO, NADIE DIRÁ: "ELLA NO TIENE LO QUE SE NECESITA", SINO QUE DIRAN: "LAS MUJERES NO TIENEN LO QUE SE NECESITA".

CLAIRE BOOTHE-LUCE.

A TODO AQUELLOS QUE PESE A LA ADVERSIDAD LUCHAN POR ALCANZAR SUS IDEALES Y HACEN DE LA VIDA UN RETO.

SUERTE!

LA INSEGURIDAD JURÍDICA DEL PROCESADO AL IDENTIFICÁRSELE EN CUMPLIMIENTO AL AUTO DE FORMAL PRISIÓN Y SUS CONSECUENCIAS EN SENTENCIA

INTRODUCCIÓN.....	1
--------------------------	----------

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES DE LA IDENTIFICACIÓN

1.1. EN LA COLONIA	1
1.2. MÉXICO INDEPENDIENTE Y LA REFORMA	3

CAPÍTULO 2

LA AVERIGUACIÓN PREVIA

2.1. PROCESO Y PROCEDIMIENTO	7
2.2. AVERIGUACIÓN PREVIA	9
2.2.1. TITULARIDAD, CONTENIDO Y FORMA	9
2.2.2. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD	11
2.2.2.1. DENUNCIA	12
2.2.2.2. QUERRELLA	13
2.2.2.3. ACUSACIÓN	15
2.3. DETERMINACIÓN	16

CAPÍTULO 3

EL PROCEDIMIENTO PENAL

3.1. PREINSTRUCCIÓN O PREPARACIÓN DEL PROCESO	19
3.1.1. AUTO DE RADICACIÓN O CABEZA DEL PROCESO	20
3.1.1.1. ORDEN DE APREHENSIÓN Y ORDEN DE COMPARECENCIA	21
3.2. DECLARACIÓN PREPARATORIA	25
3.3. DIVERSAS RESOLUCIONES QUE SE DICTAN AL VENCER EL TERMINO CONSTITUCIONAL	26
3.3.1. AUTO DE FORMAL PRISIÓN Y SUS EFECTOS	27
3.3.2. AUTO DE SUJECCIÓN A PROCESO Y AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR	32
3.4. INSTRUCCIÓN O PROCESO MISMO	34
3.5. JUICIO Y SENTENCIA PENAL	38
3.6. PROCEDIMIENTO SUMARIO Y ORDINARIO	41

CAPÍTULO 4

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESADO AL DICTARSE LA FORMAL PRISIÓN

4.1. IDENTIDAD	46
4.2. IDENTIFICACIÓN	48
4.3. OBJETO Y CONTENIDO	53
4.4. NATURALEZA JURÍDICA	58
4.5. CONSTITUCIÓN	60
4.5.1. FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN	61
4.6. PUNTO DE VISTA LEGAL	66
4.7. JURISPRUDENCIA	67

CAPÍTULO 5

EFFECTOS QUE PRODUCE LA IDENTIFICACIÓN EN EL PROCESADO

5.1. EFECTOS EN EL PROCESADO.....	74
5.2. PUNTO DE VISTA SOCIAL.....	77
5.3. PUNTO DE VISTA PSICOLÓGICO.....	79
5.4. PUNTO DE VISTA PERSONAL.....	79
CONCLUSIONES.....	89
BIBLIOGRAFÍA.....	92

INTRODUCCIÓN

La identificación aparece en nuestra legislación penal como una medida administrativa, tendiente a establecer la identidad de una persona a la que se considera probable responsable de la comisión de un ilícito.

Efectivamente, no será sino a través del procedimiento penal, regulado por la ley, en el que mediante sentencia se determine la culpabilidad o inocencia del procesado, de acuerdo al Principio General del Derecho "nadie es culpable hasta que se demuestre lo contrario".

Con base en lo anterior, es menester proceder al estudio jurídico de la identificación, como uno de los efectos del auto de formal prisión o sujeción a proceso, pues es en este momento en el que se ordena identificar al indiciado cuando aún no ha sido jurídicamente declarado responsable del delito que se le imputa.

Ahora bien, creo preciso señalar que de ninguna manera alejo la necesidad de un método identificativo, ya que es determinante su existencia para los fines que la ley considere pertinentes, pero

debe efectuarse dentro de un marco de adecuación que conlleve a la seguridad jurídica consagrada en el artículo 16 Constitucional.

Y es a través del presente trabajo de tesis titulado LA INSEGURIDAD JURÍDICA DEL PROCESADO AL IDENTIFICÁRSELE EN CUMPLIMIENTO AL AUTO DE FORMAL PRISIÓN Y SUS CONSECUENCIAS EN SENTENCIA, con el que se pretende emitir consideraciones lógico-jurídicas respecto a la identificación de un sujeto que ha sido absuelto mediante sentencia que ha sido emitida conforme a Derecho y que por ende ha causado estado.

Ya que no debemos olvidar que nuestras leyes penales y procesales están inspiradas en la doctrina de que el delincuente, no deja de ser a pesar de todo un hombre, un ser humano.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA IDENTIFICACIÓN

1.1. EN LA COLONIA

La identificación del procesado, merece un especial y cuidadoso estudio por su trascendencia en la vida pública y privada de un individuo

En efecto poco se ha dicho sobre el particular, quizá por considerarlo secundario, no en su aspecto técnico, científico e inclusive administrativo, sino en la repercusión que produce tal medida en los derechos de una persona, que es considerada probable responsable de un hecho delictuoso.

Como todo aquello que es producto del hombre, ya por necesidad individual o colectiva, la identificación ha tenido también una evolución progresiva en nuestro sistema procesal. Así tenemos que durante la Colonia, no se tenía conocimiento de tal medida, en esta etapa del procedimiento, pues ni el Tribunal del Santo Oficio ni algún otro cuerpo de leyes lo establecían para el acusado.

Ya es sabido, que en ese entonces eran procedimientos sumarísimos, basados en una serie de leyes eminentemente pragmáticas, que se hacían casi al compás de la misma vida criminal; se dictaban crueles resoluciones en las que se imponían penas brutales e infamantes, en suma no existía una medida o sistema de identificar al acusado en algún momento del proceso como se hace actualmente.

De cierta manera, era fácil, reconocer a las personas acusadas de algún delito, pues "estaban mutiladas de algunos de sus miembros, cortados de los cabellos o conservaban en sus cuerpos las huellas de los azotes, las marcas, etc., pero esta educación no la recibían como medida en el proceso, sino como verdaderas penas por su conducta antisocial."¹

Por lo que era fácil saber quienes eran las personas que habían cometido algún delito, ya que se les mutilaba físicamente alguna parte del cuerpo, se les detectaba a simple vista, es decir se puede decir que la identificación en la Colonia, si era trascendental, puesto que el individuo aunque quisiera regenerarse ante la sociedad, no podía hacerlo, ya que siempre llevaría con él estas mutilaciones

Se antoja natural no encontrar en este periodo indicios de un sistema identificativo, como el que se acostumbra actualmente, pues indudablemente las técnicas de las cuales se auxilia el procedimiento penal tampoco se conocían en aquel entonces, como son la fotografía, dactiloscopia y criminalística entre otras.

Haciendo una división sobre la historia de la identificación, se puede definir al de la Colonia como el de la fase "equivoca o barbara". Podemos dividir la etapa de la identificación con fines judiciales, en tres etapas. En la primera, denominada "EQUIVOCA o BARBARA", se mutilaba a los reincidentes, cortándoles las orejas, las manos, la nariz, etc. o se les marcaba con un fierro candente que dejaba en sus cuerpos una señal indeleble. Abolidas las bárbaras mutilaciones y marcas que tanto herían la dignidad humana, se inició la segunda etapa denominada "EMPÍRICA" que se distingue fundamentalmente por la aplicación de los métodos descriptivos consistentes como su nombre lo indica en la descripción de los signos fisonómicos y las particularidades que ofrece el ser humano y del método fotográfico, aplicándose ambas primero por separado

¹ CERVERA AGUILAR, Roberto; Criminalia; Año XXIII, No. 4: Sistema de Identificación, Abril México 1957; p. 242.

y posteriormente, en forma conjunta a saber: a la descripción plástica que seguía a la filiación, haciendo constar la edad y corpulencia del interesado, color del pelo, piel y ojos; presencia de barba o bigote, etc., se añadía la fotografía en la forma que se utilizaba a fines del siglo pasado; sin retoques y sin ajustarse a la menor técnica. buscando los investigadores la aplicación de procedimientos identificativos que fueran más confiables, Alfonso Bertillon inicia la tercera etapa, denominada "CIENTÍFICA", al dar a conocer su sistema antropométrico, basado en los tres principios siguientes:

- a) la estabilidad del esqueleto humano desde los 25 años,
- b) la múltiple variedad de dimensiones que presenta el esqueleto humano comparando un individuo con otro y
- c) la facilidad y precisión con que puede verificarse las dimensiones sobre el ser humano..."²

Por la situación que reinaba en el país, con la llegada de los españoles y las leyes que trajeron con ellos, no era lo mismo hacer estas mutilaciones a los peninsulares que a los mexicanos que se encontraban en su propio país, regidos bajo las leyes de los españoles, esto posteriormente fue evolucionando poco a poco tratando de que fuera más humana la forma de identificar a las personas que habían cometido algún delito.

1.2. MÉXICO INDEPENDIENTE Y LA REFORMA.

Por los problemas políticos en que se veía envuelto México, no se prestó mayor atención a los problemas secundarios, como el tema del presente trabajo, en el ámbito procesal penal, esto es, de que se erradicara de tajo todo el cuerpo de leyes que existía, en el sistema Colonial que agonizaba y sustituirlas por otras que fueran más humanistas.

² Dr. MORENO GONZÁLEZ, Rafael, Prólogo a la obra de Reyes Martínez Armida: Dactiloscopia y Otras Técnicas de Identificación; Editorial Porrúa; México 1977; pp. XIV y XV.

que correspondieran a las apremiantes necesidades de la nueva nación, sino que aún "al consumarse la Independencia en 1821, las principales leyes de México, con carácter de Derecho principal eran: La Recopilación de Indias, Las Ordenanzas de Minería, Las Ordenanzas de Intendentes, Las Ordenanzas de Tierras, Aguas y Gremios. Como derecho supletorio estaban la Novísima Recopilación, Las Partidas y Las Ordenanzas de Bilbao."³

Por eso, el Maestro Raúl Carranca y Rivas ha dicho con toda claridad que "la Independencia Política y a pesar del Federalismo constitucional, no había llegado aún a México que seguía viviendo en la unidad legislativa representada por el Derecho Colonial. Es de observarse que las leyes de los antiguos Estados estaban en vigor, si no chocaban abiertamente con el sistema que regía en la nueva nación y si no se encontraban derogadas expresamente por alguna otra disposición posterior. Era imposible por otra parte, que las leyes antiguas chocaran abiertamente con el sistema que regía en México, por la simple razón de que tal sistema no era más que la prolongación del anterior y poco a poco iba adquiriendo independencia y espontaneidad. En cuanto a la posible derogación expresa por alguna otra disposición posterior, esta llegó con los años, es decir bastante tiempo después se ve, por lo tanto, que las leyes de los antiguos Estados debían subsistir por imperiosa necesidad..."⁴

De tal manera, el antecedente más cercano sobre la identificación del procesado, ya sistematizada, se puede apreciar en una circular emitida por el Ministerio de Justicia "el 11 de enero de 1842 en que se ordenaba se pusiera al final de la primera declaración

³ ZARATE, Julio; México a Través de los Siglos; Tomo III; 6ª Edición; Editorial Cumbres; México 1967; p. 360.

⁴ CARRANCA Y RIVAS, Raúl; Derecho Penitenciario, Cárcel y Penas en México, Editorial Porrúa; México 1974; p. 75.

del reo, la media filiación de éste, según la apreciación personal del escribiente encargado de la partida".⁵

La Ley de Organización de Tribunales realizó un progreso en materia de identidad, estableciendo en su artículo 93 fracción III: "Mandar que además de los generales de los reos, que con arreglo a la ley deben aparecer en las partidas y procesos, la identidad de los condenados a la pena de prisión , por medio de retratos fotográficos que sacarán al proveerse el auto de prisión formal, debiendo quedar un ejemplar del retrato en el expediente del juez y otro en los libros de la Alcaldía."⁶

Los cambios frecuentes de gobierno, revoluciones y cuartelazos que ocurrieron, así como las luchas contra la intervención y el Imperio, mantuvieron en reposo a nuestras Instituciones jurídicas, sin que se pudiera lograr una efectiva labor de codificación.

Más tarde , en el Código de Procedimientos Penales del 6 de julio de 1894, en su artículo 233, ordenaba que tan luego como se haya dictado auto de prisión preventiva contra alguna persona, se procederá para asegurar su identidad, a retratarla y a tomar sus medidas antropométricas, conforme al procedimiento de Bertillón que se basa en los tres supuestos siguientes: a) en que las dimensiones de ciertos huesos del esqueleto humano, permanecen inalterables a partir de los 21 años; b) en que tales dimensiones, varían lo suficiente de unos individuos a otros, de manera que no es frecuente descubrir coincidencias; c) en que las mediciones relativas, pueden llevarse a cabo con bastante facilidad y cierta precisión. Las medidas del esqueleto humano, que se obtienen en la práctica antropométrica son: talla, envergadura, busto, longitud de la cabeza, anchura de la misma, diámetro bizigomático, altura de la oreja derecha, pie y codo izquierdo. Estas mediciones se complementan con las señas particulares del individuo, especialmente en la iris izquierda, que Bertillón clasifica en siete tonalidades.

⁵ Cfr. ZARATE, Julio; Op. Cit . p.362

⁶ Ibidem ., p. 365.

En el Código de Procedimientos Penales de 1880 sólo hablaba de la identificación de los cadáveres; el de 1894, Capítulo III del Título II, relativa a la libertad provisional bajo caución en su artículo 453 disponía En todos los casos de libertad provisional, antes de que salga de prisión, el procesado será retratado, agregándose su retrato a la causa. También se le tomarán sus medidas antropométricas, si este servicio estuviere establecido en el lugar.

En México el 1o. de julio de 1895, se adoptó el sistema de Bertillón, fecha de inauguración de gabinete "antropométrico"⁷ de la desaparecida cárcel de Belem.

Estos preceptos quedaron derogados por el Código de Procedimientos Penales de 1929, que en su artículo 285 disponía que "Dictado el auto de formal prisión se identificará al preso por el sistema de Vucetich en diligencia formal."⁸

En esta época ya se empieza a legislar sobre el tema en cuestión, a pesar de los problemas políticos por los que pasaba el país, fue evolucionando poco a poco, siendo más humanista para las personas que habían cometido algún ilícito, gracias a los adelantos científicos de que se hacía uso, como son la fotografía, el sistema de Bertillón llamado antropométrico, que posteriormente se substituiría por el de Vucetich

Esta disposición estuvo vigente hasta 1931, año en que fue expedido el Código vigente, que en su artículo 298 ordena la identificación del procesado

⁷ BERTILLON, Alfonso; francés creador de dos sistemas identificativos: el antropométrico y el retrato hablado. La antropometría, surgió en el año de 1877 y consiste en la medida del hombre.

⁸ ZARATE, Julio; Op. Cit., p. 372.

CAPITULO 2

LA AVERIGUACIÓN PREVIA

2.1. PROCESO Y PROCEDIMIENTO

Desde las primeras manifestaciones que se dieron tendientes a reprimir cualquier conducta que fuera lesiva para la comunidad, se observaron algunas formas instrumentales que por demás eran arbitrarias e iban dirigidas en contra de las clases más indefensas de la sociedad, por lo tanto, si no existía un derecho de procedimientos penales, mucho menos podría esperarse que hubiera una distinción entre proceso y procedimiento. Aún durante el S. XIX, el Derecho Procesal Penal se limitaba al aspecto práctico, por lo que la legislación carecía de armonía y uniformidad

Actualmente, se han elaborado un sin número de definiciones de estos conceptos, no obstante son confundidos en su significado jurídico, lo que acarrea como consecuencia caer en errores.

En su acepción común, "el vocablo proceso (processus, de procedere) significa avanzar, marchar hacia un fin determinado, no de una sola vez, sino a través de sucesivos momentos. Estos momentos constituyen los diferentes procedimientos que integran el todo que es el proceso. El proceso es un conjunto de actos procesales recíprocamente concatenados entre sí, coordinados unos con otros de manera que cada uno de ellos, al

propio tiempo que es la causa del que le sigue, sea el efecto del anterior y todos tienden a una misma y única finalidad."⁹

El proceso es un conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación substancial, actos todos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso controvertido para solucionarlo y dirimirlo.

Estableciendo una diferencia Carnelutti dice al respecto que es un "conjunto de los actos necesarios para conseguir el resultado, considerados en su simultaneidad, es decir, fuera de tiempo, y con la voz procedimiento, en cambio el conjunto de tales actos considerados en su sucesión."¹⁰

Todo en la vida es sucesión, todo tiene su proceso, que se realiza con un determinado procedimiento, el proceso es un recorrido, el procedimiento es la forma de realizarlo.

Por lo cual de acuerdo a los conceptos ya mencionados, el proceso es un conjunto de actos necesarios para llegar a la sentencia, y el procedimiento son las etapas que puede comprender aquél; esto es que "el procedimiento será la forma, será el método empleado para que el proceso pueda llevarse a cabo, el primero es un concepto general que envuelve dentro de su seno al concepto proceso, y éste a su vez juicio. Por lo tanto, puede nacer el procedimiento sin que ello implique siempre el proceso, aunque éste último no tendrá vida sin aquél."¹¹

⁹ BACRE, Aldo, Teoría General del Proceso; Editorial Abeledo-Perrot; Buenos Aires, Tomo 1; P. 377.

¹⁰ CARNELUTTI, Francesco, Derecho Procesal Civil y Penal; 4ª Edición. Editorial Pedagógica Iberoamericana; México 1994; P. 309.

¹¹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales; 11ª Edición; Editorial Porrúa; México 1989; p. 211.

2.2. AVERIGUACIÓN PREVIA

La Averiguación previa "es la etapa procedimental en que el Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial practica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo integrar, para esos fines, los elementos del tipo y la probable responsabilidad."¹²

Se ha dicho también que "es el periodo de preparación del ejercicio de la acción penal, que las leyes del procedimiento acostumbra denominar de averiguación previa y tiene por objeto reunir los requisitos exigidos por el artículo 16 de la Constitución General de la República, para el ejercicio de la acción penal. El desarrollo de éste periodo compete al Ministerio Público."¹³

En suma, es la primera etapa procedimental que se inicia con la noticia que el Ministerio Público tiene de un hecho, que puede constituir un delito, y de ésta manera se practican las diligencias necesarias para estar en posibilidad de saber si ejercita la acción penal a un caso concreto, ésta atribución de acuerdo a la Constitución es exclusiva del Ministerio Público.

