

57
21



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

**NECESIDAD DE REFORMAR EL PÁRRAFO
SEGUNDO DEL ARTÍCULO 306 DEL
CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

VERONICA CALVILLO ORTIZ

ASESOR :

MTRO. FERNANDO PINEDA NAVARRO

MÉXICO 1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

AL TODO PODEROSO:

POR SU INFINITA SABIDURIA, BONDAD Y PACIENCIA, POR REGALARME TESOROS TAN PRECIADOS COMO LA VIDA, MIS PADRES, MIS HERMANOS Y MIS AMIGOS; ASI COMO POR PERMITIRME CONCLUIR UNA PARTE DE MI PREPARACION PROFESIONAL..

A MIS PADRES, ROBERTO CALVILLO Y JUANA ORTIZ:

CON TODO MI AMOR, ADMIRACION Y AGRADECIMIENTO POR BRINDARME LA OPORTUNIDAD DE ESTUDIAR UNA CARRERA A NIVEL PROFESIONAL, POR TODO SU VALOR Y HONESTIDAD, POR ENSEÑARME CON SU EJEMPLO A CAMINAR POR EL SENDERO DE LA VIDA CON RECTITUD Y PERSEVERANCIA, POR DARME LO MEJOR DE SI MISMOS Y POR SU INFINITO AMOR..

A LA MEMORIA DE MI HERMANO MANUEL IVON ORTIZ:

EN DONDE QUIERA QUE TE ENCUENTRES ESPERO LLEGUE A TI ESTE HUMILDE TRIBUTO, CON TODO MI CARIÑO Y AGRADECIMIENTO POR LA AYUDA QUE ME BRINDASTE, PERO SOBRE TODO POR TU EXCESIVA NOBLEZA Y SONRISA MARAVILLOSA.

A MI HERMANO MIGUEL CALVILLO:

POR SU APOYO INCONDICIONAL, POR SUS PREGUNTAS, CORRECTIVOS IDEAS Y SUEÑOS, POR SU FUERZA, VALOR Y PERSEVERANCIA, PERO SOBRE TODO POR DEMOSTRARME EN SU PROPIA PERSONA QUE A PESAR DE QUE LA VIDA NUNCA RESULTA FACIL, ES POSIBLE SER FUERTE Y NOBLE AL MISMO TIEMPO, Y QUE CON TALES VIRTUDES TARDE O TEMPRANO SE CONSIGUE TODO AQUELLO QUE UNO SE PROPONGA REALIZAR

A MIS HERMANOS ANTONIO, JOSE LUIS, ROSA, MARIA, CLARA Y A MIS SOBRINOS:

POR SU INVALUABLE COMPAÑIA Y CARIÑO. LA DICHA DE TENERLOS SIGNIFICA UN ESTIMULO CONSTANTE Y MARAVILLOSO PARA CONTINUAR CON MI CAMINO. GRACIAS POR TODO SU APOYO.

A DON JULIO ESTRADA Y DOÑA MA. EUGENIA GONZALEZ:

POR ABRIRME LAS PUERTAS DE SU CASA Y DE SU CORAZON, POR COMPARTIR CONMIGO UN PEDACITO DE SU VIDA, POR QUERERME SIN TENER UN MOTIVO PARA ELLO, POR IMPULSARME, POR SUS PALABRAS DE ALIENTO Y COMPRESION, POR SU EJEMPLO Y PORQUE GRACIAS A USTEDES TENGO UNA AMIGA EXTRAORDINARIAMENTE VALIOSA.

A KARIME B. ESTRADA GONZALEZ:

POR SU INTELIGENCIA, FIRMEZA Y CORAJE, POR SU INAGOTABLE ENERGIA Y SABIDURIA. PORQUE SU PRESENCIA EN MI VIDA HA SIDO Y SEGUIRA SIENDO EL MARAVILLOSO ESTIMULO PARA INTENTAR Y CONSEGUIR AQUELLO QUE ME HA PARECIDO IMPOSIBLE. POR ESTAR CONMIGO SIEMPRE, SEA PARA REIR O PARA LLORAR..

A LUPITA SALAZAR DURAN:

POR TODA SU TERNURA, PACIENCIA Y TOLERANCIA, POR SER EL REMANSO DE PAZ AL CUAL PUEDO SIEMPRE ACUDIR, POR SUS CONSEJOS, POR SU INFINITA GENEROSIDAD Y PORQUE TU AMISTAD SIGNIFICA MUCHO PARA MI, CONOCIENDOTE ME HE DADO CUENTA DE QUE LOS AMIGOS SON UN REGALO DE DIOS.

A MIS AMIGOS:

POR ANIMARME A CONTINUAR CUANDO ESTABA A PUNTO DE DESISTIR, POR CONSENTIRME, TOLERARME Y COMPRENDERME AUN CUANDO NO TUVIERA LA RAZON, POR ESO Y MAS UN MILLON DE GRACIAS..

A MI DIRECTOR DE TESIS, Mtro. FERNANDO PINEDA NAVARRO:

POR POSEER ESA MARAVILLOSA ALMA DE MAESTRO, POR RECORDAR A SUS ALUMNOS, POR INSTRUIRNOS DENTRO Y FUERA DEL AULA, AGRADECIENDOLE CON TODO MI RESPETO Y ADMIRACION TODO EL TIEMPO Y PACIENCIA QUE DEDICO A ESTE PROYECTO.

A LOS INTEGRANTES DEL SINODO:

POR REGALARME UN POCO DE SU TIEMPO Y PACIENCIA PARA CORREGIR Y ENRIQUECER CON SUS CONOCIMIENTOS EL PRESENTE PROYECTO.

A MIS PROFESORES Y A LA INSTITUCION:

POR CONTRIBUIR DE MANERA INVALUABLE A MI FORMACION ACADEMICA Y PERSONAL, PORQUE GRACIAS A SU AYUDA HE LLEGADO A UNA DE LAS METAS MAS IMPORTANTES DE MI VIDA.

A TODAS LAS PERSONAS:

QUE DIRECTA O INDIRECTAMENTE ME APOYARON EN LO ESPIRITUAL, ANIMICO Y MATERIAL A CONCLUIR LA PRESENTE TESIS, MIL GRACIAS.

VERONICA.

**NECESIDAD DE REFORMAR EL PARRAFO
SEGUNDO DEL ARTICULO 306 DEL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO
FEDERAL**

I N D I C E

Pág.

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I

HISTORIA DEL PROCEDIMIENTO PENAL	1
SISTEMA ACUSATORIO	2
SISTEMA INQUISITORIAL	12
SISTEMA CLASICO-LIBERAL O MIXTO	30
SISTEMAS ADOPTADOS EN MEXICO	33
EPOCA COLONIAL	34
EPOCA INDEPENDIENTE	49
CODIGO PENAL DE 1871	56
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1880	58
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1894	58
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1929	59
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DE 1931	60

CAPITULO II

CARACTERISTICAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL	61
GENERALIDADES	61
SUJETOS DE LA RELACION PROCESAL	62
MINISTERIO PUBLICO	63

DEFENSOR	67
SUJETO ACTIVO Y SUJETO PASIVO	74
JUZGADOR	79
ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO	83
AVERIGUACION PREVIA	84
PREINSTRUCCION	88
INSTRUCCIÓN	90
SENTENCIA	94
EJECUCION	96
RECURSOS	97
PROCEDIMIENTO SUMARIO	98
APERTURA	99
PERIODO PROBATORIO	99
AUDIENCIA PRINCIPAL	100
CONCLUSIONES	101
SENTENCIA	102
PROCEDIMIENTO ORDINARIO	102
APERTURA	102
PERIODO PROBATORIO	103
AUDIENCIA DE DESAHOGO DE PRUEBAS	103
AUTO QUE DECLARA AGOTADA LA INSTRUCCIÓN	104
SEGUNDO PERIODO PROBATORIO	105
AUTO QUE DECLARA CERRADA LA INSTRUCCIÓN	106
CONCLUSIONES	106
AUDIENCIA DE VISTA	108
SENTENCIA	109

CAPITULO III

NECESIDAD DE REFORMAR EL PARRAFO SEGUNDO DEL ARTICULO 306 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL	110
ANALISIS CRITICO DE LA PROBLEMÁTICA QUE PRESENTA EL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTICULO 306 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL	111

**REVOCAION DE LA APERTURA DEL PROCESO
EN LA VIA SUMARIA PARA QUE SE CONTINUE
EL MISMO EN LA VIA ORDINARIA COMO DERECHO
DEL PROCESADO..... 117**

**CONSECUENCIAS DE LA REVOCAION DEL
PROCESO EN LA VIA SUMARIA 120
EL TITULAR DE LA DEFENSA Y EL PROCESADO
COMO PARTES INTEGRANTES DEL ORGANO
DE DEFENSA..... 125**

**NECESIDAD DE REFORMAR EL PARRAFO
SEGUNDO DEL ARTICULO 306 DEL
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
PARA EL DISTRITO FEDERAL..... 127**

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

I N T R O D U C C I O N .

El procedimiento penal implica el conjunto de actos y formas legales que deben ser observadas obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídica material de derecho penal, para hacer factible la aplicación de la ley a un caso concreto.

A lo largo de la historia el procedimiento penal ha pasado por tres sistemas de enjuiciamiento criminal, a saber: acusatorio, inquisitorial y mixto; cada uno de ellos posee características muy especiales que lo diferencía de los otros.

Tales sistemas de enjuiciamiento , implicaron un avance para el procedimiento penal, hasta llegar a nuestros días en que se ha conseguido depurarlo, a efecto de que cumpla con los objetivos de seguridad y eficacia para los cuales fue creado.

Sin embargo, no se han alcanzado totalmente esos objetivos, pues aún quedan muchas lagunas y ambigüedades que deben aclararse, afortunadamente tales situaciones pueden

solucionarse y poco a poco el procedimiento penal mejorará, debido en gran parte a que necesariamente habrá de evolucionar a la par de las exigencias sociales y colectivas que vayan surgiendo con el tiempo.

En el presente trabajo además de los sistemas de enjuiciamiento criminal que se han mencionado con antelación, se abordará en forma breve el desarrollo histórico que tuvo el procedimiento penal dentro del sistema legislativo mexicano, desde la época colonial, hasta el México independiente.

Asimismo, se realizará un estudio doctrinario y legislativo acerca de las generalidades y características del procedimiento penal, como son los sujetos de la relación procesal, las etapas o períodos en que el procedimiento se divide para un mejor estudio y comprensión del mismo, así como las vías por las cuales puede desarrollarse el proceso respectivo.

Por último se analizará de manera específica y crítica, uno de los problemas que presenta el Código Adjetivo del Distrito Federal, y los motivos por los cuales debe modificarse la redacción del párrafo segundo del numeral 306 del ordenamiento antes citado.

CAPITULO I

***HISTORIA DEL PROCEDIMIENTO
PENAL***

CAPITULO I.

HISTORIA DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

El desarrollo histórico del procedimiento penal, se encuentra íntimamente ligado a los cambios culturales políticos y sociales que a lo largo del tiempo ha sufrido la humanidad, y tales cambios han sido provocados por las necesidades que fue demandando la vida colectiva de los propios seres humanos, lo cual dio como resultado la creación de los estados, cuya organización se ha ido modificando de acuerdo con el momento histórico respectivo.

De acuerdo con lo establecido por la generalidad de los doctrinarios, encontramos que el procedimiento penal a lo largo de la historia y para un mejor estudio del mismo, se ha dividido en tres etapas o sistemas de enjuiciamiento criminal, a saber: acusatorio, inquisitorial y mixto; lo anterior no significa que los sistemas antes mencionados correspondan en toda su extensión y pureza a un período absolutamente determinado de tiempo, pero si deben entenderse como esquemas elaborados en base a las características predominantes en cada etapa o sistema; al respecto algunos autores como Sergio García Ramírez consideran que todos los sistemas de enjuiciamiento criminal que han existido, son mixtos, ya que como se anotó con antelación no puede dividirse tajantemente el tiempo durante el

cual prevaleció uno u otro sistema, y tampoco se puede afirmar que alguno de ellos haya sido totalmente puro.