2.2.1. TITULARIDAD, CONTENIDO Y FORMA

El titular de la averiguación previa es el Ministerio Público, de acuerdo a lo establecido por el artículo 21 de la Carta Magna, en el que se establece que la persecución de los delitos, incumbe a dicha autoridad; tal actividad la lleva a cabo mediante la averiguación previa, atendiendo a los requisitos que exige el artículo 16 del ordenamiento antes citado. .

¹² Ídem.

¹³ ARILLA BAS, Fernando; El Procedimiento Penal en México; 7ª Edición; Editores Mexicano Unidos; México 1978; P. 59.

Como fundamento en leyes secundarias, mencionaremos: 3° fracción I del Código de Procedimientos Penales; 1° fracción I; 2° fracciones I, II y III del Código Federal de Procedimientos Penales, que le confieren tal atribución.

En cuanto a el contenido diremos que "las actas de averiguación previa deben contener todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, siguiendo una estructura sistemática y coherente, atendiendo a una secuencia cronológica, precisa y ordenada, observando en cada caso concreto las disposiciones legales correspondientes."¹⁴

En las actas de averiguación previa se empieza por anotar el rubro, en el que se asentará el número que le corresponda, el delito, el turno en que se levante y el departamento a que corresponda, así como la Agencia Investigadora.

En la cabeza del acta se anotará el lugar y fecha; la Agencia Investigadora, el departamento al que pertenece, el nombre del Agente del Ministerio Público y su secretario que da fe. Posteriormente se anota el **exordio**, que es una síntesis de los hechos, una narración breve; leyendo ésta parte, se tendrá una idea general de los hechos que originan el inicio de la averiguación previa.

En el cuerpo del acta, se practicarán todas las diligencias tendientes a integrar los elementos del tipo y la probable responsabilidad, para lo cual el Ministerio Público cuenta con unidades de apoyo, como son la Policía Judicial y peritos en ramas científicas o técnicas, no siendo estas opiniones determinantes, en la resolución que emita, el juzgador pero si necesarias para tener un conocimiento más amplio de los hechos y de ser necesario se trasladará a el lugar, el agente para practicar la inspección ministerial, que tiene por objeto la observación, examen y descripción de personas, objetos, lugares,

¹⁴ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto; La Averiguación Previa, 6ª Edición, Editorial Porrúa; México 1992; p. 6.

cadáveres, etc., esto se realiza para tener de manera directa conocimiento de la realidad e integrar mejor la averiguación.

Otras cuestiones que asienta el Ministerio público son: la fe ministerial de la cual antes mencionamos en que consistía, así como la constancia y razón

La **constancia** es el acto que realiza este funcionario (Ministerio Público) en virtud del cual se asienta formalmente un hecho relacionado con la averiguación, ya sea respecto de lo que se investiga o del procedimiento que se está verificando, artículos 94, 97, 100, 102, 103, 104, 119, 192, 193, 194, 197, 212 y 269 del Código de Procedimientos Penales.

Por **razón** se entenderá: el registro que se hace de un documento en casos específicos, Artículos 232 y 282 del Código de Procedimientos Penales.

2.2.2. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Toda averiguación previa inicia mediante la noticia que tiene el Representante Social sobre un hecho o conducta que constituya un delito. Estos requisitos son necesarios para iniciarla, puesto que la ley los exige, siendo estos las condiciones legales que deben cumplirse para iniciar una averiguación previa y en su caso ejercitar la acción penal contra el probable responsable de la conducta típica. Conforme a la Constitución en su artículo 16 que alude como requisitos de procedibilidad a la denuncia, acusación o querrela

Es necesario asentar que la averiguación previa puede iniciar de oficio y esto sucede cuando el Ministerio Público, actúa oficiosamente en razón de la autoridad con que está investido de conformidad con el artículo 21 Constitucional, ya que ante la presencia del delito no espera que se cumplan estos; a esto se le conoce como el principio

de oficialidad. La iniciación de oficio está autorizada por los artículos 113, del Código Federal de Procedimientos Penales y 262 del Código de Procedimientos Penales, esto contraviene el artículo 16 de la Constitución, puesto que este prevé únicamente la acusación, querrela y denuncia, prohibiéndose por tanto, las famosas pesquisas.

2.2.2.1. DENUNCIA

La denuncia es "una participación de conocimiento, hecha a la autoridad competente, sobre la comisión de un delito que se persigue de oficio."¹⁵ Es la información que puede realizar cualquier persona sobre la posible comisión de un delito perseguible de oficio y la hace al Ministerio Público. Puede presentarla cualquier persona en cumplimiento de un deber impuesto por la ley, sin necesidad de que sea la persona a la cual se le cometió el ilícito.

La denuncia puede presentarse verbalmente o por escrito, artículo 118 del Código Federal de Procedimientos Penales, si se realiza verbalmente se incorporará al expediente, si se hace por escrito deberá contener la firma o huella digital y el domicilio del denunciante, quien deberá ratificarla y proporcionar más datos que se requieran, artículo 119, quienes desempeñan funciones públicas no están obligados a ratificar, artículo 117, del mismo ordenamiento.

En uso de este derecho consagrado por la Constitución en su artículo 16, toda persona puede denunciar la comisión de un delito perseguible de oficio, sin esperar a que el ofendido tenga que hacerlo, como es el caso de la querrela.

¹⁵ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Derecho Procesal Penal, 2ª Edición; Editorial Porrúa, México 1977; p. 341.

2.2.2.2. QUERELLA

Se puede definir "como una manifestación de voluntad, de ejercicio potestativo, formulada por el sujeto pasivo o el ofendido con el fin de que el Ministerio Público tome conocimiento de un delito no perseguible de oficio, para que se inicie o integre la averiguación previa correspondiente y en su caso ejercite la acción penal."¹⁶

La querella al igual que la denuncia es una figura jurídica que prevé el artículo 16 Constitucional y conforme a lo establecido en los numerales 114, 115 y 120 del Código Federal de Procedimientos Penales, es un derecho personal del ofendido o su representante legal; debe presentarse ante el Ministerio Público y ratificarse, ya que si no hay querella, el Representante Social no podrá integrar la averiguación previa y por lo tanto tampoco ejercer la acción penal en contra del probable responsable.

Es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su consentimiento para que sea perseguido.

*"QUERELLA DE PARTE.-En los delitos que no pueden perseguirse de oficio, si no hay querella de parte, los tribunales, están incapacitados para condenar al acusado, pues aún el Ministerio Público lo está para ejercer la acción penal."*¹⁷

Puede presentarse por el titular del derecho, que puede ser el ofendido, el representante legal o apoderado, siempre y cuando tenga facultades necesarias emanadas de un contrato de mandato. La formulación de la querella no necesita formalidades o requisitos solemnes para su validez, siempre y cuando sea por las personas antes mencionadas.

¹⁶ OSORIO Y NIETO. Cesar Augusto. Op Cit., P. 8.

¹⁷ Ejecutoria Visible en Tomo XXVI, p. 199; Quinta Época, bajo el rubro: Sosa Becerril Rómulo.

"QUERRELLA NECESARIA, PODER SUFICIENTE PARA FORMULARLA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES).-Un poder general para pleitos y cobranzas, con todas las facultades generales y aún los que requieren cláusula especial conforme a derecho y "especialmente para formular querellas, aportan pruebas al Ministerio Público y constituir tercero coadyuvante", es suficiente en términos del artículo 264 reformado, del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, para tener por acreditada la querella de que se trata; ya que si se otorgó un mandato general con cláusula especial para formular querellas, es lógico inferir en el caso, que se autorizó al mandatario para formular tal requisito de procedibilidad a partir de la fecha del mandato, mientras no se revoque tal acto público."¹⁸

En resumen deberá presentarla el "ofendido",¹⁹ representante legal o apoderado y contendrá relación verbal o escrita de los hechos, y deberá ser ratificada por quien la presente ante la autoridad que corresponda

Se habla también que como una modalidad de la querrella, existe la EXCITATIVA, que es la querrella formulada por el representante de un país extranjero, para que se persiga a los culpables del delito de injurias proferidas en contra del país que representa o en contra de sus Agentes Diplomáticos (artículo 369 del Código Penal), el procedimiento no esta previsto en el Código Federal de Procedimientos Penales, pero en la practica, el Embajador o Agente del Gobierno ofendido puede solicitar al Ministerio Público Federal, se aboque a la investigación y persecución del ilícito o puede realizarlo a

¹⁸ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN TOMO CXX, p. 48. SEGUNDA PARTE. SEXTA ÉPOCA.

¹⁹ "Se reputará parte ofendida, para tener por satisfecho el requisito de la querrella necesaria a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro ..." Artículo 264 del Código de Procedimientos Penales.

petición del interesado la Secretaría de Relaciones Exteriores, ante la Procuraduría General de la República.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberá presentar querrela para el ejercicio de la acción penal, por delitos fiscales, puesto que ha habido un daño a la economía de la nación, artículo 92 Código Federal de Procedimientos Penales.

También encontramos la "AUTORIZACIÓN", que es la anuencia manifiesta por organismos o autoridades competentes, en los casos expresamente previstos por la ley, para la persecución de la acción penal de uno de sus subordinados.

2.2.2.3. ACUSACIÓN

La acusación "es la imputación directa que se hace a persona determinada de la posible comisión de un delito, ya sea perseguible de oficio o a petición de víctima u ofendido."²⁰

También se dice que "es la imputación directa de un hecho presumiblemente delictuoso que se formula en contra de persona determinada, ya se trate de delitos que se persiguen por oficio o por querrela necesaria."²¹

Ambas definiciones hablan de señalar al autor probable de un hecho que puede constituir un delito; es una narración de hechos que puede realizar o formular cualquier persona, imputando algún ilícito a persona determinada, ya se trate de delitos que se persiguen de oficio o por querrela.

²⁰ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto: Op. Cit.; p. 7.

²¹ ARRIAGA FLORES, Arturo: Derecho Procedimental Penal Mexicano: Textos Jurídicos de "Caballeros del Derecho"; p. 231.

2.2.3. DETERMINACIÓN

Realizadas todas las diligencias que amerite un hecho para su esclarecimiento el Ministerio Público deberá dictar una resolución o acuerdo en que se decida la situación jurídica planteada (obviamente a nivel averiguación previa), pueden ser distintas de acuerdo al caso concreto, si se cumplió con los requisitos del 16 Constitucional y existe detenido, lo pondrá a disposición del Organismo Jurisdiccional en turno junto con las diligencias, para que se realice la consignación, cuando no es posible durante el turno, integrar los elementos legales para consignar se remite a la Guardia de Agentes de la Policía Judicial, a disposición de la Dirección General de Averiguaciones Previas, (si es con detenido), funcionario encargado, a quien se le envía el acta para que un agente del Sector Central la continúe y resuelva, ya sea consignando o en su caso dejando en libertad al sujeto.

Si no hay detenido, sólo se remiten las diligencias para solicitar ya sea orden de aprehensión u orden de comparecencia; y si la investigación no está concluida, se manda a Dirección General de Averiguaciones Previas para que se continúe su trámite.

Tratándose de delitos sancionados con pena no privativa de libertad, no se puede restringir la libertad de las personas, si es con detenido el Agente Investigador, le deberá tomar su declaración sin privarlo de su libertad, puesto que esto lo hará el juzgador en sentencia si así lo amerita el caso; por ello, si los requisitos legales están satisfechos se consignará sin detenido.

Puede suceder que por alguna circunstancia, se RESERVE, en espera de que comparezca alguna persona ya citada, por lo tanto la reserva será: "la determinación que dicta el órgano administrativo, en un expediente de averiguación previa a fin de que este

sea guardado en forma transitoria, debido a la existencia de un obstáculo de tipo material, para que una vez vencido este, se ejercite acción penal."²²

Otra determinación será el ARCHIVO y esto será porque no existen elementos para proceder en contra del indiciado, o porque no se configure delito alguno.

De acuerdo a Osorio y Nieto pueden ser:

- a) Ejercicio de la Acción Penal
- b) Envío a Mesa de Trámite Desconcentrada
- c) Envío a Mesa de Trámite del Sector Central
- d) Envío a Agencia Central
- e) Envío a otro departamento de Averiguaciones Previas u otra Agencia
- f) Envío por incompetencia a la Procuraduría General de la República
- g) Envío por incompetencia al Consejo Tutelar
- h) Envío por incompetencia a la Dirección de Designaciones.

Cuando el Ministerio Público ejerce la acción penal, pide al órgano jurisdiccional competente aplique la ley a un caso concreto, es decir ejerce la acción penal, mediante la consignación.

La consignación "es el acto procedimental, a través del cual el Ministerio Público ejercita la acción penal, poniendo a disposición del juez las diligencias y/o al indiciado, en su caso iniciando los actos de persecución del delito, de éste modo, los actos de acusación darán margen a los actos de defensa y los de decisión."²³

Esta deberá presentarse ante el juez en turno y contendrá entre otros datos, la Agencia Investigadora o Mesa de Trámite que la formula, el número que le corresponda, la expresión de si es con detenido o no; delito por el que se le consigna, artículos del Código Penal que establezcan sus sanciones, el o los delitos de que se trata, lo mismo que

²² *ídem.*

²³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Op. Cit.; p 219.

del Código de Procedimientos Penales, juez al que se le dirige, nombre de los probables responsables, así como de los ofendidos; síntesis de los hechos materia de la averiguación, formas en que quedan demostrados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad, si es con detenido se debe precisar el lugar donde queda a disposición del juez y la firma del responsable de tal consignación

Para poder llevar a cabo la consignación, es necesario que en las diligencias practicadas por el Ministerio Público se hayan integrado los elementos del tipo y la probable responsabilidad del indiciado. Si el Ministerio Público consigna sin detenido podrá solicitar al juez se gire orden de aprehensión u orden de comparecencia según sea el caso. Una vez que se ha consignado se inicia con la preparación del proceso

CAPITULO 3

EL PROCEDIMIENTO PENAL

3.1. PREINSTRUCCIÓN O PREPARACIÓN DEL PROCESO

El Licenciado González Bustamante Juan Jose sostiene "El procedimiento penal, esta constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente ininterrumpidas y reguladas por las normas del Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito, procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el tribunal."²⁴

Respecto a la preinstrucción o preparación del proceso es la primera parte de la instrucción en general y se inicia con la consignación y concluye con el auto de formal prisión, comprende todas las diligencias que se practiquen, desde el auto de radicación, hasta la resolución que se dicte al vencer el término constitucional de setenta y dos horas, conforme al artículo 19 de la Constitución

"La instrucción se inicia cuando ejercitada la acción penal el juez ordena "la radicación del asunto", principiando así el proceso y consecuentemente, la trilogía de actos procesales que lo caracterizan: acusatorio, defensa y decisorio."²⁵

De acuerdo a el Licenciado Arriaga Flores Arturo la instrucción se decide en dos etapas:

²⁴ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal. 3ª Edición, Editorial Porrúa, México 1959, p. 122

²⁵ COLIN SANCHEZ, Guillermo, Op. Cit.: p. 264

a) Desde el auto de radicación o cabeza de proceso, hasta el auto de formal prisión o sujeción a proceso.

b) Desde el auto de determinación de la situación jurídica del sujeto activo del delito (formal prisión o sujeción a proceso) hasta el cierre de instrucción.

3.1.1. AUTO DE RADICACIÓN O CABEZA DEL PROCESO

En cuanto a este auto diremos que "es la primera resolución que dicta el órgano de la jurisdicción, con esta se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, pues es indudable que, tanto el Ministerio Público, como el procesado, quedan sujetos a partir de ese momento, a la jurisdicción de un tribunal determinado."²⁶

Esta resolución deberá contener: hora y fecha en que se recibió la consignación es sumamente importante que se haga correctamente, igualmente debe contener la orden para que se registre en el libro de gobierno y que se den los avisos correspondientes tanto al superior jerárquico, como al Ministerio Público adscrito, para que este intervenga, según sus atribuciones, la orden para practicar la diligencia constitucional (declaración preparatoria), si hay detenido; si no lo hay se hará constar solamente los datos ya mencionados, para que una vez hecho un análisis del expediente, el juez este en aptitud de girar o negar la orden de aprehensión u orden de comparecencia, según proceda.

Los efectos de esta resolución dice el Maestro Rivera Silva, "es la de fijar la jurisdicción del juez: con esto se quiere indicar que el juez tiene facultad y obligación de poder decir el derecho en todas las cuestiones que se plantean, relacionadas con el asunto en el cual dictó el auto de radicación. Además continúa el mismo autor, vincula a las partes a un órgano jurisdiccional, igualmente sujeta a los terceros, abre el periodo de

²⁶ *Ibidem.* P. 234.

preparación y trae como consecuencia la declaración preparatoria y el auto de formal prisión, en los plazos que la ley señala."²⁷

Si la consignación se realiza con detenido se seguirá lo establecido en el artículo 19 constitucional y 20 fracción III, del mismo ordenamiento legal. En el auto de radicación como ya lo mencionamos anteriormente se ordenará la recepción de la declaración preparatoria del sujeto activo, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación y que se haya puesto a disposición del juez en turno, haciéndole saber: el nombre de su acusador, así como la naturaleza y causa de la misma, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar al cargo atribuido.

En tanto que si se realiza sin detenido, al dictar el auto de radicación el órgano jurisdiccional tomará en cuenta si los hechos ameritan sanción corporal o pena alternativa (no privativa de libertad o pecuniaria) una vez estudiadas las diligencias consignadas, el juez deberá emitir ya sea orden de aprehensión u orden de comparecencia de acuerdo al caso concreto.

3.1.1.1. ORDEN DE APREHENSIÓN Y ORDEN DE COMPARECENCIA

Como ya quedo establecido anteriormente, el juez una vez analizadas las diligencias practicadas en averiguación previa, emitirá en el auto de radicación, una orden de aprehensión u orden de comparecencia.

²⁷ Cfr. RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal; 6ª Edición; Editorial Porrúa; México 1986, p. 104.

La orden de aprehensión "es un mandamiento judicial por medio del cual se dispone la privación procesal de la libertad de una persona, con el propósito de que este quede sujeto, cautelarmente a un proceso determinado como presunto responsable de la comisión de un delito."²⁴

También se dice que "es un mandato o resolución emitida por el órgano jurisdiccional en ejercicio de sus funciones a petición del Ministerio Público y una vez que se han satisfecho los requisitos establecidos en el artículo 16 constitucional, y en los ilícitos privativos de libertad, por medio del cual se solicita al Procurador General de Justicia, que corresponda a la aprehensión o el apoderamiento de una persona determinada, privándola de su libertad a efecto de que comparezca ante su juzgador en aras de responder de la imputación delictuosa que se formula en su contra."²⁵

Tomando en cuenta los anteriores conceptos, podemos concluir que cuando la consignación se ha realizado sin detenido, el Ministerio Público en el pliego respectivo, solicita al juez dicha orden y este al dictar el auto de radicación tomara en cuenta si los hechos consignados merecen sanción privativa de libertad personal o no

Si el juez considera pertinente conforme a derecho, y si se reunieron los requisitos podrá girar orden, la cual requiere de los siguientes requisitos, con fundamento en el artículo 16 de la Constitución y los numerales 195 Código Federal de Procedimientos Penales y 132 del Código de Procedimientos Penales

Artículo 16 constitucional."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

²⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. 2ª Edición, Editorial Porrúa, México 1977. p.372.

²⁵ ARRIAGA FLORES, Arturo. Op. Cit. : p. 238

de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado "

REQUISITOS

1. Que sea expedida por autoridad judicial
2. Que exista denuncia, acusación o querrela
3. Que esa denuncia, acusación o querrela se refieran a un hecho o conducta señalada en la ley como delito
4. Que ese delito merezca pena privativa de libertad
5. Que esa denuncia, acusación o querrela este apoyada bajo protesta de persona digna de fe, o de cualquier otro dato que hagan probable la responsabilidad del sujeto y
6. Que sea solicitada por el Ministerio Público

La Policía Judicial es la encargada de ejecutar la orden, sin demora alguna, y está obligada a poner al aprehendido a disposición del juez correspondiente, asentando la fecha, hora y lugar en que se efectuó de acuerdo a los numerales 197 del Código Federal de Procedimientos Penales y 134 del Código de Procedimientos Penales, que también establecen el derecho que tiene el inculcado de nombrar defensor

En cuanto a la forma, deberá contener una relación breve de los hechos que la motivaron, fundamentos legales y clasificación provisional que se haga de los hechos delictuosos, artículo 195 del Código Federal de Procedimientos Penales

El artículo 200 del Código Federal de Procedimientos Penales autoriza al Ministerio Público, previa autorización del Procurador General de la República, a pedir la revocación de la orden cuando estime, por datos posteriores, que ya no es procedente, no impidiendo que posteriormente se vuelva a solicitar

"La orden de aprehensión, expedida por autoridad judicial penal es el título jurídico general ordinario para la captura de un sujeto (inculcado) a fin de asegurar su comparecencia en el procedimiento, sin perjuicio de la conversión de la medida en libertad provisional si procede."³⁰

De acuerdo al Maestro Colín Sánchez, "es una resolución judicial en la que con base en el procedimiento del Ministerio Público y satisfechos los requisitos del 16 constitucional, se ordena la captura de un sujeto determinado, para que sea puesto, de inmediato a disposición de la autoridad que lo reclama, lo requiere con el fin de que conozca todo lo referente a la conducta o hecho que se le atribuye "³¹

Cuando la consignación se ha hecho sin detenido, el Ministerio Público puede solicitar orden de comparecencia, cuando en los hechos, se establece una pena alternativa, ya que igual que la orden de aprehensión crea consecuencias jurídicas pero diferentes, estos es cuando el ilícito se sanciona con pena alternativa, el juez, girará orden de comparecencia, artículos 133 del Código Federal de Procedimientos Penales y 157 del Código de Procedimientos Penales.

La **orden de comparecencia** es una resolución que emite el órgano jurisdiccional, cuando se han satisfecho los requisitos constitucionales y se trata de delitos que traen aparejada sanción no privativa de libertad, es decir, sanción alternativa o pecuniaria, a fin de que sea presentado ante aquél un sujeto activo de delito con fines de sujetarlo a proceso.

³⁰ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. El Nuevo Procedimiento Mexicano; Editorial Porrúa; México 1994; p.8.

³¹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Op. Cit. 234.

3.2. DECLARACIÓN PREPARATORIA

Desde el momento en que el sujeto queda a disposición del juez, dispone de un plazo de cuarenta y ocho horas para que dentro de él, le tomen la declaración en comento, artículos 153 y 154 del Código Federal de Procedimientos Penales, que establecen los requisitos de ésta, de la misma forma, por imperio constitucional, se informará al imputado acerca de su acusador y sobre la naturaleza y causa de la misma

"La declaración preparatoria, es el acto a través del cual comparece el procesado ante el órgano jurisdiccional, con el objeto de hacerle conocer el hecho punible por el que el Ministerio Público, ejerció la acción penal en su contra, para que pueda llevar a cabo sus actos de defensa y el juez resuelva la situación jurídica dentro del término constitucional de setenta y dos horas"¹²

Esta declaración es una garantía que tiene el imputado, su fundamento lo encontramos en el artículo 20 fracción III de la Constitución que a la letra dice:

"Se le hará saber en audiencia pública o dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar al cargo rindiendo en éste acto su declaración preparatoria."

El objeto de esta declaración es que el imputado conozca bien el hecho que se le atribuye y pueda contestar al cargo.

En los artículos 290 y 291 del Código de Procedimientos Penales se establece el contenido de esta declaración, comenzará por los generales, incluyendo los apodos,

¹² *Ibidem*. P. 269.

grupo étnico, si habla y entiende suficientemente el idioma castellano, así como demás circunstancias personales, su acusador si lo hubiere, igualmente el de los testigos que declaran en su contra; la naturaleza y causa de la acusación para que el sujeto activo del delito conozca el hecho que se le atribuye y pueda contestar al cargo, también el juez tiene la obligación de hacerle saber el derecho que tiene a la libertad caucional en los casos que proceda y el procedimiento para obtenerla, el derecho que tiene para defenderse por sí mismo o por persona de su confianza, advirtiéndole que, de no hacerlo se le nombrará un defensor de oficio y por ultimo, se le preguntará si desea declarar o se niega a hacerlo. Si el inculpado decide no declarar el juez respetará su voluntad dejando constancia de ello en el expediente, ya que como se desprende del artículo 20 fracción III, antes transcrito, no se le puede obligar a declarar, por lo cual queda prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquél objeto.

El agente del Ministerio Público y la defensa tendrán derecho de interrogar al acusado, pero el juez tendrá en todo tiempo la facultad de desechar la pregunta, si a su juicio fuere capciosa o insidiosa, artículos 292 del Código Federal de Procedimientos Penales y 292 del Código de Procedimientos Penales.

3.3. DIVERSAS RESOLUCIONES QUE SE DICTAN AL VENCER EL TERMINO CONSTITUCIONAL.

Pueden ser tres las resoluciones que se dicten al vencer éste término que son:

- a) Auto de formal prisión
- b) Auto de sujeción a proceso
- c) Auto de libertad por falta de elementos para procesar.

3.3.1. AUTO DE FORMAL PRISIÓN Y SUS EFECTOS

Este auto es una de las resoluciones que puede emitir el órgano jurisdiccional al vencer el término constitucional de setenta y dos horas . Por lo cual diremos que el auto de formal prisión es una "resolución jurisdiccional, dictada dentro de las setenta y dos horas de que el imputado queda a disposición del juzgador, en que se fijan los hechos materia del proceso estimándose acreditados plenamente los elementos del tipo y la probable responsabilidad."³³

Colín Sánchez nos dice que es "la resolución pronunciada por el juez, para resolver la situación jurídica del procesado al vencer el término constitucional de setenta y dos horas, por estar comprobados los elementos del tipo penal y que merezca pena corporal y los datos suficientes para presumir la responsabilidad, siempre y cuando no este probada a favor del procesado una causa de justificación. "³⁴

De acuerdo a nuestro máximo ordenamiento legal que en su numeral 19 establece que:

"Ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión que expresará el delito que se imputa al acusado, los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar los elementos del tipo "

Se desprende de lo anterior, así como de los artículos 161 del Código Federal de Procedimientos Penales y 297 del Código de Procedimientos Penales, que el auto debe contener ciertos requisitos como son: la comprobación de los elementos del tipo penal y

³³ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Curso de Derecho Procesal Penal; 2ª Edición; Editorial Porrúa; México 1977; p. 378.

³⁴ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Op. Cit. : p. 288

la probable responsabilidad, entre otros que mencionaremos a continuación, a los cuales Colín Sánchez les da el nombre de requisitos medulares.

Artículo. 161 Código Federal de Procedimientos Penales "Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento en que el inculcado quede a disposición del juez, se dictará el auto de formal prisión, cuando de lo actuado aparezcan acreditados los siguientes requisitos:

I. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculcado...

II. Que estén acreditados los elementos del delito que tenga señalado sanción privativa de 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..."

Artículo 297 del Código de Procedimientos Penales "Todo auto de formal prisión deberá reunir los siguientes requisitos:

I. Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, fijas a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial;

II. Que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculcado 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 del cual deba seguirse el proceso.

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

V. Que no este acreditada ninguna causa de lícitud

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

VII. Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que lo autorice..

El plazo de setenta y dos horas, se duplicará 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 auto multimencionado deberá hacerse por escrito, comenzando con la indicación de la hora en que se pronunció, número de la causa, así como el nombre de la persona cuya situación jurídica se resolverá.

En cuanto a los requisitos de forma deberá contener: "lugar, fecha y hora exacta en que se dicta, expresión del delito o delitos por los que deba seguirse el proceso, la expresión del lugar, tiempo y demás circunstancias de ejecución y los nombres del juez que dicte el auto y del secretario que lo autoriza, e indica que éstos por su carácter accesorio no son indispensables, para que pueda pronunciarse el auto de referencia, ya que la omisión de ellos puede subsanarse mediante el recurso de apelación o por vía de Amparo Indirecto."³³

En un resultando o varios, según el caso, se hace una relación de los hechos contenidos en las diligencias de averiguación previa y de las practicadas durante el término de setenta y dos horas, una parte considerativa en la que el juez, mediante el análisis y valoración jurídica de los hechos imputados al sujeto, determinará si están comprobados los elementos del tipo del delito, siendo así explicará la razón por la cual

³³ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto: El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa: México 1975; p. 97.

estima que existen indicios bastantes para considerar al procesado, probable responsable de acuerdo al numeral 13 del Código Penal, como su posible autor.

Igualmente se tomarán en cuenta los numerales 122 y 124 del Código de Procedimientos Penales, para la comprobación de los elementos del tipo y la probable responsabilidad así como para emplear los medios de prueba que estime convenientes el juez, siempre y cuando no estén reprobados por la ley.

De acuerdo con el Maestro Rivera Silva, los efectos del auto de formal prisión serán:

* **Dar base al proceso.** - Al dejar comprobados los elementos del tipo y la probable responsabilidad, da base a iniciar el proceso, puesto que el órgano jurisdiccional debe continuar actuando cuando crea se pueden dar tales elementos establecidos en la ley y esa creencia se justifica con el auto de formal prisión de lo contrario sería inútil cualquier proceder.

* **Fijar tema al proceso.** - Como ya se menciona la base del proceso es el auto de formal prisión y como lógica consecuencia señala claramente el delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso, permitiendo así el desenvolvimiento posterior (defensa acusación y decisión) se realiza de manera ordenada.

* **Justifica la prisión preventiva.** - En cuanto concluye el auto, afirma la exigencia de un proceso, lógicamente señala la necesidad de sujetar a una persona al órgano jurisdiccional que tenga que determinar lo que la ley ordena que por ende, el que no se sustraiga de la acción de la justicia. Sólo cuando hay base para un proceso (a esto se refiere el espíritu del 19 constitucional, al manifestar que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas a partir de que el

indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión...”³⁶

En la practica los jueces estiman que deberá contener:

La orden de que se decrete la formal prisión, especificando contra quien y por que delito.

▪ **Declarará abierto el procedimiento** sumario articulo 305 del Código de Procedimientos Penales, poniéndose a la vista de las partes, (se podrá revocar el sumario, para optar por el ordinario cuando asi lo solicite el procesado o su defensor con ratificación del primero en los tres días siguientes a la notificación de dicho auto). Cabe aclarar que el juez igualmente puede ordenar abierto el ordinario si el delito no se encuentra en los supuestos del articulo antes mencionado. En los casos en que se trate del procedimiento ordinario, ordenará únicamente ponerlo a la vista de las partes para que ofrezcan pruebas, las cuales se desahogarán posteriormente

▪ **Orden de que se identifique** a el o los inculpados por los medios administrativos en vigor como lo establecen los articulos 165 del Código Federal de Procedimientos Penales y 298 del Código de Procedimientos Penales, también la orden para que se recaben los informes anteriores de ingresos a prisión asi como el estudio de personalidad.

▪ **Orden para que se notifique personalmente al procesado** asi como el derecho que tiene de apelar. Puede darse el caso de que el juez dicte la resolución (auto de formal prisión) por un delito cuya denominación es distinta de aquella por la que consignó el Ministerio Público, ya que lo que consigno éste, fueron los hechos y no las determinaciones técnicas y no existe impedimento para que el juez en caso de estar mal

³⁶ Cfr. RIVERA SILVA, Manuel; Op. Cit., pp. 168 a 170.

calificado le otorgue el nombre correcto, a esto se le llama RECLASIFICACION (artículo 4º)

"El auto de formal prisión es un acto procesal importantísimo dentro del procedimiento debido a las consecuencias jurídicas que se derivan de él, como son

- a) Que se restrinja la libertad del inculpado
- b) Que cambie su situación jurídica, de simple detenido al de procesado
- c) Que las actividades procesales se rijan por dicho auto
- d) Que el proceso se instruya por el delito o delitos, por los que se decreta la formal prisión."¹⁷

3.3.2. AUTO DE SUJECIÓN A PROCESO Y AUTO DE LIBERTAD POR FALTA DE ELEMENTOS PARA PROCESAR

"El auto de sujeción a proceso es la resolución emitida por el juzgador en el término de setenta y dos horas para determinar la situación jurídica del inculpado una vez comprobados los elementos del tipo penal y al probable responsable del ilícito con sanción alternativa o no corporal fijando así la base del proceso a seguir."¹⁸

Es una resolución que se dicta cuando se estima que hay base para iniciar un proceso, por estar comprobados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad. La diferencia que tiene con el auto de formal prisión reside en que el auto de sujeción a proceso se dicta cuando el delito imputado no tiene señalada únicamente pena corporal.

Su fundamento lo encontramos en el artículo 18 constitucional, al manifestar:

¹⁷ GONZÁLEZ BLANCO, Alberto, Op. Cit ; p. 98.

¹⁸ ARRIAGA FLORES, Arturo: Op. Cit.; p. 262.

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

Al igual que los artículos 162 del Código Federal de Procedimientos Penales y 301 del Código de Procedimientos Penales

Los requisitos de este auto son los mismos que el auto de formal prisión y se producen los mismos efectos, la diferencia radica en que en este no se restringe la libertad, cuando se trata de delitos sancionados con pena corporal o alternativa.

En resumen "el auto de sujeción a proceso tiene todos los requisitos medulares y formales del auto de formal prisión y en él se ve claramente, que su objeto está en dar base al proceso."³⁹

Deberá contener los requisitos señalados en las fracciones I, II, III, VI y VII del artículo 297 del Código de Procedimientos Penales según lo establece el 304 Bis de la misma ley.

"Si dentro del término de setenta y dos horas no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, según los casos , se dictará la libertad del inculcado."⁴⁰

El auto de libertad por falta de elementos para procesar es la resolución que el órgano jurisdiccional dicta por no estar suficientemente comprobados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del imputado, por lo que se dicta su absoluta e inmediata libertad, su fundamento se encuentra en los numerales 167 del Código Federal de Procedimientos Penales y 303 del Código de Procedimientos Penales.

³⁹ RIVERA SILVA, Manuel; Op. Cit., pp. 170 y 171

⁴⁰ ARILLA BAS, Fernando; El Procedimiento Penal en México, 13ª Edición, Editorial Kratos; México 1991, p. 89.

Si después de dictado, el citado auto son presentados ante el órgano jurisdiccional nuevos elementos que comprueben los extremos del artículo 16 constitucional (elementos del tipo penal y probable responsabilidad), el proceso continuará.

Cuando la falta de pruebas se deba a omisiones del Ministerio Público o Policía Judicial, el mismo juez al dictar su determinación, mencionará expresamente tales omisiones para que se exija a estos la responsabilidad en que hubieren incurrido, artículo 303 del Código de Procedimientos Penales.

La resolución en comento lo único que determina es que en las setenta y dos horas no hay elementos para procesar, más no resuelve definitivamente, sobre la existencia de algún delito o responsabilidad del inculpado. "No tiene los efectos de una sentencia definitiva ni equivale a una absolución de la instancia."⁴¹

Los tres autos antes mencionados, son apelables en el efecto devolutivo, debiéndose interponer el recurso dentro de los tres días siguientes a la notificación y en todo caso se dictan sin perjuicio de que por datos posteriores de prueba se proceda nuevamente en contra del inculpado.

3.4. INSTRUCCIÓN O PROCESO MISMO

La instrucción es la etapa procedimental en donde se llevarán a cabo actos procesales encaminados a la comprobación de los elementos del delito y al conocimiento de la responsabilidad o inocencia del supuesto sujeto activo, el órgano jurisdiccional a través de la prueba conocerá la verdad histórica.

⁴¹ PALLARES, Eduardo, *Prontuario de Procedimientos Penales*, 12ª Edición, Editorial Porrúa; México 1991; p. 65.

Esta "tiene como fin fundamental recoger las pruebas necesarias para conocer la verdad histórica, fin específico del proceso penal."⁴²

González Bustamante, expresa que es la primera etapa del proceso en que se recogen y coordinan las pruebas con sujeción a las normas procesales, se perfecciona la investigación y se prepara el material indispensable para la apertura del juicio, proporcionando al juez las pruebas que han de servirle para fundar sus conclusiones y sostenerlas en el debate."⁴³

Como ya se mencionó en la preparación del proceso, la segunda etapa de la instrucción comienza desde el auto que determina la situación jurídica del procesado, hasta el cierre de instrucción, comenzando así el periodo probatorio

"En este lapso probatorio surge, a su vez diferencias de mayor cuantía según se efectúe el trámite por la vía ordinaria o por la sumaria."⁴⁴

Independientemente de los plazos, en uno u otro se ofrecen y desahogan las pruebas ofrecidas por las partes y las que a juicio del juez sean necesarias para lograr la verdad histórica del hecho o conducta

Con fundamento en los artículos 205 del Código Federal de Procedimientos Penales y 135 del Código de Procedimientos Penales, pueden ofrecerse las siguientes pruebas:

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

⁴² FRANCO SODI, Carlos; Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa; p. 96.