A lo largo del presente capítulo se realizará un breve análisis de cada uno de los sistemas en comento, así como de aquellos que fueron adoptados por nuestro país, a lo largo de su historia, iniciando ese breve recorrido en la época colonial, y realizando un breve estudio de algunos de los cuerpos legales que se utilizaban para reglamentar el procedimiento penal antes y después de nuestra independencia, ya que como se verá más adelante nuestro país se vio fuertemente influenciado por las ideas extranjeras, pero sus habitantes también plasmaron sus propias ideas, e intentaron resolver algunos de los problemas que fueron surgiendo.

1.1. Sistema acusatorio.

La acusación como concepto general implica el señalamiento ante la autoridad respectiva de que, una persona ha realizado una conducta que se considera delictuosa, a fin de que se siga en su contra el proceso judicial correspondiente y en su caso, se le aplique la sanción que proceda. (1)

1. Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I; Editorial Driskill, Buenos Aires, p.99

El vocablo en comento está relacionado con los sistemas de enjuiciamiento penal. Históricamente el sistema acusatorio apareció primero que el inquisitivo.

Al evolucionar los seres humanos, su convivencia en grupos se volvió un tanto complicada, y por ello se fueron implementando diversas costumbres que al transcurrir el tiempo permitieron resolver ciertos problemas, en este orden de ideas, podría decirse que fueron esas formas y costumbres las que dieron origen al procedimiento penal, algunos autores (entre ellos Guillermo Colín Sánchez) consideran que el procedimiento penal se remonta a las viejas costumbres y formas observadas por los atenienses ya que en algunos casos el Rey, el Consejo de Ancianos y la Asamblea del pueblo realizaban juicios orales, de carácter público a efecto de sancionar a quienes ejecutaban actos que atentaban contra determinados usos y costumbres.

En tales condiciones, para que se iniciara tal procedimiento el ofendido o bien, cualquier ciudadano presentaba y sostenía acusación de manera verbal ante el Arconte, el cual convocaba al Tribunal del Areópago, al de los Ephetas o al de los Heliastas, siempre y cuando no se tratara de un delito privado, por lo que la función de declarar el derecho correspondía desde luego, a tales tribunales.

En el proceso acusatorio, prevaleció el interés del ofendido frente al interés colectivo, ya que era indispensable la presencia de un acusador particular, de no existir éste, no había forma de que se iniciara el proceso aún cuando el hecho delictuoso hubiera existido, y ya que no podía instruirse un proceso penal en las condiciones ya referidas, si el culpable no encontraba un acusador, el delito quedaba impune.

“En la mayoría de los casos, el acusado tenía que defenderse por si mismo” (2), esto es que dentro del sistema en mención existía la libre defensa y la igualdad procesal, como se puede observar no era permitida la intervención directa de los terceros ya que éstos únicamente podían auxiliar al acusado en la redacción de las defensas, haciendo uso de instrumentos que preparaban los llamado logógrafos; cada parte ofrecía sus pruebas, y una vez oídos los alegatos de las partes, los tribunales tomaban las decisiones correspondientes utilizando bolas negras en caso de condenación y blancas en caso de absolución: de lo anterior se desprende que en Grecia los negocios judiciales eran resueltos ante los ojos del pueblo.

2. GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. “Curso de Derecho Procesal Penal”, 10ª Edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1991, p. 12.

Así pues, en Grecia se utilizaba el sistema acusatorio, lugar en el que ocurrió su génesis, ahora bien su desenvolvimiento y desarrollo se encuentra representado por la Elien de los Atenenses como ya se indicó, y por las cuestiones perpetuae que eran una especie de asamblea de jurados.

Ahora bien, haciendo a un lado a los pueblos primitivos en los que el procedimiento y el derecho de pena tenían los caracteres propios de la venganza privada, se partía del concepto de que la persecución del delito correspondía a las personas, aunque a la hora de aplicar el castigo el Estado intervenía; sin embargo, la iniciativa y la prosecución del procedimiento se dejaba en manos del ofendido o de sus familiares. Se planteaba la situación contradictoria entre las partes, mismas que tenían libertad de acción y de promoción, entre ellas se encontraba el juez, quien imparcialmente limitaba sus funciones y acciones a lo que las partes pedían, autorizaba las pruebas y el debate, el cual era público y oral y finalmente pronunciaba su decisión.

Una vez que Grecia fue conquistado por los Romanos, aquella, por ser más avanzada en su cultura, influyó de manera avasalladora en las instituciones jurídicas Romanas, sin embargo, las instituciones Helénicas importadas fueron

perfeccionadas por los Romanos quienes le otorgaron características muy peculiares y al transcurrir el tiempo las transformaron adecuándolas a sus necesidades.

El derecho Romano al contrario del Griego tenía carácter privado; las funciones del juzgador recaían en un representante del Estado, quien tenía la facultad de resolver un conflicto, tomando en consideración lo expuesto por los interesados (partes).

En la época antigua los Reyes se encargaban de impartir justicia pues eran quienes generalmente pronunciaban las decisiones finales, no obstante ello los quaestores parricidii conocían de los hechos constitutivos de un delito de cierta gravedad, mientras que los duoviri perduellionis, de los casos de alta traición.

En términos generales el proceso se iniciaba con la acusación, la cual podía efectuar el particular, que podía ser el directamente lesionado por el delito cuando se trataba de delitos privados, o bien cualquier ciudadano cuando se tratase de delitos públicos; una vez iniciado el proceso, éste se convertía en una contienda de partes, mismas que aportaban pruebas ante el Juez, el cual se limitaba a dar la razón a una

o a otra; el acusador era investido de poderes que le permitían ser instructor realizando todas las diligencias necesarias a efecto de llevar a cabo dicha parte del proceso; por su parte, al acusado se le nombraba a un "custode", el cual podía presenciar tales diligencias a fin de evitar fraudes.

Durante la República, el senado intervenía en la dirección de los procesos, y si el hecho era de "lesa majestad", de acuerdo a la decisión popular, encargarían las investigaciones a los cónsules.

En la etapa correspondiente a las llamadas "legis acciones" el Estado intervenía en el proceso penal, tanto público como privado, en éste último el Estado actuaba como una especie de arbitro, ya que escuchaba a las partes y basándose en lo expuesto por ellas resolvía el caso, este tipo de proceso cayó en desuso, por lo cual se adoptó el proceso penal público, en el cual, el estado solo intervenía en el procedimiento, tratándose de aquellos delitos amenazantes del orden y la integridad política. Este proceso estaba estructurado por dos formas fundamentales: la cognitio y la accusatio, en la primera, el Estado ordenaba las investigaciones necesarias para llegar al conocimiento de la verdad, estas investigaciones eran realizadas por subórganos del Estado; no se tomaba en

consideración al procesado, al cual únicamente se le daba injerencia al momento de que se pronunciaba el fallo.

La accusatio por su parte, surgió en el último siglo de la República y con ella hubo una evolución de las formas anteriores; aquí la averiguación y el ejercicio de la acción estaba a cargo de un acusator, quien representaba a la sociedad, pero sus funciones no eran propiamente oficiales, ya que la declaración del derecho estaba en manos de los comicios, los quastores y un magistrado; al pasar el tiempo, las facultades de acusador se vieron invadidas por las autoridades antes citadas, mismas que sin acusación formal previa, investigaban, instruían la causa y dictaban sentencia.

El sistema acusatorio decayó en la época del despotismo imperial en Roma; reapareciendo en el período en que dominaron los bárbaros, con la invasión efectuada por los pueblos del norte. El carácter individualista de esos pueblos, estableció su derecho penal en la forma de venganza particular, misma que, en su alcance, no se limitaba a la persona ofendida por el delito, sino que se extendía a toda la familia del delincuente e incluso a determinados grupos de personas ligadas con él; de ahí surgió la "faida", que consistía en una herencia de guerra y de venganza, que se transmitía de generación en generación.

En los inicios de la época en comento, el senado y los emperadores administraban justicia; a los cónsules correspondía la información preliminar, la dirección de los debates judiciales y la ejecución del fallo; durante este período se estableció el procedimiento extraordinario a efecto de que los fallos de los magistrados sobre la acusación privada se llevaran a cabo de manera obligatoria, lo anterior fue en razón de que el sistema acusatorio no se adaptó a las nuevas formas políticas, amén de que la acusación privada era abandonada por los interesados.

Posteriormente, pero dentro de la etapa supraindicada, se adoptó el sistema inquisitivo, y se inició el uso del tormento, el cual además de aplicarse a los acusados incluso llegó a aplicarse a los testigos. Los encargados de Juzgar eran los pretores, procónsules, y prefectos, entre otros; e invariablemente se aplicaban penas corporales o multas, pretendiendo con ello alcanzar la ejemplaridad.

Por todo lo anterior, puede afirmarse que, en términos generales, se califica de régimen acusatorio a aquel en el cual predomina la separación de funciones entre los diversos sujetos del proceso penal, ya que existe la libre defensa y la igualdad procesal entre los contendientes, encomendándose la acusación a un órgano público.

Asimismo, el ejercicio de la acción penal corresponde en la historia a diferentes grados de cultura. Como ya se indicó, de la venganza privada se pasó a la compensación, posteriormente a la idea de la defensa del interés social que condujo a la acción popular. Posteriormente, por una exagerada defensa estatal, se llegaron a crear los jueces de "tanto y cargo", que acusaban y dictaban la sentencia correspondiente, como ya quedó anotado con antelación. De estas dos formas extremas se ha pasado al sistema mixto de la actualidad como se detallará con posterioridad.

En el sistema acusatorio el proceso comprende: la función de acusar, la de defensa, y la función de decisión. Según que tales funciones se encuentren en una o varias personas, se conocen históricamente las formas acusatorias e inquisitorias, la primera daba lugar a un proceso de partes, mientras que la segunda se transformaba en un proceso unilateral de un juez con actividad multiforme.

Así, el sistema en estudio se distingue por el pleno reconocimiento de los principios de publicidad y oralidad; y asimismo dentro del sistema acusatorio existía independencia entre el acusador (ofendido), acusado y el juez, es decir, las funciones de acusación, defensa y decisión, eran encomendadas a

personas independientes entre sí, por lo tanto no podían reunirse dos de tales funciones en una sola persona.

Debe destacarse que, en el sistema ya supracitado, la persecución del delito es interés predominante de las partes, y se admite la intervención del Estado solamente para evitar problemas; en tanto la iniciativa y la prosecución del procedimiento se dejan en manos del ofendido y del acusado, quienes son puestos en contradicción, y dada la clara existencia de acusador y acusado, deriva un claro enfrentamiento entre ambos; tienen libertad de acción pero entre ellos existe el juez quien se limita, en razón de la solicitud de las partes a autorizar las pruebas y el debate o litigio público, así como a pronunciar su decisión, no obstante lo anterior, dentro del sistema acusatorio existía la libre proposición de pruebas por las partes, así como la libre apreciación de las mismas por el juez, quien además tiene la facultad de restringirlas dentro del proceso; asimismo, a efecto de asegurar la imparcialidad y objetividad del juzgador el sistema acusatorio se caracteriza por el hecho de que el juez que instruye es diferente al que decide o resuelve el asunto, amén de la independencia que existe entre el acusador, el acusado y el juez. En relación con esto Florian afirma que esta nítida separación de funciones entre el juzgador, el acusador y el defensor, constituyen las formas fundamentales del proceso o sistema acusatorio, el cual es un proceso de

partes como ya ha quedado anotado, de ahí que, se pueda afirmar que dentro de este sistema los intereses individuales se defienden en grado superlativo, toda vez que la persecución y la investigación de los delitos se entregaba por completo a la iniciativa privada, de igual forma este sistema tiene gran inclinación o vocación por el elemento popular, el elemento típico de ese sistema es el juzgar por asamblea, por jurado o por escabiro y la sentencia era inapelable.

En relación a los medios de prueba que se empleaban en aquel tiempo, éste variaba de un lugar a otro, ya que, en algunos de ellos después del flagrante delito, la confesión era la prueba concluyente, mientras, en algunas leyes barbaras la tortura aparece como un medio común empleado contra el esclavo, el colono o los extranjeros e incluso contra los hombres libres, según la ley de los visigodos, lo anterior era a fin de obtener la confesión y materia capital.

1.2 Sistema inquisitorial.

La palabra inquisitorial implica el adjetivo perteneciente o relativo al inquisidor o a la inquisición, se

dice de los procedimientos parecidos a los del Tribunal de la Inquisición. (3)

Inquisición, se refiere a la acción y efecto de inquirir, que significa: investigar, indagar, averiguar, escrutar o examinar cuidadosamente algo.