⁴³ GOZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José, Op. Cit.; p. 213.

⁴⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Op. Cit.; p. 385

VI. Las presunciones

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

Franco Sodi Carlos opina al respecto que "el estudio de las pruebas debe llevarse a cabo en la segunda etapa de la instrucción, ya que durante ella, debe comprobarse el delito con sus circunstancias y modalidades, el grado de responsabilidad plenamente, la personalidad del procesado, en todos sus aspectos y el daño causado; de aquí que no sea exagerado asegurar que ocuparse del estudio de tal parte de la instrucción, es tanto como ocuparse del estudio de las pruebas."⁴⁵

Para una mejor comprensión diremos que la prueba "es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y la personalidad del delincuente, para de esa manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal."⁴⁶

De lo anterior se desprende que "la prueba, en principio esta dirigida al órgano jurisdiccional, en razón de ser este, el encargado de dictar las resoluciones necesarias para el desarrollo del proceso y sobre todo la sentencia."⁴⁷

Una vez que se han admitido y desahogado las pruebas; la instrucción remata en el auto que la declara cerrada y ordena poner a la vista de las partes, para conclusiones, artículo 315 del Código de Procedimientos Penales.

⁴⁵ FRANCO SODI, Carlos; Op. Cit.; p. 216.

⁴⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Op. Cit.; p. 281.

⁴⁷ Ibidem. P. 283.

Puede suceder que si no se hubieren promovido pruebas, el juez declara cerrada la instrucción y ordenará poner la causa a la vista del Ministerio Público y defensa durante cinco días por cada uno para la formulación de conclusiones.

El auto que declara cerrada la instrucción se dicta de oficio cuando fueron renunciados o transcurrieron los plazos concedidos legalmente para promover pruebas, o bien estas ya fueron desahogadas, "... con efectos suyos los siguientes: ponen fin a la instrucción, marca el principio del periodo de juicio, transforma la acción penal de persecutoria en acusatoria."⁴⁴

En los actos preparatorios, dictado el auto que declara cerrada la instrucción, se mandará poner el expediente a la vista, primero del Ministerio Público y luego de la defensa, tomando en cuenta los terminos de acuerdo a cada procedimiento, artículo 308 del Código Federal de Procedimientos Penales y 291 del Código de Procedimientos Penales, para que formulen conclusiones, se hará constar los puntos principales en el acta respectiva, solicitarán en éstas la aplicación de las sanciones correspondientes, así como la reparación de daños y perjuicios, artículo 307 del Código de Procedimientos Penales.

Si la defensa no presenta sus conclusiones a tiempo se tienen por formuladas las de inculpabilidad.

Formuladas o exhibidas el juez fijará día y hora para la celebración de la vista, el Ministerio Público, deberá presentar primero las conclusiones, posteriormente lo hará el defensor, las conclusiones son un razonamiento jurídico de todas las pruebas presentadas, según el criterio de cada parte, así mismo deberá contener las bases por las que crea que al sujeto deba condenársele o absolversele.

Posteriormente se oirán alegatos de las partes y el juez declara visto el proceso, con los que termina la diligencia y se dicta sentencia.

⁴⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, Op. Cit., p. 400.

3.5. JUICIO Y SENTENCIA PENAL

Una vez terminada la fase instructora se pasa al juicio, momento del procedimiento en que se resuelve sobre todas las resoluciones jurídicas que constituyen el objeto del proceso. Es esta la fase más importante porque en ella tiene aplicación la llamada "jurisdicción plena", por ejercitar el juez su potestad de condenar o absolver y de imponer medidas de seguridad con un valor definitivo.

La sentencia es la resolución definitiva que dicta el juez de la causa y con base en la valoración de las pruebas que se hayan aportado durante el proceso, resuelve si un sujeto es o no responsable del hecho o conducta por la que ejercitó acción penal el Ministerio Público.

Esta resolución que emite el órgano jurisdiccional, se puede decir que es la más importante puesto que resuelve el asunto controvertido en concreto.

La sentencia es el "acto decisorio del juez, mediante el cual afirma o niega la actualización de la conminación penal establecida por la ley. La sentencia se dictará en la audiencia de juicio o dentro de los tres días siguientes si se ha seguido el procedimiento sumario."⁴⁹

En resumen podemos decir que es la resolución más importante del proceso donde después de hacer una valoración de todos los elementos aportados durante el procedimiento el juez determina la existencia o no del delito, así como la responsabilidad del acusado.

Conforme a lo establecido en el artículo 71 del Código de Procedimientos Penales "Las resoluciones judiciales se clasifican en decretos, sentencias y autos...sentencias, si termina la instancia resolviendo el asunto principal controvertido."

⁴⁹ Idem.

Los requisitos formales de la sentencia los encontramos en los numerales 72 y 95 del Código de Procedimientos Penales y Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente, transcribiendo únicamente el 72, puesto que ambos son similares.

Artículo. 72 "Toda resolución judicial expresará la fecha en que se pronuncia;

I. El lugar en que se pronuncien

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

III. Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutive del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias.

IV. Las consideraciones, fundamentos (y motivaciones) legales de la sentencia y

V. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutive."

Los requisitos mencionados en las fracciones I y II forman el encabezado de la sentencia; los mencionados en la III, los resultandos; los mencionados en el IV los considerandos y los mencionados en el V, los puntos resolutive."⁵⁰

Una vez mencionados los requisitos formales de acuerdo a la ley, que debe contener una sentencia, mencionaremos los requisitos de fondo que son los siguientes:

I. "Determinación de la existencia o inexistencia de un "delito jurídico"

II Determinación de la forma en que un sujeto debe jurídicamente responder ante la sociedad de la comisión de un acto; y

III. Determinación de la relación jurídica, que existe un hecho y la consecuencia comprendida en el Derecho."⁵¹

⁵⁰ ARILLA BAS, Fernando; Op. Cit.; p. 163.

⁵¹ RIVERA SILVA, Manuel; Op. Cit.; p. 311.

Toda sentencia deberá dictarse por el delito o delitos comprendidos en el proceso, es decir los señalados en el auto de formal prisión o en su caso el de sujeción a proceso.

En cuanto a los tipos de sentencia pueden ser condenatorias o absolutorias, "para dictar la condenatoria se necesitan comprobar los siguientes elementos: la tipicidad del acto, la imputabilidad del sujeto, la culpabilidad con que actuó (dolo o imprudencia) la ausencia de causa de justificación la procedencia de la acción penal, o lo que es lo mismo, la existencia del derecho del Estado para que se castigue al delincuente en un caso concreto."⁵²

En la sentencia condenatoria se presenta el capítulo de la reparación del daño, que tiene en nuestro Derecho el carácter de pena pública, cuando es exigida al delincuente.

De acuerdo a el Maestro Rivera Silva, la sentencia absolutoria debe dictarse en los siguientes casos:

- I. Cuando haya plenitud probatoria de que el hecho no constituye un ilícito penal.
- II. Cuando hay plenitud probatoria de que el sujeto no se le puede imputar el hecho
- III. Cuando hay plenitud probatoria de que el sujeto no es culpable (ausencia de dolo o de omisión espiritual)
- IV. Cuando esta acreditada la existencia de un caso de justificación o de una excusa absolutoria
- V. Cuando falta la comprobación de un elemento constitutivo de los elementos que constituyen el tipo penal o pruebas suficientes que acrediten la plena responsabilidad.
- VI. En caso de duda

Este tipo de sentencia es esencialmente la falta de conocimiento de la existencia de la acción penal. En estos casos, hubo acción procesal penal por que el Ministerio

⁵² Idem.

Público estimó que existía acción penal (derecho de castigar en concreto) y la sentencia absolutoria lo único que determina, es que tal derecho, no existe, o no está debidamente acreditado.

No solamente existen estos dos tipos de sentencia, tomando como base el momento procesal en que se pronuncian son: interlocutoras y definitivas; por sus efectos: declarativas, constitutivas y de condena, por su resultado como antes ya lo vimos absolutorias y condenatorias.

"La sentencia es definitiva cuando el órgano jurisdiccional de primera instancia así lo declara, al transcurrir el plazo señalado por la ley para imponer algún medio de impugnación; o el tribunal de segunda instancia al resolver el recurso interpuesto en contra de lo determinado por el inferior independientemente de que el inconforme acuda al juicio de amparo y obtenga la protección de la justicia federal, pues esto último es de naturaleza distinta."⁵³

La Suprema Corte de Justicia ha dicho "por sentencia definitiva en materia penal debe entenderse la que resuelve el proceso y la ejecutoria es aquella que no admite recurso alguno."⁵⁴

3.6. PROCEDIMIENTO SUMARIO Y ORDINARIO

El procedimiento sumario en el Distrito Federal se debe decretar de oficio por el juzgador, de acuerdo al artículo 305 del Código de Procedimientos Penales, se seguirá procedimiento sumario en los siguientes casos:

* Cuando se trate de delito flagrante * Exista confesión rendida ante el Ministerio Público o autoridad judicial

⁵³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Op. Cit.: pp. 421, 422.

⁵⁴ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO XXXIV, citado por COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Op. Cit.: p. 285.

* Cuando se trate de delito no grave

Reunidos los anteriores requisitos y abierto éste en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, se le hace saber a las partes y se ordena poner a la vista de éstas el proceso.

Sin embargo se revocará la apertura del procedimiento sumario, para seguir el ordinario, que señala el numeral 314 y siguientes, si así lo solicita el inculcado o su defensor (en este caso con ratificación de aquél), dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto.

Iniciado el procedimiento sumario, las partes disponen de tres días contados desde el día siguiente a la notificación del auto respectivo para proponer pruebas, las cuales se desahogarán en audiencia principal, que se celebrará dentro de los cinco días siguientes al auto que admite las pruebas, en el mismo se fija fecha para que tenga lugar la audiencia, pero si por alguna causa no se pueden efectuar dichas pruebas, se difiere la audiencia para otra fecha, artículo 311, del Código de Procedimientos Penales

Terminada la recepción de pruebas las partes formularán verbalmente sus conclusiones, cuyos puntos esenciales se harán constar en el acta respectiva, artículo 308 del mismo ordenamiento legal, así como 320, 323 y 326. EL juez de acuerdo a el artículo 309, podrá dictar sentencia en la misma audiencia o disponer de un término de tres días. La tramitación del procedimiento en comento se encuentra prevista por los numerales 305 a 312 del ordenamiento procesal distrital. La existencia de un procedimiento sumario permite la impartición de justicia pronta y expedita.

En materia Federal, igualmente se decretará de oficio, en los puntos resolutivos del auto de formal prisión o sujeción a proceso, en los siguientes casos, de acuerdo al artículo 152 del Código Federal de Procedimientos Penales; en delitos cuya pena no exceda de dos años de prisión sea o no alternativa o la aplicable, no sea privativa de

libertad al dictar el auto de formal prisión o sujeción a proceso, en caso de que la pena excede de dos años de prisión sea o no alternativa el juez una vez abierto el procedimiento procurará cerrarlo dentro del plazo de 30 días cuando se trate de : a) delito flagrante, b) exista confesión rendida ante autoridad judicial o ratificación ante esta de la rendida ante el Órgano Investigador, c) Que no exceda de cinco años el termino medio aritmético la pena de prisión aplicable o excediendo sea alternativa Una vez que las partes hayan ofrecido pruebas y no tienen más que ofrecer salvo las conducentes a la individualización de la pena o medida de seguridad, y el órgano jurisdiccional no estime necesario practicar otras diligencias, citara a audiencia, de acuerdo a el numeral 307 ; el Ministerio Publico presentará primero sus conclusiones y las contestará la defensa, dichas conclusiones se acentuarán en actuaciones.

La tramitación de este procedimiento se encuentra prevista en los artículos 152, 307 y 306, todos del Código Federal de Procedimientos Penales

El procedimiento ordinario se da en los casos no incluidos para el procedimiento sumario y en los casos en que se renuncie a este para optar por el ordinario, ya sea por el indiciado o el defensor con ratificación del primero.

La diferencia del sumario con el ordinario, radica en la amplitud de términos para los actos probatorios, que hay en el ordinario.

Se abrirá el ordinario, al decretarse en la resolución emitida por el órgano jurisdiccional, o cuando el indiciado o su defensor se acojan a éste procedimiento que encuentra su fundamento en los numerales 314 al 331 del Código de Procedimientos Penales y su trámite será el siguiente:

Dentro de los siete días contados al siguiente de la notificación del auto de formal prisión, deberán las partes; Ministerio Público y defensor, formular las pruebas que estimen pertinentes, mismas 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, en su caso para la imposición de la pena.

Si aparecen en el desahogo de estas nuevos elementos probatorios el juez señalará tres días para aportar pruebas que se desahogarán dentro de los cinco días siguientes, conforme al artículo 314 del Código de Procedimientos Penales, para el desahogo de estas se estará a lo previsto en el 33, del mismo ordenamiento.

Cuando el juez considere agotada la instrucción lo establecerá en una resolución que notificará a las partes. El inculpado o su defensor podrá renunciar a los plazos señalados anteriormente, para ejercer el derecho de defensa.

Las conclusiones deberán presentarse por escrito, se fijarán en proposiciones concretas los hechos punibles que se atribuyan al acusado, esto es para "evitar divagaciones o desviaciones y se solicitará en forma precisa también, la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo dentro de esta la reparación del daño y perjuicio, en las conclusiones, deberá citarse las leyes y jurisprudencia aplicables al caso concreto."⁵⁵

Las conclusiones que exhiba la defensa no se sujetarán a regla alguna, si no formula conclusiones en el plazo establecido en el artículo 315, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad, imponiendo al defensor multa artículo 318. El Ministerio Público sólo podrá modificar las conclusiones por causas supervinientes y en beneficio del acusado. La defensa libremente podrá retirar o modificar sus conclusiones en cualquier tiempo hasta antes de declarar visto el proceso, artículo 319.

En caso de que alguna de las partes faltare a la audiencia se citará a nueva audiencia dentro de los tres días siguientes.

⁵⁵ ARRIAGA FLORE, Arturo; Op. Cit.; p. 270.

Una vez recibidas las pruebas que legalmente puedan presentarse, de la lectura de las constancias que señalen las partes y de oír alegatos, el juez declarará visto el proceso y termina la diligencia, artículo 328. La sentencia se pronunciará dentro de los diez días siguientes a la vista, de acuerdo al numeral 329, igualmente del Código de Procedimientos Penales.

En Materia Federal una vez emitido el auto que resuelve la situación jurídica del inculpado ahora procesado, el juez pondrá el proceso a la vista de las partes para que en el término de diez días siguientes manifiesten lo que a su derecho convenga y que puedan desahogarse dentro de los quince días siguientes a el auto que las admita. El juez podrá ordenar el desahogo de las pruebas que estime convenientes a su juicio, para mejor proveer en este caso se ampliará el termino por diez días más. Se declara cerrada la instrucción cuando se resuelve que el procedimiento quedo agotado, artículo 150 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Una vez cerrada se mandará poner el expediente a la vista del Ministerio Publico por diez días para que formule sus conclusiones , que al igual que en el fuero común será por escrito. De hecho para la exhibición de las conclusiones del Ministerio Publico y defensor son las mismas reglas en el fuero común y en el federal. El tipo de procedimiento que se lleva durante la secuela, es un efecto jurídico del auto de formal prisión o sujeción a proceso, según sea el caso, el juez debe señalar, en alguno de los puntos resolutivos el procedimiento a seguir, pudiendo ser sumario u ordinario .

Es conveniente aclarar que no son únicamente estos procedimientos los que se pueden llevar a cabo, según las circunstancias específicas del sujeto activo, pueden ser en caso de menores de edad, el Consejo Tutelar de Menores Infractores, el Juicio de Responsabilidad y ante el Jurado Popular.

CAPITULO 4

IDENTIFICACIÓN DEL PROCESADO AL DICTARSE LA FORMAL PRISIÓN

4.1. IDENTIDAD.

Al hablar de la identidad personal, primero debemos conocer el origen y su significado por lo cual diremos que "es el estudio para el conocimiento indubitable de la personalidad humana, la palabra identidad, se deriva de los vocablos latinos identitas, de idem lo mismo, calidad de idéntico, calidad de ser una persona la misma que se supone."⁵⁶

Es la identidad, el "hecho de ser una persona o cosa la misma que se supone o se busca."⁵⁷

La identidad se puede manifestar, desde puntos de vista muy variados, como:

Ser humano.- Es decir, esencia o naturaleza íntima de una persona, esta calidad que nos distingue de los animales no racionales, es una manera de identidad.

Sexo.- Otro no menos importante órgano de la generación condición que distingue al macho de la hembra, femenino, masculino.

Fisiología.- Supone características y datos personalísimos, como la reunión o medidas escogidas del cuerpo humano, distintivas del individuo, como son: estatura, complexión, cara, color de cejas, de ojos, nariz, boca, señas particulares y tipo de sangre.

⁵⁶ Enciclopedia Jurídica Omeba; Tomo XIV; Edición Argentina; Editorial Bibliográfica Argentina, p. 745.

⁵⁷ Enciclopedia Salvat Diccionario; Tomo 7; p. 1754.

Nombre.- Atributo de las personas de Derecho Civil, constituye desde luego un medio de identidad, pero su calidad identificativa es relativa, es un atributo jurídico, más que natural, pues el sujeto cambia de nombre, pudiéndolo variar. según reza la fracción II del artículo 135 del Código Civil, para el Distrito y para toda la República. Sin embargo la variación del nombre sin el procedimientos a que se refiere la disposición legal invocada constituye un delito, pero limitando la variación, sólo en declaraciones ante la autoridad judicial, fracción I, artículo 249 del Código Penal. "El nombre es índice de que la persona se identifica en el mundo como "alguien", es lo que la persona significa en el Derecho."³⁴

La Raza.- La determinación de esta ha sido estudiada juntamente con la de herencia, por que ambos problemas se consideran como uno sólo. La raza no es sino el conjunto de individuos que presentan formas particulares en su conformación física, su organización psíquica y en sus costumbres, manteniendo esencialmente esos caracteres por medio de la herencia, a través del cruzamiento que inevitablemente tiene lugar.