Ahora bien los antiguos jurisconsultos no estaban de acuerdo por lo que respecta al origen del sistema inquisitorio. Algunos afirmaban que el origen de este sistema deriva del derecho natural, argumentando que a fin de que los delitos no quedaran impunes toca al soberano y al juez esclarecerlos, aún cuando no hayan sido denunciados por nadie, ya que hay un daño palpable para el Estado.

Argumentaban también que en el sistema acusatorio, había muchos falsos acusadores, incitados por recompensas y el juez tenía libre facultad en el enjuiciamiento; en cambio, en el inquisitorio no se requerían acusadores y el juez se ajustaría a reglas severas. En el acusatorio se condenaba al reo por

3. PALOMAR DE MIGUEL, JUAN. "Diccionario para Juristas"; Editorial Mayo, México, 1981

simples indicios en tanto que en el inquisitorio se exigía la confesión del reo o cualquier otra clase de prueba plena.

Muchos de los escritores medievales, encontraron el origen del sistema inquisitorio en la Biblia ya que tomaban en cuenta que, según el Génesis, Dios se puso a inquirir si la fama de perversidad de los habitantes de las Ciudades de Sodoma y Gomorra correspondía a la verdad. Se remitían también al Deuterión, cuando relata que Moisés ordena ejecutar a un idólatra después "de una inquisición esmerada de la verdad".

Otros aseguraban que el origen del sistema antes mencionado, estaba en el derecho romano, ya citaban a Pomponio cuando escribe que el dictador Sila había establecido las quaestiones públicas para los casos de delitos de parricidio, los Quaestores eran ciudadanos que investigaban, excepcionalmente ciertos delitos, por encargo especial del Senado; mencionaban también a Ulpiano quien decía que uno de los deberes del praeses era el de inquirir en su provincia la existencia de ladrones, sacrílegos.

La mayoría de los escritores sin embargo, coincidieron en que, el sistema inquisitorio derivaba del derecho canónico; éste, al principio se fundaba en el sistema acusatorio, pues en

los siglos X, XI, y XII, imperaba el criterio jurídico popular en el sentido de que era algo torpe e ilícito condenar a alguien, sin que existiera acusador.

En el siglo XIII, el sistema acusatorio sufrió algunas restricciones, como la exclusión de personas que actuarían como acusadores en caso de ser enemigos de los reos, también se suprimió el derecho de acusación de los legos frente a los clérigos, de tales restricciones, se pasó al sistema inquisitorio, proclamado abiertamente por el Papa Inocencio III en Francia en el año 1204, bajo el principio de la "publica utilitas", en virtud de ello los tribunales podían proceder sin ningún acusador y poco a poco este sistema se generalizó en todo el continente europeo.

Al principio, el proceso antes referido, sólo se aplicaba a los delitos cometidos contra la religión y era empleado por el tribunal de la inquisición. Hacia el siglo XVI, el procedimiento inquisitorio fue general y exclusivo en todos los países, para toda clase de delitos y lo ejercían todos los tribunales.

En la Edad media encontramos en pleno desenvolvimiento el sistema inquisitorio, que no era otra cosa que el

enjuiciamiento criminal en el cual el juez procedía ex-officio, investigando los delitos de que tenía conocimiento, representando la acusación y dictando sentencia.

En un principio, para poder llevar a cabo el procedimiento inquisitorio era necesario reunir algunas condiciones tales como: que el delito fuera notorio y de cierta gravedad de modo que se viera perturbada la tranquilidad del Estado.

También era necesaria la presencia del reo pues de lo contrario no podía contestar las preguntas del juez, ni podía ser condenado sin ser escuchado. Era necesario que el conocimiento del juez acerca de un delito, tuviera una base real, es decir, debía existir cierta "seguridad" respecto a que el hecho criminoso hubiera sido efectivamente cometido; el proceso inquisitorio podía ser efectuado por el juez del domicilio del reo, o el del lugar de la comisión del delito, o el del lugar donde el reo hubiere sido capturado.

De igual forma, era necesaria la captura del reo, por el interés del asunto, era arrestado y duraba hasta la terminación del juicio. El juez debía cerciorarse si el reo declaraba si era culpable del delito cometido.

Si existía negativa por parte del reo de haber cometido el delito, el Juez debía empeñarse en descubrir la verdad, a fin de que los delitos no quedaran impunes.

La defensa del reo era admitida. Se basaría en los principios del derecho natural, y no podía ser negada ni aún al diablo.

Ahora bien, si por la confesión del reo y otras pruebas resultaba comprobada la culpabilidad de éste, el juez dictaba sentencia, teniendo como base las constancias del proceso.

Si se trataba de un delito gravísimo y el culpable no lo había confesado, cuando no existía prueba plena de la culpabilidad del reo, el juez recurría a medios coercitivos para arrancarle la confesión.

La confesión del reo fue de suma importancia para la justicia criminal de la edad media, de ahí que cuando el reo no confesaba voluntariamente, se recurría a métodos violentos, empleando al efecto diversos instrumentos productores de dolores físicos.

La tortura se empleó como un medio de prueba para lograr la verdad jurídica, es decir, para dar fundamento legal a la aplicación de la pena.

Al parecer la tortura se dividía según su: carácter, grado y especialidad.

Respecto al carácter, se subdividía en preparatoria y preliminar, la primera se llevaba a cabo durante la instrucción de la causa, con la finalidad de arrancar al reo la confesión del delito y de su culpabilidad; la segunda se aplicaba a la persona condenada a muerte, y se hacía con el objeto de arrancar al condenado las declaraciones tendientes a descubrir a sus cómplices.

Según se aplicaran al reo los instrumentos o medios ordinarios o extraordinarios, la tortura preparatoria se dividía en ordinaria y extraordinaria.

En relación al grado, la tortura podía ser suave, grave y gravísima. La primera consistía en la intimidación del reo, y se hacía con el fin de evitar mediante ella, la aplicación de la tortura en más alto grado, persuadiendo al reo a su

confesión. El verdugo exhibía los instrumentos de tortura al reo, simulando su aplicación por simple representación. La intimidación era aplicable cuando se trataba de delitos leves, y aún cuando se trataba de delitos más graves, pero los indicios no eran bastantes para la aplicación de la tortura fuerte; también cuando se sospechaba que los testigos habían prestado falso juramento en favor del reo, por lo general la tortura suave se aplicaba a los niños y ancianos.

La tortura grave consistía en una preparación para la aplicación de la tortura gravísima: por ejemplo, se ataba al reo y se levantaba a flor de tierra, o bien se le dejaba suspendido en el aire por espacio de media hora. La tortura gravísima, era la aplicación de tormento en su más alto grado, y con ella se llegaba a causar la muerte.

De lo expuesto, se desprende que en el sistema inquisitorio no se tiene en cuenta el interés del probable delincuente; el procedimiento se inspira en el interés social con el fin exclusivo de restablecer el orden jurídico perturbado por la ejecución del hecho delictivo, tranquilizando en esa forma la conciencia pública. De aquí que el procedimiento sea iniciado oficiosamente sin necesidad de la acusación.

Respecto a lo anterior, Julio Acero afirma que dentro de este sistema se consideró que la persecución del delito era totalmente de interés público, y por consiguiente no es necesario aguardar el requerimiento de las partes, considerando entonces, el inicio o establecimiento en esencia del llamado "Procedimiento de Oficio" mediante el cual, el Juez debe iniciar, continuar y terminar el proceso, aunque nadie se lo solicite, desde el momento mismo en que el Juez, por cualquier circunstancia o motivo tenga conocimiento, de un delito.

En el sistema de referencia, puede coexistir la intervención de un acusador pero en este caso, actuaba, no en representación del interés privado del ofendido por el acto punible realizado, sino en nombre e interés de la sociedad, a fin de no quedar impune el delito.

A efecto de comprender más claramente los matices predominantes en los sistemas acusatorio e inquisitorial, a continuación se resaltan algunas de las diferencias que existen entre ambos.

En el proceso penal, encontramos tres funciones que lo caracterizan, la función de acusación: dado que si a alguien se le imputa la comisión de un delito, alguien también tendrá que

hacer tal imputación. La función de defensa: siendo el objeto del proceso una relación de derecho penal, debe ponerse el acusado en situación de poder combatir la acusación. La función de decisión: el juez resuelve si existe o no delito y delincuente.

El sistema acusatorio refleja preferentemente los principios individualistas, encarnando el respeto de la personalidad del procesado y la libertad de conciencia de los tribunales.

Ahora bien, si cada una de las funciones señaladas líneas arriba, se encuentra repartida entre tres elementos que actúan independientemente, de tal forma existirán un acusador, un defensor y un juez, el resultado será estar frente al sistema acusatorio. Aquí a lugar a un juicio entre partes.

En cambio si estas tres funciones se concentran en manos de una persona, que es el juez, estamos en presencia del sistema inquisitorio. Podemos hablar aquí de un proceso unilateral en donde el juez tiene actividad multiforme.

El sistema acusatorio se caracteriza por la oralidad, publicidad, libertad de defensa y de prueba.

El sistema inquisitorio se caracteriza porque el proceso es instruido en secreto y por escrito, lo anterior con el supuesto fin de justificar sus actuaciones, sin embargo, esto se llevaba a cabo sin que el inculpaado supiese el contenido de todo lo escrito; el juez tiene amplio arbitrio para decidir, pues este sistema es hermético en la etapa sumaria, complementado con la confesión de cargos, en que el juez interpretaba a su modo las contestaciones dadas por el inculpaado en su interrogatorio, lo investía de un poder discrecional y absoluto, aunque se pretendía dulcificarlo en el plenario, reconociendo ciertos derechos de defensa al inculpaado''. (4).

Hay oralidad en el proceso cuando éste se desenvuelve preponderantemente por medio de la palabra hablada; alcanzando el juez conocimiento exacto y completo de las prueba, advirtiendo detalles importantes que no se notan en la instrucción escrita, tiene el proceso vida, despertando interés y atrayendo la atención del juzgador.

El proceso es escrito, éste representa el modo normal de desenvolvimiento del proceso, incluso de la comunicación de las

personas participantes en él, a través de ese medio se escoge y fija el material de decisión para la sentencia.

La oralidad históricamente va aparejada al sistema de enjuiciamiento de tipo acusatorio, porque en él existe una lucha entre partes y un conflicto actual de intereses. El sistema inquisitorio ha hecho de la escritura un instrumento necesario, porque el juez al actuar solo y no ser posiblemente siempre el mismo, tiene la obligación de dejar fijados los datos correspondientes.

Lo anterior no quiere decir que la oralidad esté indisolublemente ligada al sistema acusatorio o que la escritura lo esté al sistema inquisitorio, sino solamente hay predominio oral o escrito según se trate de uno u otro sistema.

Por otra parte, el secreto impedía se diera al acusado intervención durante la instrucción y se le pusiera en conocimiento de las pruebas existentes en su contra, al menos hasta que la causa hubiera llegado al plenario, es decir, hasta la controversia propia del juicio. Esta cualidad sí es especial del sistema inquisitorio. Cuando éste estaba en su apogeo se decía que el secreto debía durar durante todo el

proceso, en tal forma se dictaba sentencia sin darle al acusado intervención alguna a fin de defenderse.

Por lo que hace a la publicidad, esta debe entenderse como el derecho reconocido al inculpaado para conocer en todo momento el estado que guarda el proceso y de asistir al desarrollo de los actos procesales en ejercicio del inalienable derecho de defensa, esto hace de la publicidad una de las más firmes garantías en favor del acusado.

En el sistema inquisitorio, el juez actúa con una absoluta libertad para formar sus convicciones, hace uso de las pruebas que quiere, llegando a la coacción y al tormento. El juez lo es todo, pues reúne, como ya se dijo las funciones de defensa, acusación y decisión.

En el sistema acusatorio, el juez se encuentra limitado en sus funciones por la actividad procesal de las partes, que son las que proporcionan el material probatorio. El juez se circunscribe a ordenar y clasificar las pruebas recibidas a fin de estar en posibilidad de valorarlas. En su oportunidad aplica la ley dentro de los lineamientos señalados por la misma.

Por todo lo antes expuesto se concluye: el sistema inquisitorial posee caracteres completamente diferentes al acusatorio, en el primero el juez o inquisidor actúa solo y basta una queja, una denuncia o una sospecha para dar inicio al procedimiento y éste se continuará de oficio buscando pruebas y testigos, practicando todas las diligencias procesales respectivas y manteniendo en secreto los resultados de las mismas; por lo anterior, el sospechoso es detenido por causas que ignora hasta el final del procedimiento. No hay ni acusador ni acusado, sino un inquisidor y un detenido.

De acuerdo con lo antes referido, "los jueces contaban con los más amplios poderes de investigación y dirección del proceso, pues iniciaba éste por denuncias o quejas secretas, rumores y hasta por sospechas" (5), buscaba pruebas, examinaba testigos, practicaba el reconocimiento de lugares así como toda clase de investigaciones, y sus resultados se anotaban y se encerraban en sacos con el mayor secreto.

Generalmente el proceso se iniciaba con una denuncia, por acusación o por espionaje, este último se llevaba a cabo a través de los familiares de los miembros del Tribunal, posteriormente se procedía a

5. ACERO, JULIO. "Procedimiento Penal", 7ª Edición, Puebla, Pue., México, Editorial Cajica, S.A., 1976, p. 47.

aprehender al indiciado, ocho días después se llevaba a cabo la primera audiencia en la que se le tomaba su declaración, terminándola con la primera moción, después se celebraban otras audiencias; la prueba testimonial era la más utilizada, así como el tormento el cual se aplicaba en diversas etapas del proceso, aparecía supuestamente con claridad la culpabilidad o inocencia del reo; la sentencia era dictada por el Tribunal en pleno, más el ordinario o su delegado y los consultores.

Por otra parte, dentro del sistema en estudio, existía el concurso de denunciadores secretos, que informaban al magistrado inquiriente sobre los hechos delictuosos y los delincuentes.

En España, el sistema en estudio se remonta al siglo XV, era una institución (la inquisición española) de carácter real y previamente creada con el fin de lograr el dominio de la fe en las posesiones de los reyes católicos, y de ahí que, al sistema de referencia se le conozca también como canónico.

Los obispos en un primer momento eran quienes estaban facultados para que, en sus respectivas diócesis enviasen comisarios a las provincias a efecto de realizar las pesquisas necesarias para descubrir y entregar a los herejes al Tribunal.

Posteriormente dos personas laicas serían las encargadas de buscar y denunciar a los herejes, sus funciones eran las de interrogar a los acusados, oír declaraciones de testigos e investigar por todos los medios a su alcance, sobre la conducta de los herejes.

Dentro de la inquisición, desde luego, la figura del juez tiene amplísimos poderes para realizar sus funciones al poder utilizar los métodos que mejor le parecieran, incluidos el tormento, los azotes y las marcas, amén de que, por sí mismo podía buscar los elementos de convicción.

El tribunal de la inquisición contaba también con el llamado promotor fiscal, quien hipotéticamente era el acusador, lo anterior se afirma en razón de que, en la práctica, el juez estaba investido de las tres funciones primordiales del proceso: acusador, defensor y juzgador, esto a pesar de existir también la figura del defensor, quien junto con el fiscal antes mencionado, formaban parte del tribunal pero no eran independientes como en el acusatorio.

Los medios para iniciar el procedimiento ante el Tribunal en comento eran la delación y la pesquisa; en la primera se obliga al delator a probar su afirmación y quedaba sujeto a la

ley del tali3n en caso de no aportar pruebas. Por otra parte la pesquisa era el medio m3s frecuentemente empleado, existiendo dos tipos de pesquisa, la general mandada hacer por los inquisidores, consistente en enviar a dos sacerdotes con dos o tres seglares buscando a los herejes, por todas las casas, aposentos, s3tanos, etc., en relaci3n con lo anterior no est3n muy claras las fechas o per3odo de tiempo en que se mandaban hacer las pesquisas generales.

La pesquisa especial se llevaba a cabo cuando por fama p3blica llegaba a o3dos del inquisidor que, una persona determinada realizaba actos contrarios a la fe, o bien se expresaba en contra de ella.

Las personas acusadas y procesadas de esta manera, eran capturados y encarcelados, sin que se les manifestara la causa o motivo de lo anterior, tampoco sab3a qui3n lo acusaba o de que, y era hasta las 3ltimas etapas del procedimiento cuando el inculpado se enteraba de todos los datos anteriores y entonces es cuando se utiliza el tormento para lograr las confesiones y revelaciones necesarias para dictar la sentencia, sin la existencia de alegatos o publicidad.

Al transcurrir el tiempo llegaron a exagerarse a tal grado los medios de tortura emanados del sistema de

enjuiciamiento inquisitivo, que la desaparición de éste se hizo necesaria.

Los principales sostenedores del sistema en mención eran los tribunales de inquisición que se habían extendido en el mundo, y sobre ellos cayeron los ataques.

Las ideas giraban animosamente en el pensamiento de los impugnadores de tal sistema y eran principalmente la protección de la libertad del individuo y la abolición de la tortura.

Al abolirse la tortura se ponen en juego elementos nuevos de prueba para investigar los delitos, tales como los proporcionados por la química, la fisiología, la psicología y la antropometría criminal. Es cuando la criminalística y la policía científica empiezan a tomar forma.

Al protegerse la libertad individual, se restringe desde luego el arbitrio judicial y en esa forma el sistema acusatorio vuelve a tomar cuerpo a través de las legislaciones de la mayoría de los países adelantados.

La desaparición del sistema inquisitorio no fue de golpe, pues el arraigo tomado era considerable. La desaparición fue progresiva, poco a poco se imponían las impugnaciones que esporádicamente hacían escritores y juristas de entonces. Los países, lentamente, se fueron compenetrando de las ideas nuevas, las cuales iban a ser la base de la ciencia del derecho penal.

1.3. Sistema clásico-liberal o mixto.

El sistema mixto fue creado por los juristas de Bolonia en el siglo XII. Reúne algunos elementos del sistema acusatorio y algunos otros del inquisitivo, pero presenta una característica no ofrecida por ninguno de los anteriores, consistente en que la acusación toca llevarla a un órgano del Estado, creado expreso e independiente del Poder Judicial.

Piña y Palacios, sugiere que la característica propia del sistema mixto consiste en que la acusación es reservada a un órgano del estado, el cual es denominado Ministerio Público.

Durante este período las ideas humanitarias prevalecieron, de hecho, este sistema ecléctico surgió como una

reacción contra el anterior sistema (inquisitivo), adoptándose nuevamente matices acusatorios que sirvieron de base para el sistema en estudio; pues, se vuelve al carácter contradictorio del proceso y se amplía el órgano de defensa en favor del inculgado, quien puede impugnar y promover libremente, quitando a los tribunales las atribuciones de persecución, mismas que se encomiendan a otros funcionarios, reduciendo a los primeros, por fin al papel de juzgadores en sí.

Cabe mencionar en relación con el sistema en estudio, que durante los años previos a la Revolución Francesa, multitud de voces se alzaron contra el régimen inquisitivo, imperante en esa época; Montesquieu y Beccaria se pronunciaron en favor de las acusaciones públicas y los ojos de Europa se volvieron hacia Inglaterra, que había permanecido impermeable a la inquisición introduciendo con posterioridad esas ideas en todo el viejo continente.

En Francia el Código de Instrucción Criminal de 1808, consolidó el sistema mixto, el cual para su composición tomó elementos de los regímenes inquisitorial y acusatorio.

A este sistema, el matiz inquisitorial se lo da el hecho de que, el procedimiento continúa siendo de oficio, sin que la

intervención del ofendido sea forzosa, los debates vuelven a ser orales y públicos, las pruebas se aprecian con libre convicción o bien de acuerdo con principios legales, pero el carácter de éstos era de mero raciocinio o persuasión.

En este sistema, el hecho delictuoso determina la pena y la personalidad de su autor pasa a un segundo plano y solamente de manera ocasional se discutía como sujeto de responsabilidad moral.

Sergio García Ramírez, señala que dentro del sistema en estudio, en una primera fase instructora o de SUMARIO los elementos inquisitorios consisten en la escritura y el secreto; mientras en la segunda son de Juzgamiento o PLENARIO (6); las notas características del sistema acusatorio hacen su aparición consistiendo en la oralidad y la publicidad; las etapas del procedimiento antes descritas son dominadas por los principios de contradicción y libre defensa, el régimen de pruebas es amplio, son admitidas de acuerdo con la consciencia y la razón, existe una dualidad ya que coexisten las pruebas a conciencia y la tazada; hay libertad en lo referente a la defensa del acusado, también una completa separación de las funciones instructora y las correspondientes al período de juicio.

6. Cfr.- Ob. Cit. p 100

No obstante lo anterior, la aplicación del sistema mixto varía de un Estado a otro por lo que toca a las etapas del procedimiento, en las que predomina el sistema inquisitorio o bien el acusatorio, por ejemplo, en Alemania, no se podía iniciar el procedimiento si el directamente ofendido por el delito no lo quería así, mientras que de acuerdo con lo antes estudiado algunos autores señalan que el sistema mixto se iniciaba de oficio.

1.4. Sistemas adoptados en México.

El desarrollo histórico del procedimiento penal en nuestro país ha pasado por diferentes etapas o períodos bastante definidos durante los cuales recibió influencia del exterior, lo cual, uniéndose a las necesidades que fueron surgiendo dieron lugar con el paso del tiempo, en primera instancia, al Código Penal y posteriormente al Código de Procedimientos Penales.

Sin embargo, antes de llegar a tales ordenamientos, nuestro país estuvo regido por infinidad de cuerpos legales, provenientes primeramente de España, que como país dominador impuso sus propias reglas en mezoamérica, y después, tras la guerra de independencia, se intentó regular de una mejor manera

la impartición de justicia, pero no se avanzó demasiado, pues debido al desorden político y social aún subsistente, se seguían utilizando los ordenamientos del país exdominador en conjunto con algunos ordenamientos que se crearon durante ese período; posteriormente, y en razón del conflicto bélico surgido en 1917 se acentuó el desorden legal existente ya con antelación, sin embargo, se logró avanzar lo suficiente para crear el primer Código Penal de nuestro país en el año 1880, surgiendo diversos ordenamiento adjetivos a raíz de la creación del Código Penal en comento.

1.4.1. Época colonial.

Al llevarse a cabo la conquista, los ordenamientos legales del derecho castellano así como las disposiciones dictadas por las nuevas autoridades desplazaron el ordenamiento o sistema jurídico establecido por los aztecas los texcocanos y los mayas.

Antes de consumarse la independencia de nuestro país, existían diversos cuerpos de leyes reguladores del proceso penal y éste, se encontraba regido por el sistema de enjuiciamiento inquisitorial y en los tribunales de este sistema, el medio clásico de convicción era el tormento;

respecto a la legislación, la Nueva España se regulaba por las leyes y costumbres del país dominador, el cual impuso como ya se dijo, el régimen inquisitorial en todo su apogeo, las leyes aplicadas en ese tiempo eran principalmente la Recopilación de las Leyes de Indias, cuya observancia fue ordenada por Carlos II en 1680 y en el libro VII, título I se alude a la existencia de pesquisadores y jueces de comisión, quienes eran designados por audiencias o gobernadores para cosas extraordinarias y urgentes; el título IV dispuso la expulsión de vagos y vagabundos; el V estableció el procedimiento sumario, en el que se excusaban tiempo y proceso en la represión de mulatos, negros, berberiscos e hijos de indios y en el título VIII se admitía la posibilidad de composición.

También eran aplicados el Fuero Juzgo, Las Siete Partidas de Alfonso el Sabio y la Real Ordenanza de Intendencia expedida por Carlos III en el año de 1786; de lo anterior se desprende que en realidad no existía un grupo de normas organizadas institucionalmente para regular el procedimiento en materia criminal y por lo mismo la aplicación de tanta diversidad de fueros y leyes, provocaba que la impartición de justicia fuera tardía.

Esas leyes constituían una mezcla heterogénea de preceptos tanto sustantivos como formales, lo cual originó

complicaciones, durante este período histórico, al igual que ocurriría con el siguiente, prevaleciendo un estado de caos, debido a las innumerables leyes españolas y nacionales que intentaron aplicarse y por lo mismo, las sanciones en la mayoría de los casos eran arbitrarias.