En cada raza humana se observa o se denota una configuración, distintas proporciones, en sus órganos, otra fisonomía y sobre todo una coloración o pigmentación de su piel.

La piel.- Proporciona datos y características esencialmente para la identificación del individuo por sus buenos resultados ofrece ventajas técnicas y humanas, además de que reúne las características esenciales para obtener la identidad inconfundible del individuo.

Geográficamente.- Por esta circunstancia es también una forma de identidad, toda vez que se presentan formas particulares en los habitantes de determinados

³⁴ RAMÍREZ SANTAMARIA, Tomás; Alegatos; Inconstitucionalidad de la Identificación Administrativa del Procesado, Enero-Abril; México 1988; p.20.

continentes, región, país o estado, así se puede distinguir v. gr. asiáticos, latinos, europeos, americanos, africanos, franceses, alemanes, mexicanos, etc.

Ahora bien, hay tres características fundamentales y precisas que se requieren para la identidad inconfundible de la persona: permanentes, inmutables y personales.

Las permanentes son las características que acompañan al individuo durante toda su vida, se forman cuando aún no ha nacido, hasta el sexto mes de vida intrauterina y la abandonan después de la muerte o sea, desintegración de la piel por putrefacción.

Las inmutables son las que no producen la menor alteración de los mismos, ni voluntariamente, ni con el desgaste o roce natural, ni aún sería posible esto por procedimiento de cirugía tal es el caso de las huellas dactilares.

Las personales son las únicas para cada persona que no pueden confundirse con otros individuos como son la filiación y el apellido.

4.2. IDENTIFICACIÓN

Por identificación entendemos "el procedimiento o acción llevada a cabo para reconocer si una persona o cosa es la misma que se supone o se busca; en estas condiciones, la identificación será el medio para lograr la identidad."⁹⁹

Podemos entender como el conocimiento indubitable de la personalidad física de una persona.

La identificación se aplica a todas las personas desde que empiezan a vivir, esto se realiza por medio de la filiación que otorga el Registro Civil, individualizándolas por medio de las huellas dactilares, nombre, apellido, fecha, hora y lugar de nacimiento,

⁹⁹ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Derecho Penal Contemporáneo: La Identificación del Delincuente en el Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Julio- Agosto, México 1966; p. 85

nombre y domicilio de sus padres, estado civil, profesión u oficio de ambos, y generalmente de los testigos presentes en el acto.

En el transcurso de nuestra vida, varias instituciones ya sea de carácter público o privado tienen necesidad de identificar a los sujetos para así facilitar el cumplimiento de sus fines.

Así también a lo largo de nuestra vida escolar, se lleva a cabo la filiación y registro de quienes concurren a ellos, otorgando de este modo las llamadas credenciales, que son documentos de identificación los cuales los acreditan como estudiantes.

Todos los que perciben ganancias pecuniarias por su trabajo, deben estar registrados y distinguidos en la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el carácter de causante del impuesto, obteniendo su cédula de identificación.

Para poder establecer las características del individuo, se anota el sexo, edad, estatura, el color de pigmentación de la piel, color de ojos, complementándose con una fotografía, añadiendo la profesión u oficio, estado civil y domicilio. De esta forma se confecciona lo ya señalado como son las licencias de manejo, credencial de empleo, pasaporte, cédula o registro personal de identidad, cartilla, tarjeta de identificación postal, etc.

Estos documentos contienen lo estrictamente indispensable para una credencial habitual, cuya inscripción corresponde a fines generalmente administrativos.

Otro tipo de identificación cuyos fines principalmente son los electorales es la credencial expedida por el Instituto Federal Electoral, para llevar a cabo un registro federal de electores, comúnmente llamada, credencial para votar con fotografía, la cual además contiene la huella dactilar del pulgar del registrado.

Identificar algo, es entonces distinguirlo de todo lo demás, señalando sus características de individualidad que denotan lo esencial, sustancial y natural, quitando lo

aparente, lo accidental, lo que no es propio, identificar a una persona es consignar sus características físicas y sociales que lo hacen inconfundible y que así lo distinguen de las demás personas.

La identificación puede tratarse desde otro punto de vista y se dice que es el acto en que se debe tomar en cuenta su apariencia física, sus rasgos anatómicos característicos, así como datos que son trascendentales para su vida social, política, etc.

Ahora trataremos lo referente a la identificación de personas señaladas como probables responsables de algún delito previsto por la ley penal vigente.

Haciendo mención a lo ya establecido anteriormente en el presente trabajo se realizó un análisis a grosso modo de los diferentes tipos de identificación, entre ellos la antropometría, dactiloscopia, retrato hablado y la fotografía.

La antropometría se deriva de un término de origen griego: antropos igual a hombre, metría igual a medida, "medidas del hombre", tiene por objeto la identificación humana, mediante las mediciones de distintas partes del cuerpo.

Este sistema fue elaborado por Alfonso Bertillón, quien siendo empleado del Servicio de Identidad de París, lo presentó en la Prefectura de Policía teniendo por objeto según su autor aplicar las mediciones en los reconocimientos de identidad.

Otro autor nos indica que es la utilización sistemática de las mediciones óseas, ha sido el punto de partida y el origen del método personal de identificación conocido mundialmente con el nombre de Antropometría.

Este método descansa en la estabilidad del esqueleto, a partir de los 21 años, y en la gran diversidad de longitudes óseas recogidas con precisión y un orden uniforme, permiten no sólo establecer signos, sino incluso una clasificación de tipos morfológicos.

Las longitudes somáticas invariables, escogidas por Bertillón son: talla, longitud

de la cabeza, anchura máxima de la cabeza, la longitud del dedo medio izquierdo, longitud del pie izquierdo, iris izquierdo y brazos en cruz.

Cuando este sistema antropométrico fue presentado por su autor Alfonso Bertillón obtuvo su aprobación pero poco a poco fue decayendo, especialmente con la aparición del sistema Dactiloscópico argentino de Juan Vucetich, hasta aparecer finalmente su aplicación.

La Dactiloscopia, se deriva de los términos griegos dáktilos, dedo y skopein, examen, que significa el estudio de la impresión o reproducción gráfica de los dibujos o líneas de los dedos de las manos, con el objeto de identificar a los individuos, en materia civil por ejemplo en las actas de nacimiento y de matrimonio, en mercantil se utiliza en documentos de crédito, en materia penal para la identificación de criminales y reincidentes, en su práctica se utiliza en las personas de cualquier edad, necesitando solamente un sistema de clasificación de los pulpejos de los dedos y la organización de registros adecuados. Este sistema se basa en los caracteres siguientes permanentes, inmutables y personales, de los cuales ya mencionamos su significado en el subtítulo, identidad.

Este sistema parece ser infalsificable ya que al tocar cualquier individuo los objetos, las huellas que deja con sus manos constituyen verdaderos dactilogramas, que a pesar de ser invisibles a simple vista, se hacen visibles por medio de reactivos especiales: tinta engomada, vapores de yodo etc. estos análisis los realizan los peritos en dactiloscopia. En México el fundador del sistema dactiloscópico en la Jefatura de Policía fue el policólogo mexicano Benjamin A. Martínez.

El retrato hablado, es una técnica que permite conservar en la memoria, un esquema de la descripción morfológica exacta del rostro, esto supone el conocimiento de

ciertos caracteres distintos susceptibles de comparación y que pueden observarse con cierta facilidad. Esto consiste en hacer un examen analítico, puramente visual, de cada parte del rostro humano.

Mediante este procedimiento, que consiste en la observación del individuo para retener y registrar sus rasgos externos, en el cual juega un rol preponderante la memoria, la observación y la retentiva, para la policía de diversos tiempos y países, se uso para tratar de retener a los delincuentes.

Quien en verdad dio forma con mayor exactitud al retrato hablado fue Alfonso Bertillón.

La fotografía; se le debe a Alfonso Bertillón el uso de una nueva técnica que permitió, en la segunda mitad del siglo pasado, la identificación personal.

Con su métodos corrigió los defectos propios de las fotografías empleadas en su época, el retoque artístico, la diversidad de poses, diferencias de tamaño, ángulos de toma, lugar de recepción de la luz, etc.

Bertillón suprimió el retoque, uniformo el tamaño, obtuvo del sujeto las impresiones, una de frente y otra de perfil derecho manteniéndolo sentado en una silla con apoyo en la espalda y obligado a aquél a mantener erguido el busto, ambas fotos se toman sin que el fotografiado cambie de asiento.

La fotografía de frente permite reconocer fácilmente al individuo, pero la de perfil es necesario, para ciertas identificaciones; la fotografía de frente muestra muy poco los más importantes detalles de la descripción, da una buena idea de la apariencia general de la persona o muestra algunas peculiaridades que no aparecen de perfil, este da una buena idea de el perfil de la nariz y los detalles de la oreja, así como algunas malformaciones o cicatrices.

La fotografía en la identificación deberá ser tomada en forma correcta, y se deberá presentar especial atención a la oreja.

4.3. OBJETO Y CONTENIDO

Son uniformes las opiniones en el sentido de que la identificación del procesado al dictarse el auto de formal prisión o sujeción a proceso, tiene por objeto acreditar en su caso, la reincidencia o la habitualidad del procesado. Esto es mediante una investigación de antecedentes del acusado, señalar si ha tenido ingresos anteriores, o si es delincuente primario.⁶⁰

La Suprema Corte de Justicia agrega que "es una medida tendiente a evitar la sustracción de los inculcados a la acción de la justicia, así como a precisar los casos de reincidencia o de absolución."⁶¹

Inmediatamente después de dictarse el auto que determine la situación jurídica del procesado, son girados por el juzgador oficios a las oficinas correspondientes, para identificar al acusado y solicitar informes de si ha tenido o no ingresos anteriores; resultado que deberá tomarse en cuenta al momento de individualizar la pena. En resumen su objeto es proporcionar los antecedentes de un sujeto procesado, a quien se dicta auto de formal prisión y suministrar los elementos para buscar o reaprehender a los prófugos, igualmente permiten estudiar la reincidencia y dar elementos para valorar la peligrosidad del delincuente y sus modalidades delictuosas que muchas veces son bien marcadas en determinadas actividades antisociales.

⁶⁰ PÉREZ PALMA, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal; Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor; México 1975; p. 284.

⁶¹ Amparo en Revisión 124-72; Manuel Campos Mendoza, Unanimidad de Votos; Ponente Victor Manuel Franco.

En el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal la identificación se ordena en dos momentos:

a) La que debe hacerse en términos del artículo 270, como medida de identificación, desde la averiguación previa; cuenta el juez con las huellas dactilares del inculpado, que resultan ser un medio idóneo de identificación.

b) La que se efectúa al dictarse el auto de formal prisión o sujeción a proceso conforme al artículo 298, ya en el proceso penal, para que el juez cuente con los antecedentes penales del inculpado, los cuales si tienen efectos jurídicos en el proceso, pero no la ficha señalética que se ordena.

Como quedó asentado en el Capítulo I, en tiempos pasados se identificaba en forma cruel a quienes delinquieran y en algunos casos eran formas bárbaras en exceso, pero en los tiempos modernos tales procedimientos han quedado reducidos a el sistema de Vucetich que adelante comentaremos cual es, así como de ciertas marcas particulares v. gr. cicatrices, lunares, tatuajes etc., estos con la fotografía de frente y perfil del sujeto, su nombre o apodo, se inscriben en la ficha.

La dactiloscopia, es el estudio de las impresiones digitales para identificar a las personas, tiene como fundamento el hecho de la infinita variedad de dibujos de las líneas papilares de los dedos y que es tan característico y personal del individuo que no pueden ser confundidas con las de otra persona.

Quien principalmente mostró su aplicación a la identificación de los criminales fue Galtón, nuestras autoridades siguen la teoría de Vucetich. Este sistema se utiliza obteniendo las huellas en tinta, de las papilas de ambas manos, dichas impresiones se hacen en fichas y estas se clasifican en cuatro: verticilios, presillas internas, presillas externas, arcos y tendencias; se clasifican de acuerdo a su dibujo digital.

Esta identificación la realiza la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en las oficinas que para tal efecto tiene destinadas en los Reclusorios, a través del Departamento de Identificación con base en los artículos 48 y 49 de su Ley Orgánica.

Una vez realizada la identificación del sujeto se archiva esta de acuerdo a sus características y otra pasa a formar parte de los autos de la causa penal que se ventile en contra de el procesado, señalándolo de alguna manera como delincuente, cuando todavía no se determina su responsabilidad penal.

El contenido de la identificación o ficha, "equivale a tarjeta, el término señalética, se deriva del latín signare que significa señalar, designar, distinguir, significar; mas ica, que se traduce en lo relativo a persona o cosa, por lo tanto el término equivale a el señalamiento de una persona."⁶²

Partiendo de lo ya explicado la ficha señalética, es un documento en el que por medio de uno o varios sistemas se acredita la identidad de un individuo, pudiendo además atribuirsele cierta calidad o concedérsele permiso para alguna actividad.

La identificación personal, se efectúa por medio de la ficha señalética, ahora bien tomando en consideración la multitud de dependencias que utilizan este sistema, así como la finalidad que le destina cada una de ellas, a la ficha señalética, reviste formas como:

Cartilla.- Cuando además de constatar la personalidad física de su titular, le da cierta calidad o atribución especial.

Pasaporte.- En caso de que además de la filiación personal, se le concede al dueño de ella, el derecho de pasar, de un país a otro.

Licencia.- Al contener además de la significación antropométrica distintiva, un permiso expreso para que su dueño pueda llevar a cabo una actividad.

⁶² Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XXIII, p. 1907.

"Cada una de estas fichas puede contener ciertos datos unos más que otros, como lo afirma Quiroz Cuarón que para establecer las características de un sujeto se anota habitualmente el sexo, edad, estatura, color de ojos, el de los tegumentos y se complementan tales datos con una fotografía de frente y de perfil, también debe anotarse la fecha y lugar de nacimiento; así mismo el nombre del padre, madre y sus respectivos lugares de nacimiento, añadiendo la profesión u ocupación, estado civil y domicilio, así se confeccionan las tarjetas de circulación, empleo, pasaporte, etc."⁶³

La ficha señalética criminal es un documento en el que se consignan (a través del retrato hablado, la dactiloscopia, la fotografía y otros elementos más) las bases necesarias para distinguir, significar o señalar a una persona determinada como infractor de un reglamento o probable autor de un delito por el que se le ha sometido a investigación o a una pena administrativa.

Se refiere al señalamiento de una persona considerada con la categoría de procesado, acusado, sentenciado o reo de juicio penal, éste término criminal debe ser inseparable de ficha señalética, pues hace la distinción de ésta con la ficha señalética, entendida como especie.

La ficha deberá contener el nombre del indiciado, sexo, edad, firma del perito que la realiza, número de expediente, número de foto, así como la impresión de cada una de las papilas o huellas de cada dedo de ambas manos, a la mano derecha se le nombra serie y a la izquierda sección; en la parte inferior de la ficha se toma la llamada individual dactiloscópica, ésta se toma simultáneamente, es la impresión de las falanges, hasta media palma de las manos.

Detrás de esta contendrá el peso, estatura, complexión y fecha en que se realice; el color de cabello, su tipo; color de piel; tipo de cejas, tipo de color de ojos, mentón, nariz,

⁶³ QUIROZ CUARÓN, Alfonso, Medicina Forense, 2ª Edición; Editorial Porrúa, México 1980, p. 106.

frente, boca, perfil, señas particulares v. gr. cicatrices, lunares, malformaciones etc. y delito.

También debe contener el domicilio, la población, Estado y país; así como los datos biográficos que son su edad, estado civil, cónyuge, nacionalidad, así como el nombre de sus progenitores, profesión u oficio y el trabajo desempeñado anteriormente, una fotografía de frente y otra de perfil derecho.

En otra tarjeta llamada nominal, se toma la impresión del pulgar derecho, el número de registro, serie, expediente y foto; así como el nombre del indiciado el motivo de la identificación; el domicilio y fecha en que se expide ésta.

Se toman también las llamadas monodactilares, donde se toma la impresión dactilar de cada uno de los dedos de las manos de forma apoyada, rodada y de eje; igualmente que las anteriores debe llevar el nombre del indiciado, el nombre del dedo que corresponde, la fórmula dactilar y decadactilar, el número de registro, serie y expediente. Es una tarjeta por cada dedo de las manos.

Este documento de identificación queda en el expediente del juicio y otro se clasifica en los archivos de identificación. En caso de ser reincidente o habitual se le selecciona en archivo aparte, de acuerdo con la especialidad del delincuente.

Dentro de los diferentes términos que se les dan a esta identificación podemos citar los siguientes:

Ficha

Ficha dactiloantropométrica

Ficha Signalética

Sistema de Identificación Administrativa

Tarjeta

Como ya se mencionó anteriormente estas fichas se clasifican de acuerdo a su dibujo digital en casilleros, que corresponden a su dibujo y tienen características similares

Tiene desde nuestro punto de vista, los siguientes fines: la distinción del indiciado, el conocimiento del procesado y el control del delincuente.

Cabe hacer notar que cada fenómeno obedece a una causa que le da origen; en este caso la identificación tiene a su vez la propia, que es el procedimiento penal. este encuentra en ella el medio más idóneo para lograr uno de sus fines específicos como es el conocimiento de la persona del delincuente primario y del habitual.

4.4. NATURALEZA JURÍDICA

Nuestra Constitución Política en su artículo 19, primer párrafo, se refiere al auto de formal prisión.

Artículo 19. "Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos 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 éste...

Como puede apreciarse, no establece como requisito la identificación del procesado, tampoco se le hace mención en el artículo 270 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal. Esta medida se encuentra prevista, como una obligación del juez en el numeral 298 del mismo ordenamiento legal, al señalar.

Artículo 298. "Dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez ordenará que se identifique al procesado por el sistema administrativo adoptado para el caso."

Efectivamente el contenido de esta disposición se cumple, generalmente en los puntos resolutivos del auto que se deriva del término constitucional.

Ahora bien de todo lo hasta aquí dicho se desprende que por estar previsto en el Código de Procedimientos Penales y ordenarse por una autoridad judicial (juez) la identificación del procesado es formalmente jurisdiccional y por su ejecución, es una función materialmente administrativa.

Poco se ha escrito sobre este tema que aparentemente no tiene mayor importancia, pero que sin duda, trae consigo serias consecuencias en la vida posterior de un procesado. Así algunos autores únicamente hacen mención del criterio jurisdiccional pero sin entrar a cuestionar el fondo del asunto.