Las Siete Partidas pretendían estructurar los preceptos generales del proceso penal consagrando el sistema inquisitorio, en el que se investía al Juez de un poder omnímodo, existía absoluta falta de garantías para el acusado; el período de prisión era indefinido; había una rigurosa incomunicación prolongándose con el fin de obtener la confesión del acusado para lo cual además se utilizaba el tormento; los interrogatorios eran capciosos y perversos, el delito se juzgaba en abstracto y el conocimiento de la personalidad del delincuente era nulo; el inculcado era sentenciado en secreto, sin ser oído en defensa y sin que supiera el nombre de su acusador o de las personas declarantes en su contra; e imperaba la confiscación de bienes; de lo anterior se desprende que el procedimiento adolecía también de innumerables deficiencias y confusiones, pues como ha quedado anotado no había acusador y este carácter era asumido por el Juez en la diligencia de confesión con cargos, como se puede observar aquí resultaban confundidas las disposiciones de carácter eclesiástico, profano, foral y real.

A medida que la vida en nuestro país durante la etapa en estudio se fue desarrollando, se presentaron de igual manera una gran gama de problemas que las leyes castellanas no alcanzaban a regular y se pretendió que las Leyes de Indias suplieran tales deficiencias, pero los problemas se agravaron, debido a la arbitrariedad con que se conducían las autoridades españolas e incluso los predicadores de la doctrina cristiana y, aunque Felipe II decretó sanciones severas para frenar los abusos cometidos contra los habitantes de mezoamérica recomendando a los obispos y corregidores se cifieran estrictamente al cumplimiento de su encargó y a respetar las normas jurídicas al igual que las de los indígenas, así como su gobierno, policías usos y costumbres, sin embargo tales situaciones jamás se llevaron a la practica y continuamente contravenían al Derecho Hispano.

Los funcionarios que contaban con atribuciones legales para perseguir los delitos en este período eran: el Virrey que era Capitán General, Justicia Mayor, Superintendente de la Real Hacienda y Vicepatrono, por esta función representaba al Rey en las atribuciones religiosas del Patrono en razón de tal investidura, el Virrey era el eje en torno al cual giraban Corregidores, Alcaldes Mayores y también la Real Audiencia en razón de la designación de funcionarios, la decisión de los asuntos que éstos conocían no eran del todo ajenos a la influencia y caprichos del Virrey; otras autoridades con

atribuciones para perseguir los delitos eran los Gobernadores, quienes eran nombrados por el propio Virrey gobernando circunscripciones políticas de menor importancia, teniendo bajo su responsabilidad el cuidado del orden, la administración de justicia y la resolución de todo problema que se presentara en su circunscripción; por su parte los Corregidores eran adscritos a los distritos o bien a lugares especificados por el Virrey, a efecto de que administraran justicia, dictaran disposiciones legales, cuidaran el orden y dirigieran los aspectos administrativos de su jurisdicción; los alcaldes mayores estaban subordinados a los Corregidores y ejercían funciones administrativas o judiciales en los lugares de su adscripción.

De lo anterior se observa que la administración pública en la Nueva España se desarrollaba teniendo como jefes en todas las esferas a personas o personajes designados por los Reyes de España, por los Virreyes y otras autoridades; pero desde luego los nombramientos obedecían a influencias políticas y por lo mismo no se les daba injerencia a los indígenas a efecto de que actuaran en tal ramo.

Debido al desarrollo y problemática en la que se desenvolvía Mezoamérica el 9 de octubre de 1549 una Cédula Real ordenó que se realizara una selección entre los habitantes

originarios del lugar para que desempeñaran los cargos de Alcaldes, Jueces, Regidores, Alguaciles, Escribanos, etc. e inclusive se especificó que la justicia debía impartirse de acuerdo con los usos y costumbres que habían gobernado su vida, situación que por supuesto no era respetada por los españoles, a pesar de que los alcaldes indígenas auxiliados por alguaciles aprehendían a los delincuentes de su raza y los llevaban a las cárceles de españoles del distrito respectivo; por otra parte, los caciques ejecutaban aprehensiones y ejercían jurisdicción criminal en sus pueblos, excepto cuando se trataba de aquellas causas reservadas para ser resueltas por las Audiencias o los Gobernadores; lo anterior viene a corroborar el caos en que se desenvolvían los habitantes de la Nueva España respecto a la impartición de justicia ya que como podrá observarse ésta se delegaba en infinidad de personas las cuales en su mayoría no eran idóneas para desempeñar tales funciones.

Debido al constante malestar de los habitantes de la Nueva España, respecto a la impunidad así como a la falta de garantías para la vida y la propiedad que habían provocado una alarma general, se fundaron diversos tribunales a efecto de que se investigaran los delitos y se aplicarán las sanciones correspondientes, de entre tales tribunales destacan los siguientes:

Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición, fue utilizado como un instrumento policíaco contra la herejía y en España, dicho tribunal fue reglamentado en la época de los Reyes Católicos, con la finalidad de lograr la consolidación de la unidad religiosa en ese país.

En 1519 se designaron los primeros inquisidores con competencia en las Indias, y fue a Fray Pedro de Córdoba y a Alfonso Manso, éste último obispo de Puerto Rico a quienes se les otorgó la facultad de nombrar al personal que fuere necesario para el funcionamiento de tal tribunal.

No obstante lo anterior, el poder inquisitorial fue ejercido por comisarios franciscanos y dominicos, casi inmediatamente después de la conquista en virtud de contar con potestad delegada por la Orden de Santo Domingo.

Posteriormente con la designación de Fray Juan de Zumarraga como inquisidor apostólico de la ciudad de México por gracia del arzobispo de Toledo, Alfonso de Manrique, mismo que era inquisidor de España, se inicio una nueva etapa en la Inquisición de la Nueva España, la cual aún era primitiva y no se había establecido en forma el Tribunal del Santo Oficio en nuestro país.

Fue Felipe II quien por cédula real del 25 de enero de 1569 creó el Tribunal de la Inquisición de México, pero su instalación no ocurrió de manera inmediata, sin embargo, se realizaron algunos procesos con las formas y métodos esenciales previstos en las instrucciones dictadas en la metrópoli.

El 12 de septiembre de 1571 se fundó el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición para las Indias Occidentales; la mayor parte de los procesos que se instruyeron en 1571 fueron por blasfemia y bigamia, se ejercieron muy pocos por herejía.

Designaron como inquisidor general a Pedro de Moya y Contreras así como a Juan de Cervantes; respecto a la integración del tribunal era de la siguiente manera: inquisidores, secretarios, consultores, calificadores, comisarios, promotor fiscal, abogado defensor, receptor y tesorero, familiares, notarios, escribanos, alguaciles, alcaides e interpretes.

Podían ejercer el cargo de inquisidor o juez, los frailes, clérigos y civiles (generalmente éstos últimos eran personas adineradas); el trabajo de los secretarios consistía en levantar actas, hacerse cargo de la correspondencia y el archivo; los consultores por su parte, debían su nombre a la

“consulta de fe” hecha al acusado, eran los encargados de oírlo y decidían su suerte, la consulta de fe estaba sujeta a su aprobación.

El promotor fiscal denunciaba y perseguía a los herejes y enemigos de la iglesia, era el acusador en los juicios y en ocasiones era el conducto entre el tribunal y el virrey a quien le comunicaba las resoluciones; el defensor se encargaba de los actos de defensa; el receptor y tesorero se ocupaba del aspecto económico, gastos, cuentas así como de la custodia de los bienes confiscados.

Los llamados familiares, ejercían funciones de policía comunicando al tribunal todo aquello que interesaba al proceso: los notarios refrendaban los actos de los juicios; los escribanos llevaban los apuntes relacionados con las denuncias; los alguaciles ejecutaban las aprehensiones y los alcaides tenían bajo su cuidado las cárceles y los reos.

El 22 de febrero de 1813, las Cortes de Cádiz suprimieron el Tribunal del Santo Oficio de la Inquisición de México, tal determinación se dio a conocer el 8 de junio de 1813, sin embargo el 21 de enero de 1814 Fernando VII, lo restableció, hasta que el 10 de junio de 1820 fue definitivamente suprimido.

Otro tribunal que aparece durante la época colonial es La Audiencia. Este tribunal contaba con atribuciones generales para solucionar problemas policíacos y asuntos relacionados con la administración de justicia (en nuestro país se instalaron dos tribunales de La Audiencia, uno en la Ciudad de México y otro en Guadalajara).

Los integrantes de dicho tribunal, supuestamente se regían por las leyes de Indias y en defecto de ellas por las leyes de Castilla, sin embargo, tales ordenamientos no lograron impedir las persecuciones por venganza existentes en todos los ordenes; no había respeto a las personas ni a la propiedad; la impartición de justicia era de total anarquía; los conquistadores explotaban, maltrataban a los indígenas, las autoridades eran incapaces de imponer el orden para frenar tales abusos y excesos, pues también había saqueos irrefrenables.

Desde el principio de la conquista en 1521 hubo muchas quejas en contra de la conducta observada por Hernán Cortés, sus subordinados y demás autoridades, tales quejas aunadas a otros factores determinaron que el Rey enviara a la Nueva España un juez residencial a efecto de que investigara y resolviera tales problemas.

Los funcionarios integrantes de la Audiencia, en principio eran cuatro oidores y un presidente, posteriormente se organizó de la siguiente manera: el Virrey fungía como presidente, había ocho oidores, cuatro alcaldes del crimen, dos fiscales, un alguacil mayor y otros funcionarios de menor importancia.

Los oidores investigaban las denuncias hasta llegar a formarse la convicción necesaria para dictar sentencia, pero tratándose del Virrey o presidente se les prohibía avocarse a tales investigaciones; los oidores suplían las fallas de los alcaldes del crimen y firmaban las ordenes de aprehensión, las que, para ser válidas requerían por lo menos las firmas de dos de los oidores.

Los alcaldes del crimen eran los encargados de conocer las causas criminales en primera instancia, siempre y cuando los hechos hubieren sucedido en un perímetro comprendido de cinco leguas del lugar de su adscripción; de manera frecuente intervenían en investigaciones de hechos ocurridos en lugares donde no había oidores; actuaban como tribunal unitario tratándose de causas leves, cuando se trataba de sentencias de muerte, mutilación y penas corporales se constituían en cuerpo colegiado, eran necesarios tres votos acordes para ser aprobada una sentencia; las resoluciones de los alcaldes del crimen eran

apelables, pero ellos mismos resolvían el recurso, desvirtuándose con ello la naturaleza del mismo; la investigación y castigo de los delitos era realizada por los alcaldes del crimen, quienes no respetaban las atribuciones de los demás miembros de la Audiencia, debido a lo anterior, fue prohibido a los oidores conocer de asuntos criminales.

Por su parte el alguacil mayor tenía a su cargo la función policíaca en colaboración con otros funcionarios. El presidente y los oidores tenían competencia territorial para conocer causas civiles y criminales en primera instancia y grado de apelación, la competencia territorial abarcaba el cabo de Honduras, las Hibueras, Guatemala, Yucatán, Cozumel, Pánuco, la Florida y las demás provincias comprendidas desde el cabo de Honduras hasta el cabo de Florida.

La audiencia era órgano consultor de los Virreyes en los asuntos de carácter legal o bien en los negocios que las funciones gubernamentales requerían. Los funcionarios de La Audiencia, eran autoridades arbitrarias y abusaban de su poder, pues los intereses creados y los compadrazgos influían en forma determinante sobre las resoluciones judiciales.

Por otra parte, el Juicio de residencia se llevaba a cabo a algunos funcionarios públicos al terminar el desempeño de su encargo; consistía en la cuenta que se tomaba de sus actos durante el cargo desempeñado, es decir, se obligaba a tales funcionarios a permanecer en el lugar donde habían realizado sus funciones, para en el caso de que hubieran cometido algún delito, el pueblo tuviera oportunidad de presentar sus quejas y en su caso se llevase a cabo un proceso.

A este juicio se sujetaban los Virreyes, gobernadores, políticos y militares, intendentes, corregidores, presidentes de Audiencia, oidores, fiscales, etc.

El juicio se dividía en dos partes, una secreta y la otra pública; en la primera el juez formaba una lista de los cargos presentados, debiendo hacerlos saber al residenciado a efecto de que éste pudiera presentar su defensa, pero en realidad el juicio se iniciaba cuando el pregón daba a conocer el edicto de residencia, también se hacía saber a quienes presentaban agravios el hecho de que gozarían de amplia protección y que, a quienes trataran de amedrentarlos a efecto de no presentar sus quejas, serían castigados; una vez acreditada la personalidad del residenciado, daban inicio los interrogatorios que giraban en torno al cumplimiento de sus obligaciones, sus colaboradores, su moralidad, buenas costumbres y protección

indígena; la prueba testimonial era frecuentemente utilizada; asimismo, el juzgador solicitaba informes oficiales a las demás autoridades del lugar, revisaba los libros del cabildo, examinaba los expedientes judiciales o de gobierno y todo aquello que le facilitara la comprobación de los hechos.