La identificación que es consecuencia del cambio de situación jurídica, es procedente cuando la persona a quien se imputa el delito tiene el carácter de procesado.

Se ha discutido si la identificación constituye una pena y si resultan violados, en perjuicio del inculcado, las garantías que consagran los artículos 14 y 16 constitucionales. "La Suprema Corte ha resuelto esta cuestión en sentido contrario, considerando que la identificación de los delincuentes no tiene en sí, el carácter de una pena, sino de una medida administrativa de orden procesal."⁶⁴

Efectivamente la Suprema Corte de Justicia en esporádicas ocasiones ha emitido algunas resoluciones sobre la identificación, pero sin profundizar su estudio ni robustecerla con argumentos convincentes.

⁶⁴ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José; Principios de Derecho Procesal Mexicano; 3ª Edición; Editorial Porrúa; México 1959; p.92.

4.5. CONSTITUCIÓN

Análisis del primer párrafo del artículo 16 constitucional, en relación con la identificación.

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

Este acto de molestia (la identificación) atenta contra la persona, en virtud de que ataca su honor, y su dignidad, en un procedimiento en el que aún no se determina si es o no responsable y en tal virtud se viola con lo establecido en este párrafo, ya que claramente establece que nadie puede ser molestado en su persona y si bien es cierto que dicha infamia que se infiere al individuo al ordenarse la ficha no es una pena, en virtud de que no se esta imponiendo mediante una sentencia condenatoria, la misma, por ordenarse, a partir del auto de formal prisión con mayor razón debe estar prohibida, toda vez que con tal medida se esta estigmatizando a la persona antes de resolver si es culpable o no.

Este artículo es uno de los preceptos que brinda mayor protección a cualquier gobernado, principalmente por lo que toca a su primer párrafo, en donde se contempla la garantía de legalidad, mediante el cual la persona queda a salvo de cualquier acto de autoridad que atenté contra su esfera de derecho y que no reúna los requisitos de fundamentación, es decir, que no este basado en alguna norma legal, o de actos que sean contrarios a cualquier precepto, sin importar su jerarquía, en suma, es bajo su imperio que deben sujetarse desde la propia Constitución hasta el más minucioso reglamento administrativo.

"La identificación por causa de proceso es un acto de molestia a la persona y por lo tanto el ordenarla con motivo de un auto de sujeción a proceso bajo el Código local,

con carácter de fundamento legal, será acto violatorio de la garantía de legalidad que se consigna en el artículo 16 de la Constitución Política de la República.⁶⁵

La primera exigencia del artículo mencionado, es que es un acto de autoridad que debe constar por escrito; la identificación se ordena en la resolución del auto de formal prisión, misma que se da por escrito, por lo que se da por satisfecho dicho requisito.

El segundo requisito es que aparte de constar por escrito debe ser emitida por autoridad competente. La identificación aunque no se menciona por el artículo 19 constitucional, al enumerar los requisitos del auto de formal prisión, si se prevé en el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual ordena que será efectuada por el sistema administrativamente adoptado.

Tercero, la expresión "que funde y motive la causa legal del procedimiento" es lo que se le conoce como la garantía de legalidad y que comprende a la vez dos requisitos determinantes: la fundamentación y la motivación del acto de autoridad.

Ahora como causa legal del procedimiento debe entenderse que el acto o serie de actos que provocan la molestia en la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones de un gobernado, realizados por la autoridad competente, deben no solo tener una causa o elemento determinante, sino que este sea legal, o sea, que debe estar fundado y motivado en una ley en su aspecto material, esto es una disposición normativa general e impersonal, creadora y reguladora de situaciones abstractas.

4.5.1 FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN

La fundamentación legal del acto de autoridad, o sea, del acto de molestia, consiste en que este debe de basarse en una disposición normativa general, es decir, que

⁶⁵ REYES TAYABAS, Jorge; Identificación de las personas que quedan sujetas a proceso; Revista Mexicana de Justicia; No. 4, Volumen V, Octubre-Diciembre; 1978; 9.25.

prevé la situación concreta para la cual se pretende realizar el acto de autoridad, que exista una ley que la autorice.

"Todo acto de autoridad debe fundarse, esto es, apoyarse en disposiciones legales exactamente aplicables al caso de que se trate, los órganos de gobierno deben actuar conforme a normas jurídicas, circunscribir su función a un marco normativo, el acudir a este marco normativo, basar su determinación en normas jurídicas, es lo que constituye la fundamentación."⁶⁶

Esta fundamentación legal es consecuencia directa del principio de legalidad consistente en que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite.

La exigencia de fundar legalmente todo acto de molestia impone a las autoridades a diversas obligaciones:

- 1.- En que el órgano del Estado del que tal acto provenga, este investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica (ley o reglamento para emitirlo.)
- 2.- En que el propio acto se prevea en dicha norma;
- 3.- En que su sentido y alcance se ajusten a disposiciones normativas que lo rijan;
- 4.- En que el citado acto se contenga o derive de un mandamiento escrito, en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen."⁶⁷

No sólo es necesario que la identificación se ordene en el auto de formal prisión y de que en el Código de Procedimientos Penales se establezca como una orden para el juez, sino que deben expresarse los preceptos específicos que lo apoyan. No basta que el juez este facultado para ordenar la identificación, sino que además, debe mencionar en el auto los preceptos legales, como son el artículo 298 y 165 del Código de Procedimientos

⁶⁶ OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto: Op. Cit.; p. 34

⁶⁷ BURGOA ORIHUELA, Ignacio: Las Garantías Individuales. 16ª Edición Editorial Porrúa, México 1982; p. 581.

Penales y el Código Federal de Procedimientos Penales en sus respectivas competencias. Desafortunadamente, en algunas de las resoluciones de autos de formal prisión puede constatarse que no se cumple con tal requisito al ordenar se identifique al procesado; el juez únicamente se concreta a decir en algún punto resolutivo "identifíquese al señor X por el sistema administrativo adoptado", pero en ningún momento invoca los preceptos legales en que se apoya para emitir tal orden, pasando por alto la obligación de fundamentar la identificación lo que significa la violación al procedimiento, sin que se tenga derecho a sostener que "sólo se trata de un simple trámite administrativo", pues pensar y más aún actuar de esta manera es violar en su perjuicio el principio de legalidad. En este caso el juez la mayoría de las veces ni siquiera menciona el o los preceptos en que se basa para dictar tal medida.

Lo anterior se corrobora con algunas de las ejecutorias de la Suprema Corte que a continuación se citan:

"Cuando el artículo 16 de nuestra ley suprema previene que nadie puede ser molestado en su persona, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento, esta exigiendo a las autoridades no simplemente 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 que sirvan de apoyo al mandamiento relativo de las propias autoridades, pues esto ni remotamente constituiría garantía para el particular. Por lo contrario, lo que dicho artículo les esta exigiendo es que citen la ley y los preceptos de ella en que se apoyen, ya que se trata que justifiquen legalmente sus proveídos haciendo ver que nos son arbitrarios. Forma de justificación tanto más necesario, cuando que dentro de nuestro régimen constitucional las autoridades no tienen más facultades que las que expresamente les atribuye la ley."⁶⁴

⁶⁴ Amparo en Revisión 1259-59, Octavio Ramos E. Y Coagraviados, 10 de agosto de 1959, Unanimidad de Votos, Ponente José Rivera; P. C. Tomo XXVI, Segunda Sala, pp. 13 y 14, Sexta Época.

En un contrasentido considera que no es necesario que las resoluciones de las autoridades estén expresamente fundadas y motivadas, sino que es suficiente con que se realicen sus actos de gobierno dentro del marco de legalidad que tienen señaladas ya que si la autoridad no indica cuales son los dispositivos legales que a su juicio le conceden la facultad para obrar en la forma en 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.

No sólo basta que el acto de molestia deba constar por escrito, provenir de autoridad competente y de mencionar en el los preceptos legales en que se apoya, es necesario motivarlo, es decir, que existiendo una norma o un precepto legal que lo establezca, él o los actos de autoridad deben ser aquéllos que alude la disposición fundadora, en otras palabras la motivación que menciona el artículo 16 Constitucional indica que las circunstancias y modalidades del acto particular encuadren perfectamente en los preceptos legales; que tales actos sean sin lugar a duda los que la ley exige.

"Motivar es exponer con claridad los argumentos lógicos que permiten adecuar la conducta o hecho a las normas jurídicas invocadas .deben señalarse los hechos, las pruebas que lo demuestran, el enlace lógico que adecue aquéllos a las normas abstractas y la conclusión que implica la mencionada adecuación."⁶⁷

Esto es que la motivación implica un razonamiento lógico de las consideraciones que permitan concluir que una conducta o un hecho coinciden con lo que establece el precepto legal con el cual se fundamentó.

⁶⁷ OSORIO Y NIETO, Op. Cit.: p. 35.

El artículo 16 de la Carta Magna es determinante al exigir para la validez de todo acto autoritario de molestia, que el mismo esté fundado y motivado, debiendo entenderse por fundamentación la cita del precepto que le sirva de apoyo y por motivación la manifestación de los razonamientos que llevaran a la autoridad a la conclusión de que el acto concreto de que se trata encuadra en las hipótesis previstas en dicho precepto...Por otra parte, la circunstancia de que el acto reclamado satisfaga las garantías de mandamiento escrito y de autoridad competente, no le libere del vicio de inconstitucionalidad consistente en la ya apuntada falta de fundamentación, pues todas esas garantías son concurrentes y deben, por lo mismo, ser respetadas por la autoridad en el mismo acto que de ella emane.

Concluyendo si el juzgador reconoce que por fundar deben entenderse la expresión de los fundamentos legales o de derecho del acto de autoridad, por eso mismo cabe anotar que la identificación en el auto de formal prisión no queda debidamente fundada, si en el no se contiene la expresión de ningún fundamento legal o de derecho que lo apoye.

Por otra parte si la misma autoridad entiende que por motivar debe comprenderse el señalamiento de las causas materiales o de derecho que hayan dado lugar al acto de autoridad, no puede admitirse que para cumplir con la motivación, en un momento diga que por razones de interés público, término general y abstracto han ordenado la identificación como actualmente se lleva a acabo, ya que si la mencionada expresión no señala en principio las causas materiales o de derecho que hubiera dado lugar a la identificación.

4.6. PUNTO DE VISTA LEGAL

La ley ha previsto la identificación desde las diligencias que se realizan en la averiguación previa, la intervención del Ministerio Público de acuerdo al artículo 270 del Código de Procedimientos Penales.

Artículo 270 "Antes de trasladar al probable responsable al reclusorio preventivo, se le identificará debidamente".

Posteriormente dictado el auto de formal prisión se ordena la identificación del procesado conforme al artículo 298 del código de Procedimientos Penales.

Artículo 298 " Dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el Juez ordenará que se identifique al procesado por el sistema administrativo adoptado para el caso."

La identificación consiste en una impresión de la forma que tienen las crestas y surcos de los pulpejos de los dedos de ambas manos y una fotografía de frente y perfil, así como las señas particulares y la filiación del procesado.

Aún cuando se ha sostenido que la identificación no es una pena, sino una medida administrativa, esta identificación se lleva a cabo antes de que una persona sea declarada responsable de un delito en una sentencia definitiva que causa estado. Pues en muchas ocasiones causa perjuicios irreparables a las persona sujetas a la investigación de un delito, con los perjuicios sociales como son la marginación y repulsa social, no permitiendo la reincorporación del presunto responsable de un delito a la vida social y honesta cuando ha quedado en libertad por falta de elementos para procesar o es absuelto por sentencia definitiva y una vez que ha cumplido con la pena impuesta y se supone se encuentra resocializado

4.7. JURISPRUDENCIA

Algunos Jueces de Distrito desde 1958 concedieron "la protección de la Justicia Federal contra el proveído que ordenaba la identificación; otros han actuado con criterio opuesto, los del primer grupo consideraron que la ficha signalética es oprobiosa, lastimante de la dignidad de las personas, humillante y que tiene el efecto de pena, por cuanto que queda anotada en los registros, exponía a las personas a perder estimación social, fue el criterio opuesto el que se acogió en el Tribunal Colegiado de Circuito y en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia"⁷⁰

Por lo que respecta a la Suprema Corte de Justicia, ha sostenido por una parte que la identificación del reo si puede llegar a constituir una pena violatoria lo consagrado por el artículo 22 Constitucional, por la otra, recientemente ha opinado lo contrario, aduciendo que es una medida de orden administrativo y de orden público y que es necesario para determinar la reincidencia o habitualidad de los procesados.

En cuanto al argumento de que la identificación en el proceso puede convertirse en pena, citaré las siguientes ejecutorias.

"IDENTIFICACIÓN DEL REO, SUSPENSIÓN TRATÁNDOSE DE.- En caso de no conceder la suspensión definitiva de la identificación del reo y de que el auto de formal prisión sea revocado por la sentencia de amparo, no podría ser aquél restituido en el uso de la garantía violada, puesto que se habría consumado ya dicha orden, fichándolo y pasando la ficha al archivo correspondiente; ahora bien, mientras el auto de formal prisión de que es consecuencia la orden que manda identificar al procesado no cause ejecutoria por estar pendiente el amparo que éste promovió en contra de aquella, no

⁷⁰ Cfr. REYES TAYABAS, Jorge, Op. Cit., p. 292

deberá ser llevada a cabo su identificación, ya que el perjuicio que ésta le causaría, sería irreparable, puesto que daría origen a calumnias y difamaciones imborrables convirtiéndolo en una pena trascendente."⁷¹

De acuerdo a esta jurisprudencia, la identificación no debe llevarse a cabo, ya que afectaría al individuo, siendo esto irreparable, convirtiéndose en trascendente. Ajustándonos a la época en que vivimos, no lo considero como trascendente, pero si creo que causa un perjuicio al sujeto.

*"IDENTIFICACIÓN DE REO.- No se debe llevar a cabo mientras el auto de formal prisión del cual es consecuencia la orden que mande identificar al acusado, no cause estado, no debe ser llevada a cabo la identificación, puesto que el perjuicio que ésta le ocasionaría sería irreparable ya que podría dar origen a calumnias y difamaciones imborrables."*⁷²

Considero acertada esta jurisprudencia, puesto que como la misma establece, causa un perjuicio al individuo que se le identifica.

"IDENTIFICACIÓN ADMINISTRATIVA DEL PROCESADO. PROCEDENCIA DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL.- En aquellos casos en que se combaten en la vía de amparo indirecto tanto el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, como la identificación administrativa del imputado, es precedente otorgar la suspensión provisional de este último acto, pues ese mandato de identificación por cuanto a que tiene su fundamento en la formal

⁷¹ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, TOMO CV, P. 9.

⁷² *Ibidem*, Tomo III, p. 1250.

prisión, combatida en el mismo juicio de garantías, es menester que primero se examine la legalidad de éste y luego de estimarse constitucional esa resolución, deben tenerse como legales también sus consecuencias entre ellas su identificación administrativa reclamada, además de que de recabarse la ficha signalética, antes de resolverse tal situación jurídica en definitiva, se provocaría al quejoso daños y perjuicios de difícil reparación, puesto que quedarían registrados esos datos en los archivos respectivos con o sin las anotaciones de libertad que se hicieran".⁷³

Es conveniente examinar primero la legalidad del auto de donde emana dicha orden de identificación, siendo este el de formal prisión o de sujeción a proceso, puesto que de llevarse a cabo quedará registrado, antes de que se determine su culpabilidad

"IDENTIFICACIÓN ADMINISTRATIVA DEL PROCESADO. SUSPENSIÓN PROCEDENTE CONTRA EL ACTO QUE LA ORDENA.- *Si en el auto de formal procesamiento reclamado se incluye la orden para que se lleve a cabo la identificación de los procesados por el sistema administrativo adoptado, debe concederse la suspensión definitiva, para que tal orden no se ejecute hasta que se resuelva el juicio de amparo, pues tal acto es de imposible reparación, porque siempre quedan esos controles signaléticos, aún cuando sean con las respectivas anotaciones de libertad, y porque los quejosos tienen derecho*

⁷³ PRIMERA SALA. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Junio de 1994, Tesis 1/1°. 14/ 94, p. 26. Octava Época

a que previamente a los actos de identificación se les muestre que la formal prisión se pronunció dentro del marco de legalidad."⁷⁴

Esta legalidad, que consagra la Constitución y que es derecho de todo individuo, que todos los actos de autoridad, se ajusten a un marco legal, esta es la seguridad jurídica, puesto que si se lleva a cabo la identificación y el auto del cual emana, no se ajusto a derecho, difícilmente se repararía en daño causado

"IDENTIFICACIÓN ADMINISTRATIVA DEL PROCESADO. PROCEDENCIA DE LA SUSPENSIÓN CONTRA EL ACTO QUE LA ORDENA.- Aunque en efecto la obtención de la ficha signalética del inculcado implica una medida administrativa que aporta datos sobre su aspecto somático y evite las posibles confusiones con homónimos; no menos verídico resulta que ese mandato de identificación, por cuanto deriva de un acto primordial (la formal prisión) combatido en el mismo juicio de garantías, es menester que primero se examine sobre la legalidad de éste, pues hasta entonces deberá tenerse como legales también sus consecuencias, máxime que al recabarse esa reseña, en efecto se provocarían al quejoso daños y perjuicios de difícil enmienda, puesto que quedarían registrados esos datos en los archivos respectivos, aún cuando ulteriormente, en su caso, se estimara violadora de garantías la formal prisión, pues de cualquier forma, las anotaciones impresas en esos documentos en tal sentido no obstaría para que subsistiera como antecedentes, de tal suerte, que

⁷⁴ TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO. SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Volumen 81, p. 41, Parte Sexta, Séptima Época.

procede la suspensión definitiva de ese acto para que no se obtenga la ficha señalética mientras no se resuelva el principal con sentencia ejecutoria."⁷⁵

Si no se concede la suspensión del acto que se reclama consistente en la orden de identificar al reo, en caso de que sea revocado el auto de formal prisión como consecuencia del amparo que aquél interpuso contra el auto citado, no podría ya ser restituido dicho reo en el goce de la garantía violada, debido a que ya se habría consumado dicha orden; es decir ya habría sido fichado y pasado su ficha al archivo correspondiente; ahora bien, mientras el auto de formal prisión del cual es consecuencia la orden que manda identificar a el procesado no cause estado, por estar pendiente el amparo promovido en su contra, no debe llevarse a cabo, la identificación, puesto que el perjuicio que esta ocasionaría al acusado sería irreparable, ya que puede dar origen a calumnias y difamaciones imborrables.

"FICHAS SIGNALÉTICAS, DESTRUCCIÓN. EN EJECUCIÓN DE UN FALLO DE AMPARO COMPRENDE TANTO SU REGISTRO COMO CUALQUIER DOCUMENTO O EVIDENCIA.- Si mediante la ejecutoria de amparo se concedió al quejoso el amparo y protección de la Justicia Federal porque "...la formación de la ficha de identificación administrativa del quejoso, resulta transgresora de las garantías de legalidad y seguridad jurídica que consagran los artículos 14 y 16 constitucionales..." por haber sido obtenida ilegalmente por las autoridades responsables y se ordenó que para el efecto de

⁷⁵ SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL, PRIMER CIRCUITO, P. 41. Informe 1989, Tercera Época.

restituir al quejoso en el goce de las garantías individuales violadas se" ... destruyera la precitada ficha administrativa...", debe concluirse que para considerar que se da cabal cumplimiento a esa ejecutoria, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 80 de la Ley de Amparo, tiene necesariamente que quedar destruido no sólo el registro de la ficha señalética, sino también el propio documento en el que consta la misma, las copias simples o certificadas que se hayan obtenido de tal ficha señalética e inclusive cualquier evidencia, puesto que, en su caso, lo único que quedará será constancia de que existió el registro de la aludida ficha señalética y de que ese registro fue destruido con motivo de la concesión del amparo."⁷⁶

Procede de acuerdo a la anterior jurisprudencia destruir la identificación o ficha señalética de un sujeto, quedando únicamente constancia de que fue destruido con motivo de la resolución del Amparo, puesto que es violadora de los numerales 14 y 16 de la Constitución, si se realiza ilegalmente.

Cabe hacer notar que en el Juzgado Segundo de Distrito en materia Penal, en que fungió como Juez, el señor Licenciado Clotario Margalli González, quien sostuvo el criterio de que la identificación criminal en donde existe el precedente más importante y quizás único; este Juez opino que es indebido identificar al procesado y no debe de llevarse a cabo sino hasta después de que exista una sentencia condenatoria, concretándose en el auto de formal prisión a enunciar la identificación, para que se lleve a cabo en el momento oportuno.

⁷⁶ SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO. IX. 2^o. 1P. Queja 17/95.- Juan Antonio Juárez Lozano. 17 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente Jorge Mario Montellano Díaz. Secretario Víctor Pedro Navarro Zarate.

De acuerdo con esta tesis del Licenciado, que fue apoyada por la Suprema Corte de Justicia en ejecutorias de la Primera Sala, no es legal incluir en los archivos de los criminales a quienes no se les haya comprobado todavía que lo sean, esto es, primero deben agotarse todas las secuelas del proceso, hasta llegar a la sentencia condenatoria.

En los casos de una sentencia absolutoria o de libertad por falta de elementos para procesar el acusado o procesado no puede ser fichado, sin embargo actualmente se acostumbra someter a la identificación a todos los indiciados a las setenta y dos horas de su detención.

CAPITULO 5

EFFECTOS QUE PRODUCE LA IDENTIFICACIÓN EN EL PROCESADO

5.1. EFFECTOS EN EL PROCESADO

Con la identificación así impuesta, aparte de afectar a la persona en sí, lesiona su relación para con los demás miembros de la sociedad, esto es, que al identificarlo, o como se le conoce comúnmente "ficharlo", se restringe o perturba su estabilidad.

Aún a las personas que han sido identificadas (sujetas a proceso) se les margina, se les ve con recelo y desconfianza. Esta actitud de rechazo que sufre el individuo, le impide y limita desenvolverse con normalidad en la sociedad, situación totalmente injusta, principalmente para el individuo que ha sido declarado irresponsable del hecho delictuoso.

En múltiples y muy variados aspectos perjudica la identificación así llevada a cabo al presunto responsable que obtiene su libertad por los medios permitidos por la ley, mientras se le sigue el proceso, es degradado como humano ante los ojos de la sociedad quien lo mira como un ser detestable con olor a maldad y como un delincuente consumado, tampoco debe descartarse el hecho de que a muchas personas se les prefabrican delitos que nunca han cometido, por el simple hecho de no haber ajustado el precio de la extorsión; o cuando el cuerpo policiaco engancha a cualquier persona

haciéndola parecer como responsable de un delito, quedando bien ante la opinión pública y cubriendo de esa forma su incapacidad de investigación.

La identificación al dictarse el auto de formal prisión debe meditararse para darle su justo valor y su adecuado lugar, pues sin duda fue en la serie de perjuicios innecesarios o prematuros que produce, los que llevaron a la Procuraduría General de Justicia a prestarle mayor atención y determinar que en tal medida "en ningún caso y por ningún motivo debe traducirse en vejaciones o humillaciones innecesarias para los ciudadanos, cuya dignidad no tiene por que ser lesionada mediante procedimientos que tradicionalmente se llevan a cabo, que no son medios idóneos para la lucha para erradicar la delincuencia y causa un daño irreparable a las personas."⁷⁷

Lo anterior hace que no tenga cavidad ya en nuestros días el criterio de la Suprema Corte de Justicia en el sentido de que la identificación del inculcado no es inconstitucional, pues no es infamante el hecho de ser fotografiado o imprimir las huellas digitales, "ya que lo mismo ocurre en los casos de expedición de licencias de manejar o al ingresar a prestar servicios en alguna dependencia oficial." Pensar en esto último, aparte de ser una pobre y ligera comparación, es colocarnos en el pasado, olvidar por completo de que uno y otro documento cumplen funciones y finalidades totalmente diferentes.

Los documentos que menciona ejemplificando la Corte son, en beneficio del propio individuo, no le producen consecuencias desagradables, ni lo hieren ante la colectividad; la identificación se encuentra dentro del lado opuesto, daña psicológicamente al individuo y con ello la sociedad lo margina, ante tal marginación se

⁷⁷ LEY ORGÁNICA, ACUERDOS Y CIRCULARES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, CIRCULAR A 35 78. (4-VII-89-). México 1978.

ve expuesto y orillado de alguna manera a delinquir convirtiéndose, ahora sí, en un ser peligroso.

Con la identificación se persiguen fines diversos, con ella se reconoce al sujeto y es una medida que se ordena cuando solamente existen indicios de su culpabilidad, sin embargo con tal medida se le trata ya como un verdadero delincuente.

Posiblemente se me refute el hecho, de no considerar que la identificación es una medida cautelar o preventiva y no en el fin último del acto de autoridad. Con esto quiero decir que la resolución del auto de formal prisión o sujeción a proceso, no se reduce a un trámite más de el procedimiento, es una resolución permanente y trascendental para el infortunado, de ahí la exigencia de emitirla apegándose a la ley en todo su contenido y si dentro de ella se ordena la identificación tendría que ser debidamente fundamentada y motivada.

Para dictar el auto de formal prisión, requiere de una labor metódica y detenida ya que representa un acto fundamental dentro del proceso y de gran trascendencia para la vida de un hombre, todo lo que en tal resolución se decida u ordene debe fundarse en derecho. Pero no basta que el juzgador lo funde en su mente; es necesario plasmarlo en la resolución, así como lo exige la ley. No sólo es necesario que la identificación se ordene en el auto de formal prisión y que sea facultad del juez hacerlo, sino que además es requisito esencial mencionar las disposiciones legales en que se funde dicha orden, esto es que el juez debe expresar los preceptos específicos que lo apoyan.

La identificación al no estar fundada ni motivada en el auto de formal prisión, viola el principio de seguridad jurídica, independientemente que en otras leyes se establezcan medios o recursos de impugnación o cancelación, pues como la misma Suprema Corte ha reconocido.

"Si en el auto de formal procesamiento reclamado se incluye la orden para que se lleve a cabo la identificación de los procesados por el sistema administrativo adoptado, debe de concederse la suspensión definitiva, para que tal orden no se ejecute hasta que se resuelva el juicio de amparo pues tal acto es de imposible reparación, porque siempre quedan esos controles señaléticos, aún con las respectivas anotaciones de libertad y por que los quejosos tienen derecho a que previamente a los actos de identificación se les demuestre que la formal prisión se pronunció dentro del marco de legalidad."⁷⁸

Tampoco se debe desechar por completo la idea de que, de esta medida se valen algunos "agentes" del orden para que al azar se escojan entre los casilleros (archivos) datos de alguna persona para chantajearla, lo que constituyen verdaderos atracos e inseguridad para una persona que ha sido procesada y ha cumplido su condena.

5.2. PUNTO DE VISTA SOCIAL.

En la secuela de este trabajo, hemos estudiado a la identificación tomando en cuenta su calidad de acto jurídico dentro del Derecho de Procedimientos Penales, ahora abordaremos el punto vista social, que tiene tanta importancia dentro del orden legal, como en sus aspectos de derecho.

Uno de los problemas que se dan en la práctica, es la facilidad de publicar la ficha señalética, en los periódicos, revistas, noticieros de televisión o programas, dando a conocer al público, sin ninguna consideración para los identificados, a quien por ese motivo pudiera acarrearles serios perjuicios.

⁷⁸ TOCA 473-75 Ricardo Blázquez Ocaña Y Coagraviados: Unanimidad de Votos; Ponente Guillermo Velasco Félix; 24 de Septiembre de 1975.

Recordaremos que una de las características anotadas de la identificación, es que no debe ser publicada, es decir, difundida por la publicidad, sobre todo cuando existe una conciencia popular respecto de la ficha en el sentido de que todo aquél que es fichado se le debe a su calidad de delincuente.

Este problema es imputable, no solo a los periodistas y personas que se dedican a publicar este tipo de noticias, sino con mayor razón a las autoridades que permiten su publicación sabiendo que aunque es cierto que es nocivo para el identificado y le acarrea fama de delincuente, pues no todas las personas tienen a su alcance los conocimientos necesarios para saber si se trata de un indiciado, procesado, acusado, probable responsable o reo y no se ponen a hacer consideraciones técnico-jurídicas.

Por otra parte, no existe legislación alguna que prohíba o permita la publicación de la identificación y por lo tanto, solo puede considerarse como un uso nacido del error de querer dar a la identificación atributos y características de pena.

Este error tiene consecuencias sociales ya que puede dar origen a calumnias y difamaciones imborrables para el individuo identificado.

En estas circunstancias se ha opinado que este tipo de identificación de acuerdo con la forma de pensar de la mayoría de la sociedad no permite la pronta reincorporación del probable responsable de un delito, a la vida social y honesta cuando ha quedado absuelto o en libertad, una vez que ha cumplido con la pena impuesta y se encuentra resocializado

5.3. PUNTO DE VISTA PSICOLÓGICO.

Otro de los problemas que acosan al individuo identificado, es el psicológico, que repercute demasiado en su persona.

El individuo que será identificado mediante la ficha, suele reflejar un cuadro depresivo agudo, angustioso, por el solo hecho de que se le identificará por los medios usados, ya que el desconoce si quedará en libertad o quedará sentenciado, su inestabilidad es notoria así como su estado emocional ambivalente.

Esta depresión puede reflejarse mediante diversas conductas: pánico o agresividad hacia otras personas, hasta llegar al extremo o absurdo del suicidio al encontrarse en tal situación.

A pesar del transcurso del tiempo, las personas que han sido sometidas a estos métodos de identificación no logran superar la inestabilidad personal, puesto que se han visto sujetas a un proceso y a una identificación de este tipo cuando se decreto que no fueron culpables del delito imputado.

5.4. PUNTO DE VISTA PERSONAL.

La Procuraduría General de Justicia emitió una circular que a la letra dice que en el cumplimiento de los deberes a cargo de la Procuraduría general de Justicia del Distrito Federal, en ningún caso y por ningún motivo debe traducirse en vejaciones o humillaciones innecesarias para los ciudadanos, cuya dignidad no tiene porque ser lesionada mediante procedimientos que tradicionalmente se llevan a cabo, especialmente en los casos en que su convivencia práctica es nula o insignificante... Los métodos de identificación criminal resultan inútilmente estigmatizatorios, cuando son aplicados a presuntos responsables de acciones de reducido contenido de licitud y escasa

culpabilidad...En los hechos que se estiman delictivos realizados sin intención, resulta innecesario establecer como instrumento de identificación criminal, la clasificación dactiloscopia; el registro por medio de fotografías de la fisonomía de la persona con un número al frente; la confección de retratos hablados y el establecimiento de la modalidad operativa; pues ello se traduce en antecedentes que en el futuro solo servirán para confeccionar ficheros sin importancia en cuanto no son elementos idóneos para la lucha para erradicar la delincuencia y causan un daño irreversible a las personas.

En la misma circular en los acuerdos 1º y 2º, se indica que a partir del 4 de julio de 1978, en los casos de delito por imprudencia que pueda corresponder una sanción privativa de libertad no mayor de cinco años, los presuntos responsables contra quien se ejercite acción penal, no serán sometidos a ningún registro de identificación que afecte la dignidad humana, como la identificación dactiloscopia y la fotografía de la fisonomía de la persona con un número al frente. En los casos a que se refiere el punto anterior, los probables responsables serán identificados mediante su nombre, firma, fecha y lugar de nacimiento, nombre de los padres y del cónyuge, así como de los hijos si hubiere.

Tal criterio, lejos de relegarlo u olvidarlo, debe reafirmarse y extenderse a todo hecho delictuoso, una vez que el sujeto haya sido condenado por sentencia definitiva y que legalmente haya causado estado.

Serra Rojas al hablar de la función administrativa manifiesta: "Comprendiendo el criterio formal y material decimos que la función administrativa es la actividad que normalmente corresponde al Poder Ejecutivo, se realiza bajo el orden jurídico limita sus efectos a los actos jurídicos concretos o particulares y a los actos materiales que tienen

por finalidad la prestación de un servicio público o la realización de las demás actividades que le corresponden en sus relaciones con otros entes públicos o con los particulares, reguladas por el interés general y bajo un régimen de policía o control".⁷⁹

"La función jurisdiccional es la función que normalmente se encarga al Poder Judicial y se define como la acción jurídica encaminada a la declaración de derecho en ocasión a un caso determinado, contencioso o no y con fuerza de cosa juzgada. La finalidad del acto jurisdiccional es declarar imparcialmente el derecho en los casos controvertidos o de conflicto que son de su competencia. Es una actividad de ejecución de la ley hecha por el Poder Judicial, pero que responde a motivos, efecto y fines diversos de los fines administrativos..."⁸⁰

La identificación es un acto materialmente administrativo por lo que debe sujetarse a las leyes administrativas vigentes, por eso el ordenamiento administrativo prevé la identificación en la Ley General de Población e Identificación personal estableciendo:

Artículo 85 "La Secretaría de Gobernación tienen a su cargo el registro e identificación personal de todos los individuos residentes en el país y de los nacionales que residan en el extranjero."

Artículo 88 "La Secretaría de Gobernación establecerá los métodos y procedimientos técnicos del registro y organizará las unidades administrativas del registro de población e identificación personal que sean necesarias en el país."

⁷⁹ SERRA ROJAS, Andrés: Derecho Administrativo: Tomo I, 8ª Edición; Editorial Porrúa; p. 58; México 1977.

⁸⁰ *Ibidem*. PP. 53 y 56.

Artículo 89 "El registro de población e identificación tiene por objeto:

II.- Clasificar los datos de los habitantes del país de acuerdo a su nacionalidad, edad, sexo, ocupación, estado civil y lugar de residencia."

IV.- Coordinar los métodos de identificación y registro actualmente en uso en las distintas dependencias de la administración pública, con el propósito de constituir un solo sistema elaborado científicamente y

V.- Crear un documento que se denominará cédula de identificación personal y que tendrá el carácter de instrumento público probatorio de los datos que contenga en relación con el titular."

Esta identificación es gratuita y obligatoria, de acuerdo a lo establecido en el artículo 90, las autoridades de la Federación, de los Estados, de los Municipios, funcionarios y empleados del Servicio Exterior Mexicano, serán auxiliares de la Secretaría de Gobernación, en las funciones que a éstas correspondan en el Registro Público de Identificación Personal, lo mismo que en todas las demás materias reguladas por esta Ley y sus reglamentos.

Esta Ley su Reglamento y las instrucciones supletorias de la Secretaría de Gobernación, constituyen el sistema administrativo de identificación y bajo la cual debe realizarse la identificación del procesado al dictarse el auto de prisión preventiva ordenada por el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales y no de la manera en que se lleva a cabo actualmente, pues esta última debe imponerse cuando el sujeto sea condenado por sentencia definitiva que cause estado y que hasta entonces podemos decir que es responsable del hecho delictuoso imputado y por lo tanto, merece figurar en el control delictivo del estado. Este criterio se robustece si tomamos en cuenta los fines

para el cual fue adoptada la identificación desde su origen en nuestro sistema procesal y queda definitivamente reafirmado por la doctrina aplicada.

Desde la exposición de motivos del Código penal de 1894 se habló de las innovaciones hechas en tal ordenamiento entre los que sobresalía el establecimiento de Bertillon por ser el mejor y más seguro para obtener la identificación de los reos y que su implantación obedecía a un método científico indiscutible y respondía a una exigencia de "nuestro sistema penal".

Lo anterior es importante si se resalta el hecho de que se habla de la "identificación del reo" y reo según, la Real Academia de Lenguas, es "la persona que por haber cometido una culpa merece castigo". Se habla también "Sistema Penal", o sea, sistema para los que se han hechos acreedores de una pena y no de quienes se les sigue un proceso.

En nuestras leyes, niquiera el Reglamento de Reclusorios y centros de Readaptación Social del Distrito federal, existe alguna disposición que establezca algún sistema de identificación, pues lo único que establece en su artículo 16 es:

"En las Instituciones de reclusión se establecerá un sistema administrativo para registrar a los internos. El registro deberá comprender entre otros los datos siguientes:

III.- Identificación dactilantropométrica

IV.- Identificación fotográfica de frente y de perfil".

Recientemente la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, emitió una circular en la que se dan instrucciones al Director General de Control de Procesos en relación a los casos, en que se resuelvan las solicitudes para la expedición de cartas de antecedentes penales y datos registrales.

El citado Acuerdo es el número A/010/90, el cual a la letra dice:

PRIMERO.- Los registros, anotaciones, grabaciones, inscripciones y demás datos de identificación y de antecedentes de carácter criminológico de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en sus distintas unidades y archivos, deberán ser conservados íntegramente, en la forma en que hubieren sido obtenidos, sin que puedan ser anulados, destruidos o invalidados sin la autorización del titular de la Institución o por mandato fundado y motivado de autoridad judicial o administrativa competentes.