En la parte pública, las querellas y demandas eran presentadas por los agraviados para los asuntos resueltos en su contra así como para aquellos pendientes de resolución; una vez presentados los cargos y ofrecidos los descargos el juez se encontraba en posibilidad de dictar sentencia; posteriormente la causa era remitida al Tribunal Supremo de los Negocios Judiciales y Administrativos de los Dominios Españoles en América, este tribunal era El Consejo de Indias; la causa pues, era remitida a España para el trámite de la segunda instancia, pero la documentación que se enviaba a la metrópoli corría muchos peligros, además de que demoraba mucho para su recepción, por lo anterior en 1542 se decidió desahogar la segunda instancia de la forma ya descrita; solamente eran excepciones las residencias tomadas a los gobernadores y a los integrantes de las Audiencias, fuera de esos casos La Audiencia respectiva, debía resolver la segunda instancia.

Las sanciones del juicio ya supraindicado consistían en multa, inhabilitación temporal o perpetua para desempeñar cargos públicos y destierro.

También existía el Tribunal de la Acordada, el cual inicio su actuación en 1710, su creación se debió a que en esa época las conductas delictuosas estaban a la orden del día, los caminos se encontraban plagados de ladrones y asesinos los cuales no se detenían ante nada, debido a ello la confianza pública estaba perdida y el comercio sufría pérdidas terribles debido al estado de alarma e inseguridad prevaleciente.

El tribunal en cuestión, se encontraba formado por un juez o capitán, denominado Juez de caminos, acompañado de comisarios y escribanos; su cometido principal era perseguir a los salteadores de caminos, teniendo para ello facultades amplísimas.

Al conocimiento de los hechos delictuosos seguía la instrucción de un juicio sumarísimo, se dictaba sentencia y ésta era inmediatamente ejecutada; cuando se trataba de la pena de muerte se ordenaba el ahorcamiento del sentenciado en el lugar mismo donde había cometido el delito, una vez hecho lo anterior el cadáver era expuesto para escarmiento de los

cómplices prófugos y de aquellos que se dedicaban a cometer delitos.

Lo anterior tuvo como finalidad conseguir la buena conducta de las personas y la seguridad jurídica en el campo, así como también para prevenir delitos.

Este tribunal no tenía sede fija, pues debido a la naturaleza de sus funciones se trataba de un tribunal ambulante.

1.4.2. Época independiente.

La constitución de Cádiz de 1812 influyó en el derecho en América al introducir instituciones novedosas y liberales.

El derecho Constitucional mexicano dentro de esta materia se caracteriza por su amplio sentido de garantía a los gobernados. El tormento, así como el régimen de la detención fue revestido de seguridades, consagra los derechos de audiencia y defensa, la presunción de inocencia, la declaración preparatoria y el auto de formal prisión, la garantía de ser

juzgado por tribunal previamente establecido, el careo; se reprimieron los malos tratos y la institución del Ministerio Público fue fortalecida quedando a su cargo la persecución de los delitos, mientras que al juez se le confió la imposición de penas.

En 1824, y una vez lograda la estabilización del país respecto a su situación política y social, se aprobó y promulgó la primera Constitución Política Mexicana. En esta Ley suprema se depositó el Poder Judicial de la Federación en la Suprema Corte de Justicia, Tribunales de Circuito y Juzgados de Distrito; la administración de Justicia de los Estados se sujetaba a la regla establecida en el numeral 145 del ordenamiento legal en cita, mismo que indicaba: "Se prestará entera fe y crédito, a los actos registros y procedimientos de los jueces y demás autoridades de otros Estados: El congreso general uniformará las leyes, según las que deberán probarse dichos actos, registros o procedimientos."

Asimismo quedaron prohibidas, la confiscación de bienes, el tormento, la detención que se haya decretado por indicios no debía exceder de 70 horas; de igual forma, estaba prohibido el cateo sin la existencia de orden expresa y legalmente fundada.

Posteriormente en las siete leyes constitucionales de 1836, el poder judicial era ejercido por los integrantes de la Suprema Corte de Justicia, los tribunales superiores de los departamentos y los juzgados subalternos de primera instancia civiles y criminales de las cabeceras de distrito de cada departamento.

En el capítulo denominado "prevenciones generales sobre administración de justicia en lo civil y en lo criminal", se decretó entre otras cosas, que no habría más fueros personales que el eclesiástico y el militar, los miembros de la suprema corte y los fiscales eran perpetuos en su cargo y no podían ser removidos ni suspendidos a menos de que fuera con arreglo a las prevenciones de la segunda y tercera leyes constitucionales; los ministros y jueces de primera instancia también eran perpetuos; no podía haber más de tres instancias y los ministros que habían fallado en una instancia no podían hacerlo en las otras.

En las causas criminales la falta de observancia de los tramites esenciales fijados por la ley constituía responsabilidad contra los jueces que cometieran tales omisiones; en caso de aprehensión, el mandamiento escrito y firmado por el juez se debía hacer saber en el acto al interesado; ningún preso debía sufrir embargo de sus bienes,

excepto cuando la prisión fuere por delitos que tuvieran aparejada responsabilidad pecuniaria y entonces, sólo se podían embargar los bienes que fueren suficientes para cubrirla; dentro de los tres días siguientes a aquel en que hubiera tenido verificativo la aprehensión, se debía tomar al inculpado su declaración preparatoria y en ese acto se le manifestaba la causa del procedimiento y el nombre de su acusador si lo hubiere; se le hacían saber al inculpado todos aquellos datos, documentos, testimoniales, etc. que obraran en su contra, desde ese momento el proceso debía continuarse con pleno conocimiento del mismo por parte del reo; el tormento no podría usarse para la averiguación de ningún género del delito; tampoco imponerse la pena de confiscación de bienes; el delito y la pena serían personales y nunca trascendentales.

Por otra parte en las Bases Orgánicas de la República Mexicana, del 12 de junio de 1843, subsistieron los fueros eclesiástico y militar; salvo el caso de flagrante delito se exigía mandato judicial para ejecutar una aprehensión, debiendo poner inmediatamente al sujeto a disposición del órgano jurisdiccional; se redujo a 30 treinta días la detención de las personas por autoridad política y los jueces contaban con cinco días para declararlo preso.

El congreso quedó facultado para establecer juzgados especiales, fijos o ambulantes, con competencia para perseguir y castigar a los ladrones en cuadrilla.

En los departamentos, los tribunales superiores y los jueces superiores eran los encargados de administrar justicia; en materia criminal se prohibió el juramento sobre hecho propio; los jueces estaban obligados a tomar la declaración preparatoria al reo dentro de los tres primeros días en que estuviera éste detenido y a su disposición, antes de ello se le debía indicar el nombre de su acusador si lo había, la causa de su prisión y todos los datos que hubiera en su contra.

En caso de que se omitieran los trámites esenciales de un proceso el juez incurría en responsabilidad; se insistió nuevamente en que las instancias se limitaran a tres.

En la Constitución de 1857, se plasmó el pensamiento liberal mexicano, de ideas avanzadas, resultado ciertamente de la influencia de otros países, pero también de las propias necesidades, tanto sociales como políticas, que fueron el resultado de la época colonial y de la guerra de independencia, con todo lo que ésta implicó, y respecto a la impartición de justicia, estableció entre otras cosas que, en la República

mexicana nadie podía ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales; existiendo el fuero de guerra, para los delitos y faltas que tuvieran exacta conexión con la disciplina militar; no se podía juzgar, ni sentenciar a persona alguna, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicables a él, por el tribunal que previamente haya sido establecido por la ley; nadie podía ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino por mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Era factible que cualquier persona realizara la aprehensión de un delincuente y de sus cómplices, tratándose de delito "in fraganti", siempre y cuando los pusiera a disposición de la autoridad inmediata sin demora.

La prisión solo procedía tratándose de delitos que se sancionaran con pena corporal; la prisión no debía exceder de tres días sin que fuera justificada con un auto de formal prisión, debidamente motivado y con los requisitos establecidos por la ley; asimismo la prisión no debía prolongarse por falta de pago de honorarios.

En los juicios criminales se consagraron las siguientes garantías: debía hacerse saber al reo el motivo del procedimiento, el nombre de su acusador si lo hubiere; la declaración preparatoria debía tomarse dentro de las 48 horas siguientes a que el inculpado se encontrara a disposición del juez; podría carearse con los testigos que depusieran en su contra; se le debían facilitar aquellos datos que necesitara y que constaran en el expediente a efecto de que pudiera preparar su descargo; asimismo se le oíría en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, de acuerdo a su voluntad, en caso de que no tuviera defensor, se le presentaría una lista de los de oficio para que escogiera a uno o a varios, según su conveniencia.

Después de la constitución de 1857, se expidió una ley de jurados criminales el 15 de junio de 1869, y en ella se hizo referencia al Ministerio Público y las funciones de éste se sujetaron a los lineamientos observados por los fiscales de la época colonial; también se regularon diversos aspectos en materia de competencia y se establecieron disposiciones sobre la forma de llevar a cabo el procedimiento penal.

1.4.2.1. Código Penal de 1871.

Después de que prevaleció la anarquía respecto a los actos y formalidades a que debían sujetarse las actuaciones procesales, se expidió el Código Penal de 1871.

En dicho ordenamiento se manifestaron los conocimientos científicos de la época, respecto a la función punitiva del Estado.

1.4.2.2. Código de Procedimientos Penales de 1880.

Una vez expedido el Código Penal de 1871, fue necesario crear una ley de enjuiciamiento que lo hiciera aplicable. Al respecto, debe destacarse que en relación a la legislación secundaria, en los primeros años posteriores a la independencia, se siguieron aplicando las leyes españolas, pero existía una tremenda confusión legal, por ello los ordenamientos de la época fueron circunstanciales o parciales como las leyes de 1824, para mejorar la administración de justicia y los procesos penales; 1831, 1837, 1840, 1855, 1857 o Ley Montes para Juzgar en proceso sumario a homicidas,

heridores y vagos; otra de 1857 sobre visitas de cárceles, y la ley de 1869 o Ley Mariscal.

En 1872 hubo otro intento de codificación por parte de Manuel Dublan, José Linares y Luis Méndez entre otros; pero no fue sino hasta 1880 cuando se expidió el primer Código del Distrito Federal obra de Ignacio Mariscal, quien era Secretario de Justicia, Manuel Dublan y Pablo Macedo, siguiendo el régimen mixto, con jurados y juzgador, como parte de los funcionarios, encontramos a la policía judicial, pero el Ministerio Público no contaba con el auge e importancia de que goza en la actualidad.

También se establece la teoría respecto al cuerpo del delito, así como la búsqueda y aportación de pruebas, en lo cual se advierten claramente matices del sistema acusatorio, pero también se advierten la presencia de matices inquisitivos de manera moderada, a pesar de la existencia de algunos derechos para el procesado, como son el derecho a la defensa, inviolabilidad del domicilio, libertad caucional, etc.; también se instauró la obligación del delincuente respecto a la reparación del daño a la víctima.

1.4.2.3. Código de Procedimientos Penales de 1894.

El 6 de junio de 1894 surgió un nuevo Código siguiendo el régimen del anterior como ocurriría con los posteriores y en su composición participaron Rafael Rebollar, Pedro Miranda y Agustín Borges.

En el ordenamiento legal antes citado, se trató de equilibrar la situación del Ministerio Público en relación con la defensa a efecto de que ésta no estuviera colocada en un plano superior frente al Ministerio Público, debido a que en el Código adjetivo anterior estaba permitido al defensor modificar libremente sus conclusiones ante el jurado, mientras el Ministerio Público se encontraba obligado a presentarlas desde el momento en que la instrucción estuviera concluida y únicamente por causas supervenientes podía hacerlo después, por ello el Ministerio Público llegaba ante el jurado sin saber a que atenerse.

En el Código adjetivo en estudio, los derechos de la víctima fueron considerados de orden civil.

Las funciones del Ministerio Público y la Policía Judicial, se referían únicamente a la persecución de los delitos y a los actos de acusación en contra de los criminales, ante los jueces competentes.