SEGUNDO.- Para los efectos de este acuerdo, se entiende por datos registrales que no constituyen antecedentes penales, las fichas personales que integran el Casillero de Identificación Criminalística de la Dirección General de Servicios Periciales, que hayan sido captados con motivo de denuncias, acusaciones, querrelas o investigaciones practicadas por el Ministerio Público, que no hubieren concluido con una sentencia condenatoria ejecutoriada emitida por autoridad judicial competente.

TERCERO.- El Casillero de Identificación Criminalística de la Dirección General de Servicios Periciales, estarán integrados por las secciones siguientes:

1) Datos registrales que constituyen antecedentes penales:

- a) Delinquentes primarios;
- b) Delinquentes reincidentes
- c) Delinquentes habituales

2) Datos registrales que no constituyen antecedentes penales;

- 3) Datos registrales sobre imputables infractores; y,
- 4) Otros datos registrales de identificación que se consideren pertinente conservar.

CUARTO.- La Dirección General de Servicios Periciales, para integrar el casillero que alude el artículo anterior, podrá solicitar de las autoridades judiciales y administrativas correspondientes, la información, datos o cooperación técnica conducente.

QUINTO.- Obteniendo los datos y elementos de identificación, se clasificarán y archivarán de conformidad con lo establecido en este Acuerdo y bajo el procedimiento y sistemas adoptados por la Dirección General de Servicios Periciales

SEXTO - Se considerarán como antecedentes penales aquellos datos registrales de identificación personal sobre sujetos que hubieren sido condenados por autoridad judicial competente a sufrir una pena o medida de seguridad, en los términos a que hace referencia el Título Segundo del Código Penal vigente para el Distrito Federal y esta resolución hubiere causado ejecutoria

OCTAVO - Sólo a petición u orden expresa fundada y motivada por autoridad persecutoria de delitos, administrativa o judicial competente, se podrá acceder a proporcionar información, otorgar constancias o certificaciones y a cancelar o devolver los datos registrales que obren en el archivo de esta Institución. Para los efectos anteriores, toda solicitud deberá ser dirigida a la Dirección General de Control de Procesos, la que actuara coordinadamente con la Dirección General de Servicios Periciales o cualquier otra Unidad Administrativa que en razón de sus atribuciones pudiera utilizar esa clase de datos.

De igual forma la Procuraduría General de la República emitió un Acuerdo A/046/91, similar a la emitida por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal

En ambos acuerdos se hace notar que la protección a los derechos humanos, trasciende en el respeto de la persona que de alguna manera se le sujetó a un proceso y en sentencia, se le absolvió. Se ha entendido erróneamente bajo el término de Antecedentes Penales, no sólo a los hechos ilícitos declarados mediante una sentencia judicial, también se incluyen investigaciones o procedimientos fallidos a que hubiere estado sujeto una persona.

Debido a lo anterior las personas absueltas, en sentencia que causo ejecutoria o inclusive inculminadas en una acusación, que por cualquier causa no hubiere prosperado, tiene que soportar un desprestigio, ante la sociedad.

Con la finalidad de dar cumplimiento a esos objetivos es necesario adicionar a los numerales 165 y 95 del Código Federal de Procedimientos Penales así como 298 y 72 del Código de Procedimientos Penales, que hablan de la identificación y de la sentencia, para que así la identificación o ficha señalética que forma parte de los datos registrales cuando no prospera la acusación y antecedentes penales en sentencia que haya causado ejecutoria, no trasciendan negativamente en el desarrollo socioeconómico de los gobernados, ya que no solamente es estigmatizante sino que también impide la reincorporación del individuo a la sociedad a la que pertenece, pues como se puntualizó, no todas las personas tienen los conocimientos técnico-jurídicos, para saber si una persona que infortunadamente se hubiere visto involucrada en investigaciones de hechos ilícitos que afecten su fama y prestigio personal, se le identificó y resulto ser absuelto en sentencia que ha causado ejecutoria.

Tratándose de los artículos 95 y 72 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales respectivamente, en su fracción V, anexarles.

V - La condenación o absolución correspondiente y demás puntos resolutivos. En caso de absolución que haya causado ejecutoria mandar los oficios correspondientes para la cancelación de antecedentes penales.

Entendiendo que dentro de los antecedentes penales se encuentra la identificación o ficha signalética, que hasta antes de sentencia se le llaman, datos registrales

En cuanto a los artículos 165 y 298 del Código Federal de Procedimientos Penales el primero y Código de Procedimientos Penales el segundo se les anexaría, al final del primer párrafo: "o en caso de absolución que haya causado ejecutoria, se gire el oficio correspondiente para su cancelación"

Se dice que la inseguridad, en lo material, "es falta de solidez. Como estado de ánimo, situación del que teme un mal, sea por miedo, amenazas u otras causas ... En general imprecisión, vaguedad, inexactitud" ⁸¹

Tomando en cuenta lo anterior diremos que hay una imprecisión, vaguedad o inexactitud jurídica en el procesado al identificársele en cumplimiento al auto de formal prisión, porque no sabe si será condenado o que consecuencias le acarreará esta identificación o ficha en el futuro o aun en el presente mientras es procesado, hay una inseguridad al no saber que pasará después de esta, si podrá una vez que haya terminado el proceso y exista una sentencia en caso de ser absolutoria, destruirla, o quedarán para siempre sus datos en los archivos

Actualmente el procedimiento que deben efectuar las personas, que han sido declaradas absueltas en sentencia y esta sentencia ha causado ejecutoria, en caso de que quieran cancelar sus antecedentes penales, dentro de los cuales se encuentran los datos registrales (ficha signalética) tiene que presentar un oficio, al juez que dictó la sentencia absolutoria fundando y motivando con los artículos 165 o 298, según sea trate de materia Federal el primero y fuero común el segundo, así como los acuerdos A/046/91 y A/010/90, emitidos por la Procuraduría General de la República y Procuraduría General

⁸¹ Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Helasta, Tomo IV, p. 437

de Justicia del Distrito Federal, anexando las copias de la sentencia que lo declaró absuelto y demás documentos necesarios, para que este a su vez gire un oficio a la Dirección General de Control de Procesos, la que actuará coordinadamente con la Dirección General de Servicios Periciales, para que resuelvan, la cancelación de los antecedentes penales del sentenciado

ANEXO

C. DIRECTOR GENERAL DE ADMINISTRACION Y ECONOMIA FEDERAL SOCIAL
RESIDENTE EN LA SECRETARIA DE GOBIERNO FEDERAL
MEXICO, DISTRITO FEDERAL. OFICIO 11671

C. JEFE DEL MEDICAMENTO DE CONTROL DE PRISIONES DE LA
REORGANIZACION FEDERAL DE LA REVISION. OFICIO 11672 ✓

C. DIRECTOR DE LA FISCERIA DEL TRIBUNAL
CIUDAD DE MEXICO. OFICIO 11673

En el presente asunto se dio al margen,
instruido a DON OSCAR JAVIER PADILLA FITCH, por el delito de
DEFRAUDACION FISCAL EQUIVOCADA, se hizo el siguiente
acuerdo que a la letra dice:

El Sr. Oscar JAVIER FITCH, a treinta y uno de
octubre de mil novecientos noventa y seis.

Vistos en cuanto hace a la solicitud del
licenciado ARTURO GONZALEZ AVALOS, en que se cancela la
ficha signatitiva del sentenciado OSCAR JAVIER PADILLA
FITCH, y en razon de que en el presente asunto, en fecha
cinco de septiembre del año en curso se recibió ante este
Tribunal la resolucioin ejecutoria remitida por la C.
Registrada del H. Tercer Tribunal Unitario del
Decimoquinto Circuito, con residencia en Mexicali, Baja
California, con la cual se cancela la resolucioin dictada
por el H. Segundo Tribunal Colegiado del citado Tribunal,
con residencia en aquella ciudad, de la que se advierte
que se concedió el AMPARO Y PROTECCION DE LA JUSTICIA
FEDERAL al sentenciado OSCAR JAVIER PADILLA FITCH (FOLIO
815 a 844), en consecuencia, es procedente como se
solicita, girar oficio a la Direccion de Prevencion y
Readaptacion Social, dependiente de la Secretaria de
Gobernacion y a la Direccion de Control de Procesos,
dependiente de la Procuraduria General de la Republica,
ambas con residencia en Mexico Distrito Federal, así
como al Director de la Penitenciaría del Estado, con
residencia en esta ciudad, indicándole que con motivo de
la anterior resolucioin a la que se refiere signatitiva
relacionada con OS de JAVIER PADILLA FITCH, con el
exclusivamente por lo que se refiere a este proceso penal
104,94-54, en lo que respecta al cumplimiento de los

JESA. GENAL

PROC. 195/94-58

propios correspondientes a los procesos vinculados como causas penales. Lo anterior, en razón de que por no haber elementos suficientes para seguirle un proceso penal, no debe en consecuencia, tomar parte de los actos de relacionados con personas a las que se les sigue un proceso penal. Hagase del conocimiento a las autoridades antes mencionadas, que dentro de un término de diez días, deben informar a la Secretaría sobre el cumplimiento al requerimiento que se les hace, en la inteligencia de que de incurrir en desacato a este mandato judicial, se hará uso en su contra de los medios de aprehensión, a que se refiere el artículo 44, del Código Federal de Procedimientos Penales. Por otra parte, respecto a la solicitud de devolución de la fianza de fianza que solicita HECTOR CORTES LOPEZ, Representante Legal de FIANZAS PROBUESA, S. A., GRUPO FINANCIERO PROBUESA, firma que solicitó para que el sentenciado OSCAR JAVIER PADILLA FITCH, gozara del beneficio de la libertad cautiva, debe verse con el peticionario (CITE AS) como a su defensor particular, licenciado ARTURO GONZALEZ AVALOS, para que en el momento de la notificación manifiesten lo que a sus intereses correspondan una vez hecho lo anterior, se quedará lo conducente.

Notifíquese personalmente.

Lo hago en forma de licenciada MARÍA DE LOURDES VILLAGÓMEZ GUILLÓN, Juez Quinto de Distrito en el Estado, ante el Secretario de Acuerdos que autoriza y da fe. M.LUG/TGM/be./Lic. Ma. de L. Villagómez G. Juez.- Lic. T. González M. Secio. "firmados".

COPIA QUE TRANSCRIBO A USTED, PARA SU CONCORDIMIENTO Y CUMPLIMIENTO A LO ORDENADO. COY FE.

AGUASCALIENTES, PUEBLA, B. C., A 31 DE OCTUBRE DE 1996
JAGADO QUINTO DE DISTRITO EN EL ESTADO.
EN EL ED. DE LA CALIFICACIÓN
TUJANA, B. C.

LIC. MARIA DE LOURDES VILLAGOMEZ GUILLON.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Que cuando infortunadamente un sujeto se hubiere visto involucrado en investigaciones de hechos ilícitos que afecten su fama y prestigio personal y en sentencia judicial que haya causado ejecutoria se le hubiere absuelto, se le debe cancelar su identificación (antecedentes penales) de oficio

SEGUNDA - En muchas ocasiones la identificación daña a las personas sujetas a investigación de un delito, por los prejuicios sociales que tiene la misma sociedad como son: el rechazo y la repulsa, al saber que una persona ha sido sujeta a cualquier tipo de investigación penal, no permitiendo que se integren a la sociedad, una vez que se ha declarado en sentencia, que no es responsable del ilícito imputado y es absuelto.

TERCERA - La identificación que se ordena en el auto de formal prisión o sujeción a proceso, en nada sirve al juzgador para los efectos de la individualización de la pena, en esta etapa del procedimiento penal, se hace con la finalidad de que desde ese momento la persona que se encuentra sujeta a proceso ya este identificada, pero nunca para que esta le vaya a servir al juez para individualizar la pena, lo que si tomara en cuenta son los antecedentes, mismos que el juez solicita mediante oficio

CUARTA - Congruente con el Estado de derecho en que vivimos, recoge como principio soberano la inocencia del inculpaado, mientras no se demuestre lo contrario, y esto sólo se demostraría en la sentencia condenatoria, privativa de libertad, es hasta ese momento cuando se justifica la identificación, porque efectivamente se identificaría a un delincuente

QUINTA - Aún cuando se ha sostenido que la identificación no es una pena, sino una medida administrativa, esta identificación se lleva a cabo antes de que una persona sea declarada culpable de un delito en una sentencia definitiva.

SEXTA - En caso de que una persona sujeta a proceso se le identificara y una vez dictada la sentencia se le absuelva y esta sentencia cause ejecutoria, deberá el juez de la causa, girar de oficio, la cancelación de antecedentes penales a la Procuraduría General de la República o Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal. (tomando en cuenta que la identificación es un dato registral y este forma parte de los antecedentes penales), para que siga el procedimiento correspondiente de cancelación de antecedentes penales.

SÉPTIMA.- Que se adicionen los numerales 165 y 95 así como 298 y 72, del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos

Penales respectivamente, incluyendo que de oficio los jueces ordenen girar un oficio a las oficinas respectivas, para su cancelación en sentencias absolutorias que hayan causado ejecutoria, para que así la ficha que forma parte de los datos registrales cuando no prospera la acusación y antecedentes penales en sentencia ejecutoriada, no trascienda negativamente en el desarrollo socioeconómico de los sentenciados, puesto que impide la reincorporación del individuo a la sociedad a la que pertenece

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ARILLA BAS, Fernando, El Procedimiento Penal en México; Editores Mexicanos Unidos; 7a Edición 1978.
- 2.- ARRIAGA FLORES, Arturo; Derecho Procedimental Penal Mexicano; Textos Jurídicos de "Caballeros del Derecho"; México 1986.
- 3.- BACRE, Aldo. Teoría General del Proceso; Tomo 1; Editorial Abeledo-Perrot; Buenos Aires
- 4.- BARRITA LÓPEZ, Fernando A.; Procedimientos Penales; Editorial Porrúa; México 1992.
- 5.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio; Las Garantías Individuales; Editorial Porrúa ; 16a Edición; México 1982.
- 6.- CARNELUTTI, Francesco; Derecho Procesal Civil y Penal; Editorial Pedagógica Iberoamericana; 4a Edición; México 1994.
- 7.- CARRANCA Y RIVAS, Raúl, Derecho Penitenciario, Cárcel y Penas en México; Editorial Porrúa; México 1974.
- 8.- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo; Derecho Mexicano de Procedimientos Penales; Editorial Porrúa, 11a Edición; México 1989.
- 9.- CUELLO CALÓN, Eugenio; Derecho Penal; Tomo 1; Parte General; Bosch Casa Editorial, 14a Edición; Barcelona 1964
- 10.- FRANCO SODI, Carlos, El Procedimiento Penal Mexicano; Editorial Porrúa, 2a. Edición, México 1939.
- 11.- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Curso de Derecho Procesal Penal; Editorial Porrúa; 2a. Edición, México 1977.
- 12.- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, El Nuevo Procedimiento Mexicano; Editorial Porrúa; México 1994.
- 13.- GÓMEZ LARA, Cipriano; Curso de Derecho Procesal Penal; Editorial Porrúa, 2a. Edición, México 1979

- 14.- GONZÁLEZ BLANCO, Alberto; El Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa; México 1975.
- 15.-GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José; Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano; Editorial Porrúa; 3a Edición, México 1959.
- 16.- MORENO GONZÁLEZ, Rafael;
- 17.-OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto; La Averiguación Previa; Editorial Porrúa; 6a Edición; México 1992.
- 18.- PALLARES, Eduardo; Prontuario de Procedimientos Penales; Editorial Porrúa; 13a. Edición México 1991
- 19.-PEREZ PALMA, Rafael; Guía de Derecho Procesal Penal; Editorial Cardenas; 3a. Edición; México 1991.
- 20 - QUIROZ CUARON, Alfonso; Medicina Forense, Editorial Porrúa; 2a. edición; México 1980
- 21.- RIVERA SILVA, Manuel, El Procedimiento Penal; Editorial Porrúa; 21a. Edición; México 1986.
- 22.- SENTIS MELENDO; Estudios de Derecho Procesal; Tomo 1; Editorial jurídica Europa-América, Buenos Aires 1976
- 23.- SERRA ROJAS, Andrés; Derecho Administrativa; Tomo 1; Editorial Porrúa; 8a. Edición, México 1977.
- 24.- TENA RAMÍREZ, Felipe; Derecho Constitucional Mexicano, Editorial Porrúa; 12a. Edición; México 1973.
- 25.- TENA RAMÍREZ, Felipe; Leyes fundamentales de México, Editorial Porrúa; 17a. Edición; México 1992.
- 26.- ZARATE, Julio; México a Través de los Siglos. Tomo III; Editorial Cumbres; 7a. Edición; México 1967.

LEGISLACIÓN

- 1.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- 2.- CÓDIGO PENAL PARA EL D. F. EN MATERIA DE FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.
- 3.- CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES
- 4.- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL D. F.
- 5.- CÓDIGO CIVIL, PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.
- 6.- JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
- 7.- JURISPRUDENCIA DE TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO EN MATERIA PENAL
- 8.- LEY GENERAL DE POBLACIÓN E IDENTIFICACIÓN
- 9.- MANUAL DE ACUERDOS Y CIRCULARES DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
- 10.- REGLAMENTO DE RECLUSORIOS Y CENTROS DE READAPTACIÓN SOCIAL DEL DISTRITO FEDERAL
- 11.- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

- 1.- CERVERA AGUILAR, Roberto; Criminalia, Sistema de Identificación; Año XXIII, No. 4, Abril, México 1957.
- 2.- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Derecho Penal Contemporáneo; La Identificación del delincuente en el Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Julio- Agosto; México 1966
- 3.- Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual; De Helista; Tomo IV; p 437.
- 4 - Enciclopedia Jurídica Omeba; Editorial Bibliográfica Argentina
- 5.- Enciclopedia Salvat Diccionario; Salvat Editores; Barcelona, Madrid, Buenos Aires, Argentina y México 1979.
- 6.-RAMÍREZ SANTAMARIA, Tomas; Alegatos; La inconstitucionalidad de la identificación administrativa del procesado; Enero- Abril; México 1988
- 7 - REYES TAYABAS, Jorge; Revista Mexicana de Justicia; Identificación de las personas que quedan sujetas a proceso. No 4 Volumen V, Octubre 1987.