Dentro del Código de Procedimientos Penales de 1894, se estableció el principio de inmediatividad, y para impugnar las resoluciones judiciales se concedieron mayores derechos al acusado, como al defensor a efecto de invocar y hacer valer los recursos establecidos por la ley.

1.4.2.4. Código de Procedimientos Penales de 1929.

El 15 de diciembre de 1929 se expidió el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en el se consideró a la reparación del daño como parte del sanción aplicable al hecho ilícito y por ello debía ser exigida oficiosamente por el Ministerio Público, por lo cual no debía entenderse como objeto de una acción civil, sino como materia penal; sin embargo, la función del Ministerio Público respecto a la reparación del daño pasaba a segundo término, si los ofendidos o sus herederos estaban facultados para ejercitar la acción mencionada, lo cual generó un absurdo.

1.4.2.5. Código de Procedimientos Penales de 1931.

La legislación adjetiva de 1929 contenía diversas defectos, amén de la incongruencia citada en el punto anterior respecto a las funciones del Ministerio Público y la intervención del ofendido o sus herederos respecto a la reparación del daño, así como la inoperancia de esa dualidad provocaron que la legislación indicada fuera sustituida el 27 de agosto de 1931 por el Código de Procedimientos Penales vigente.

Según Pifa y Palacios, existía una profunda influencia del Código de 1894 sobre el de 1931, que se redactó con la premura de cubrir la necesidad de conformar el ordenamiento adjetivo a la legislación sustantiva del mismo año.

CAPITULO II

***CARACTERISTICAS DEL
PROCEDIMIENTO PENAL***

CAPITULO II.
CARACTERISTICAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

En el presente capítulo se abordará de manera breve la forma en que se desarrolla el procedimiento penal, resaltando en cada etapa las características que a nuestro juicio son de mayor relevancia. Asimismo se indicará la manera en que se desenvuelven los dos tipos de procedimiento que establece nuestra ley adjetiva.

2.1. Generalidades.

El procedimiento penal comprende la especial tramitación de todos los actos y formas que deben darse, a partir del instante en que el Ministerio Público toma conocimiento de un ilícito penal, hasta el período procedimental en que se dicta sentencia, es decir, se trata del conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídico material del derecho penal, para hacer factible la aplicación de la ley a un caso concreto.

2.2. Sujetos de la relación procesal.

La denominación sujeto procesal, se refiere a aquellas personas entre las cuales se constituye la relación jurídica procesal; es decir, entre quienes se establece y posteriormente se desenvuelve la relación jurídica en que el proceso consiste.

Dentro del proceso penal existen sujetos principales y accesorios; los primeros son indispensables para el surgimiento de la relación jurídica procesal, mientras que los accesorios son aquellos, cuyo carácter es contingente, ya que, pueden existir o no existir en relación a una situación jurídica concreta, la cual se materializa a pesar de su ausencia.

Los sujetos principales dentro del procedimiento penal son: el Ministerio Público, el sujeto pasivo, el inculpado, su defensor y el juzgador, de tales sujetos nos ocuparemos enseguida.

2.2.1. Ministerio Público.

El Ministerio Público es una institución dependiente del estado, que actúa en representación del interés social en el ejercicio de la acción penal y la tutela social, en todos aquellos casos que las leyes le asignan.

A lo largo del tiempo la institución en comento ha tenido que luchar contra la desconfianza que ha propiciado el hecho de que se le haya dotado de amplísimos poderes, que incluso han provocado se piense, que tal institución desplazaría de la tarea penal a los individuos que en ella participan.

Después de una serie de objeciones provocadas por las circunstancias descritas anteriormente, se impuso la legislación que hoy prevalece, y para comprenderla se debe tener en cuenta que hasta 1917 la función de policía judicial, es decir de investigación de los delitos, así como de la persecución de los responsables, se hallaba distribuida entre diversas autoridades a la cabeza de las cuales figuraba el propio juzgador, lo cual implicaba una fuerte presencia de inquisitivismo en el procedimiento, que trajo consigo abusos por parte del poder judicial, cuestionándose por lo mismo la objetividad e imparcialidad de éste.

Frente a tal situación surgió el proyecto Constitucional de 1916 y el texto resultante de los debates del congreso constituyente de 1916-1917, fue el artículo 21 de nuestra Constitución general, el cual establece que al Ministerio Público solamente le compete la investigación de los delitos y el ejercicio de la acción penal.

Debe tomarse en cuenta que el Ministerio Público se encuentra situado en una doble posición a lo largo del procedimiento pues, si bien es cierto en un principio, es una autoridad que investiga y esclarece; posteriormente, cuando al iniciarse el proceso ante el juez, merced al ejercicio de la acción penal, la representación social se transforma en parte procesal y abandona su calidad de autoridad.

Para situar tal fenómeno debe recordarse que, parte es en términos generales, quien pide, o aquel contra quien se pide la actuación de la ley, por lo cual si en un momento dado el Ministerio Público, deja de indagar sobre la existencia del delito y la responsabilidad del o los inculpados, por sí o ante sí, y eleva ante el tribunal por medio de la acción, el pedimento de que se sancione a una persona determinada como probable responsable de la comisión de un delito, la autoridad investigadora habrá asumido por eso mismo la calidad de parte, sin embargo no debe olvidarse que su naturaleza de órgano de

estado confiere al Ministerio Público, ciertas notas singulares en su función de parte. El mismo, tiene diversas características, entre las que destacan las siguientes:

1. El Ministerio Público es un cuerpo orgánico, con unidad, indivisible en sus funciones y jerárquico, es decir, no obstante la pluralidad de personas físicas, dicha institución es un solo órgano, y nadie actúa a nombre propio, pues todas las funciones emanan de la misma institución. Todos sus miembros actúan bajo las ordenes de un Procurador General.
2. Es representante de la sociedad, por lo tanto, actúa con independencia de la parte ofendida. Debe defender los intereses sociales con toda buena fe.
3. Es una institución federal, debido a que emana de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, por lo cual ningún estado de la República puede prescindir del Ministerio Público.
4. Es independiente en sus funciones, a pesar de que el Procurador General es nombrado por el Presidente de la República, o por los gobernadores de los estados, según el caso.

5. Es irrecusable; sin embargo, los agentes del Ministerio Público en lo particular deben excusarse cuando haya motivo para ello.

6. Tiene monopolio de la acción penal, que es pública e indivisible.

7. Contra sus actos no es procedente el amparo.

8. Su atribución fundamental consiste en intervenir en todos los asuntos que afecten el interés público.

9. Vela por la legalidad así como por la pronta y expedita administración de justicia.

10. Por mandato constitucional tiene a sus ordenes a la policía judicial.

11. Actúa en dos formas perfectamente delimitadas: como autoridad durante la averiguación previa, y como parte durante el proceso, en el período de investigación deberá comprobar la existencia de los elementos del tipo y la probable responsabilidad penal del inculpado, hecho lo cual ejercitará la acción penal.

En nuestro país, el Ministerio Público se encuentra estructurado al través de sendas leyes orgánicas, una federal y

otra por cada una de las entidades que constituyen nuestra Federación.

2.2.2. Defensor.

En cualquier régimen, en el que existan las garantías individuales, cuando se comete un delito nace la pretensión punitiva del estado y simultáneamente el derecho de defensa, ambos se encuentran encaminados a satisfacer el interés social y la conservación individual.

El derecho de defensa es una medida adoptada por el ordenamiento jurídico a efecto de equilibrar el conflicto que implica el que la ideología predominante en los ordenes, doctrinario y legal, se incline siempre a preferir la integridad social frente a la individual, ya que la primera es considerada de mayor jerarquía en la escala de valores, si esto último se entendiera en forma radical, nos llevaría a desconocer de manera absoluta al individuo como sujeto de derechos, por lo cual no debe olvidarse que éstos son los elementos integrantes de la sociedad.

El derecho de defensa se encuentra íntimamente asociado al concepto de libertad, pues sustrae al individuo de lo

arbitrario o tendiente a destruir los derechos que las leyes le otorgan.

La defensa, ha sido considerada como un derecho natural e indispensable para la conservación de la persona, de sus bienes, de su honor y de su vida, por lo que dentro del proceso penal es una institución indispensable.

Tal institución es signo inconfundible del sistema acusatorio y del progreso obtenido en el orden jurídico procesal'. (7)

En el proceso penal la defensa coadyuva a la obtención de la verdad y proporciona la asistencia técnica correspondiente al procesado, a efecto de evitar como ya se indicó, todo acto arbitrario por parte de los demás órganos del proceso, cumpliendo así con una importantísima función social.

Ahora bien, en nuestro país la defensa del inculgado, corresponde a éste mismo y a su defensor; el inculgado puede

7. COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", 12ª Edición, México, Editorial Porrúa, S.A., 1990, p. 177.

asumir por sí mismo el manejo de su caso o bien entregarlo persona de su confianza; sin embargo, no debe perderse de vista que lo instituido por el constituyente de 1917 fue la obligatoriedad de la defensa durante el proceso, estableciendo con ello una garantía de seguridad jurídica.

De acuerdo con lo anterior, encontramos que el inculpado puede, por sí mismo llevar a cabo los actos de defensa, sin embargo la institución en comento debe estar a cargo de técnicos en la materia, y aun cuando el procesado fuera un profesional, debido a su propia situación no sería posible que realizara las diligencias necesarios y tendientes a una defensa adecuada.

En este orden de ideas encontramos que, el procesado está facultado para designar a persona o personas de su confianza a efecto de que se encarguen de los actos de defensa, sin embargo pudiera suceder que tal nombramiento recayera en una persona que no fuera abogado, con lo cual el inculpado resultaría gravemente afectado, en razón del desconocimiento técnico en la materia de quien en esas condiciones ha sido designado.

Por lo anterior, el artículo 28 de la ley reglamentaria de los artículos 4° y 5° Constitucionales, establece que: "En

materia penal el acusado podrá ser oído en defensa por sí o por medio de persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. Cuando la persona o personas de la confianza del acusado, designados como defensores, no sean abogados, se le invitará para que designe, además, un defensor con título. En caso de que no hiciere uso de éste derecho, se le nombrará el defensor de oficio."

La defensoría de oficio tiene por objeto patrocinar a todos los procesados que carezcan de defensor particular. El servicio que presta tal defensoría es gratuito y obligatorio, traduciéndose en servicios de asesoría, patrocinio o defensa, en este caso, en materia penal.

Ahora bien, el defensor es representante de la mencionada institución, integrada por dos sujetos fundamentales: el probable responsable y el asesor jurídico, ambos constituyen un binomio indispensable en el proceso; la personalidad del defensor está ligada a la del inculpado en cuanto a los actos que deberá desarrollar, pero no actúa como un simple representante de éste pues su presencia en el proceso y las actividades que dentro del mismo desarrolla obedecen al principio de legalidad que gobierna al procedimiento penal mexicano y a su carácter acusatorio en el que destacan en forma principal: la acusación, la defensa y la decisión.

El defensor, ciertamente colabora con la administración de justicia, pero sus actos no se limitan al asesoramiento del procesado, ya que el defensor es sujeto integrante de la relación procesal que deduce derechos.

En este orden de ideas, encontramos que, el defensor tiene en términos generales los siguientes deberes:

Estar presente en el acto en que el procesado rinde declaración.

En su caso, solicitar inmediatamente la libertad provisional del inculcado y promover las diligencias que sean necesarias a efecto de lograr la excarcelación de éste.

Promover las diligencias que sean necesarias en favor de su defenso, así como estar presente durante el desahogo de las mismas.

Interponer en su caso, los recursos procedentes al notificarse de la resolución pronunciada por el órgano jurisdiccional cuando finalice el plazo constitucional de 72 horas.

Asistir a las diligencias en las que la ley lo considera obligatorio, pudiendo interrogar al procesado, a los testigos, etc. e interponer los recursos que por cada caso señale la ley.

Promover la acumulación de procesos cuando la situación así lo demande.

Desahogar la vistas de las que se le corra traslado y formular sus conclusiones dentro del término de ley.

En otro orden de ideas, cabe resaltar que el inculpado deberá realizar la designación de defensor antes de su primera deposición ante la autoridad respectiva, lo anterior es a efecto de no colocar al inculpado en estado de indefensión.

Al respecto, el artículo 134 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala: "Los indiciados, desde la averiguación previa podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa. A falta de uno u otro, el Ministerio Público le nombrara uno de oficio."; aquí observamos que se sigue protegiendo el derecho del inculpado a gozar de una adecuada defensa, sin embargo la ley adjetiva no nos indica el momento en que debe ocurrir ese nombramiento, afortunadamente en la practica la autoridad investigadora por lo general lleva a cabo tal diligencia (la de nombramiento y aceptación del cargo del defensor) antes de la declaración del indiciado, pues saben perfectamente que de no

hacerlo así estarían transgrediendo gravemente una de las garantías de las cuales goza el indiciado.

No obstante lo anterior, encontramos que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece en su artículo 294: "Terminada la declaración u obtenida la manifestación del indiciado, de que no desea declarar, el juez nombrara al procesado un defensor de oficio, cuando proceda...", aquí, observamos nuevamente que la aplicación de tal precepto en forma radical, contraria gravemente el derecho de defensa del inculcado, por lo cual el nombramiento de defensa siempre deberá hacerse antes de la declaración del inculcado.

Por otra parte, debe señalarse que para que los actos de defensa inicien su vigencia, es necesario que el defensor acepte el nombramiento, lo cual deberá hacerse ante el órgano o autoridad correspondiente, tan pronto como se le de a conocer su designación, constando en el expediente respectivo para que tal aceptación surta efectos legales, a partir de ese momento el defensor está obligado a cumplir con las funciones inherentes a su encargo.

A pesar de lo anterior, los actos de defensa no están condicionados al nombramiento de defensor y a la aceptación del

cargo, ya que el inculpado en todas las audiencias podrá defenderse por sí mismo o por las personas que libremente nombre, amén de que el nombramiento de defensor no excluye el derecho de defenderse por sí mismo. (8)

Incluso cuando el defensor renuncia al cargo o incurre en alguna causa que lo haga cesar en el mismo, y ya que el procesado necesariamente ha de estar asistido por un defensor, el juez le presentará la lista de defensores de oficio a efecto de escoger uno y solamente cuando no realice la designación, ésta la llevará a cabo el juez; lo anterior se debe a que, sin la asistencia del defensor sea particular o de oficio se incurre en un transgresión a las garantías que ha establecido la Constitución a favor del inculpado, lo cual daría lugar a la nulidad de todo lo actuado y en consecuencia a la reposición del procedimiento (art. 431 fracción III).

2.2.3. Sujeto activo y sujeto pasivo.

En la comisión de los hechos delictuosos siempre ha de intervenir un sujeto que mediante un hacer o un no hacer,

8. Art.69 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

tipificado legalmente, da lugar a la relación jurídica material y posteriormente a la relación procesal, a tal individuo generalmente se le denomina como Sujeto Activo del delito, lo cual no implica que dicho sujeto necesariamente sea el autor del ilícito, pues en realidad tal calidad la adquiere únicamente cuando se dicta la resolución judicial condenatoria en su contra.

Dicho sujeto será objeto de los actos y formas del procedimiento, razón por la cual se le debe calificar como posible sujeto activo, tal nombre le es aplicable en términos generales, pero no deben desconocerse las diferentes denominaciones que va adquiriendo conforme el procedimiento avanza, ya que al posible sujeto activo se le llamará de diferentes maneras según el momento procedimental que lo esté afectando.

Por lo anterior, resulta correcto llamarle indiciado durante la averiguación previa, pues tal nombre deriva de indicio, es decir, "dedo que señala", y existen "indicios" de que cometió el delito, por ello será objeto de tal averiguación o investigación.

Concluido el periodo de averiguación previa y una vez ejercitada la acción penal, cuando el juez se avoca al conocimiento de los hechos, adquiere el nombre de procesado.

Cuando el Ministerio Público ha formulado conclusiones acusatorias, recibirá el nombre de acusado hasta el momento en que se dicte sentencia; cuando ésta se ha pronunciado, adquiere el carácter de sentenciado; finalmente cuando la resolución judicial en comento causa ejecutoria se llama reo.

Por otra parte, encontramos al individuo denominado Sujeto Pasivo del delito, que es aquel sobre quien recae la acción u omisión del sujeto activo.

Al respecto debe mencionarse que tratándose de determinados delitos tales como la portación de arma prohibida, la conducta antijurídica no afecta específicamente a una persona física, sino más bien a un orden jurídicamente tutelado, indispensable para el desenvolvimiento adecuado, ordenado y pacífico de los integrantes de la sociedad.

Por lo general, las infracciones penales producen un daño que resiente directamente la persona en su patrimonio, en su

integridad corporal, en su hogar etc. y en forma indirecta, la sociedad, de tal forma que la transgresión a la ley penal trae aparejada siempre una sanción represiva y además un daño que debe ser resarcido a través de la acción civil.

Ambas consecuencias interesan a la sociedad, pero a quien beneficia directamente el resarcimiento del daño es al ofendido o a la víctima. El ofendido por el delito es la persona que resiente directamente la lesión jurídica en aquellos aspectos tutelados por el derecho penal. La víctima es aquel que por razones sentimentales o de dependencia económica con el ofendido resulta afectado con la ejecución del hecho ilícito.

En términos generales, el sujeto pasivo, durante el procedimiento, tiene facultades para presentar denuncias y querrelas, aportar ante el Ministerio Público o ante el juez los elementos de prueba que estén a su alcance, deducir derechos contra terceros en lo concerniente a la reparación del daño y también la interposición de los recursos señalados por la ley cuando sus intereses así lo demanden.

El ofendido o víctima del delito, según el caso, es también coadyuvante del Ministerio Público, ya que ayudará a

esta institución a lograr la condena del procesado y a obtener la reparación del daño. (9)

La coadyuvancia se inicia desde el momento en que el sujeto pasivo, convertido en denunciante o querellante, se presenta ante el órgano de acusación para satisfacer los requisitos de procedibilidad, haciendo posible además con su presencia la tipificación de los delitos, no debe perderse de vista que quien mejor puede aportar datos para integrar la averiguación, será quien haya resentido directamente el daño, ya sea a través de sus imputaciones o de otras circunstancias que faciliten la reunión de elementos necesarios para el ejercicio de la acción penal.

Como se observa, en la primera fase del procedimiento penal la participación del ofendido es indispensable pues desarrolla una amplísima actividad, independientemente de que el Ministerio Público sea quien dirija, inquiera y determine a su arbitrio el grado de participación que debe dársele; posteriormente la actividad del ofendido, dentro del proceso es mucho menor a pesar de que la legislación procesal establezca

9. Art. 9 Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

que el ofendido o la víctima podrán poner a disposición del Ministerio Público y del juez instructor todos los datos conducentes a acreditar los elementos del tipo penal, la probable y plena responsabilidad del inculpado según el caso y a justificar la reparación del daño.

2.3.4. Juzgador.

La función de administrar justicia, decidiendo sobre la controversia y por lo mismo, poniendo fin a la contienda, se encomienda a quien genéricamente es denominado como juzgador.

El juzgador es un tercero imparcial, lo cual significa que se encuentra ubicado al margen y por encima de las partes contendientes. Nada pide ni pretende para sí; no defiende intereses personales de ningún género; no es sujeto de la relación material o sustantiva que viene a cuentas en el proceso; juzga o dispone objetivamente atento a la ley y a la verdad.

La estructura judicial del Estado es sumamente compleja y existen numerosos criterios para clasificar a los juzgadores. Es particularmente importante la distinción por fueros, es

decir, por ordenes jurisdiccionales o especialidades materiales derivadas de la estructura política mexicana.

Así pues, existen jueces del fuero común, que actúan en las entidades federativas, inclusive el Distrito Federal, para el conocimiento de los delitos comunes; y los jueces federales, que igualmente operan en todo el país, integran el poder judicial federal, teniendo a su cargo el conocimiento de los llamados delitos federales que se hallan captados en el artículo 41 de la ley orgánica del poder judicial de la federación, previstos en las leyes federales y en los tratados internacionales, así como los señalados en los artículos 2° al 5° del Código Penal; los oficiales o comunes cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos, etc.

En la esfera federal, el procedimiento penal compete a los jueces de distrito, en primera instancia, y a los Tribunales Unitarios de Circuito en segunda, al través de la apelación. En el terreno común, las entidades han adoptado una estructura judicial diversa.

En el Distrito Federal actúan, para delitos de menor cuantía, los jueces de paz y para los delitos más graves

(aquellos que se sancionan con pena mayor a dos años de prisión) los penales, esto por lo que toca a primera instancia, por lo que hace a la segunda, tiene competencia mediante la apelación, el Tribunal Superior de Justicia.

Existen otros órganos de justicia que actúan con motivo de la comisión de delitos o de conductas peligrosas o antisociales en general. Los delitos cometidos por militares en contra de las disciplina propia de este cuerpo, que se hallan contemplados por el Código de Justicia militar.

Para los menores que han incurrido en conductas previstas como delitos en las leyes penales o como infracciones por los ordenamientos administrativos, o situaciones de peligro, se cuenta con tribunales para menores.

Finalmente, los funcionarios deben ser juzgados, por un jurado popular; a pesar de que la Constitución general contempla la existencia del sistema de jurados éste en la practica ha desaparecido completamente de la justicia penal ordinaria mexicana y se ha afianzado por razones técnicas y sociales, la idea de que la justicia debe ser administrada por profesionales del derecho, con buena formación penal, que ejerzan sus tareas de manera permanente.

En otro orden de ideas, los juzgados se distribuyen el conocimiento de las causas de acuerdo con la competencia, ésta es la medida de la jurisdicción, o bien el ámbito dentro del que se puede ejercer la jurisdicción que posee el órgano encargado de administrar justicia.

Hay diversos métodos para la asignación de competencia, que atienden a la materia, al territorio, al grado y a la cuantía. Cuando dos juzgadores pretenden ser competentes para el conocimiento de una misma causa, o cuando ambos se dicen incompetentes, surge entre ellos un conflicto, el cual se resuelve al través de un incidente lateral al procedimiento principal.

Por otra parte, el juez puede encontrarse afectado por un impedimento para conocer de una causa específica, si el juez impedido interviene en tal causa, podría incurrir en parcialidad o por lo menos su actuación resultaría ensombrecida por la sospecha, para evitar lo anterior el juez debe excusarse de conocer la causa, de no hacerlo, procede la recusación por parte de cualquiera de los contendientes; tanto la excusa como la recusación se resuelven al través de un incidente.

2.3. Etapas del procedimiento.

El Código Federal de Procedimientos Penales instituye un procedimiento de averiguación previa y agrega que los procedimientos de preinstrucción, instrucción y juicio constituyen el proceso penal federal (art. 4).

Sin embargo el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no contiene una disposición expresa que aluda a los periodos o etapas del procedimiento en comento, pero a través de su articulado reglamenta algunas de las fases a las que alude el Código Federal.

Al respecto debe recordarse que tales etapas o fases del procedimiento, obedecen fundamentalmente a razones de carácter didáctico, a efecto de facilitar el estudio y comprensión del procedimiento penal mexicano.

De acuerdo con el criterio más utilizado por los doctrinarios, decidimos para el desarrollo del presente capítulo, dividir el procedimiento penal en los periodos que a continuación se describen.

2.3.1. Averiguación previa.

Esta etapa del procedimiento, se origina desde que el Ministerio Público tiene conocimiento de hechos que pueden constituir un delito, y concluye en su caso, con el ejercicio de la acción penal, con la cual cobrarán vida las demás etapas del procedimiento.

La acción penal genera la actividad de los sujetos de la relación jurídica, así como todo el acontecer procesal o instrucción.

El Ministerio Público es autoridad en esta etapa, y puede tener conocimiento de un hecho delictuoso de diversas formas, pero las más usuales son la denuncia y la querrela.

Durante este período, la representación social, en ejercicio de la facultad de policía judicial, practicará las diligencias que sean necesarias a efecto de estar en aptitud de ejercitar la acción penal correspondiente, debiendo integrar para esos fines los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculpaado.

No existe unánime aceptación sobre las características de los llamados elementos del tipo penal, pero generalmente puede decirse que son la suma de elementos externos o materiales de la infracción, excluyéndose así a los entendidos como elementos subjetivos o internos, esto es, a los que tienen que ver con la culpabilidad del agente.

Por lo que se refiere a la responsabilidad, ésta se hace consistir en la participación del agente en el delito, según la entiende el artículo 13 del Código Penal tal precepto señala que son responsables de los delitos, quienes intervienen en la concepción, preparación o ejecución de ellos, inducen o compelen a otros a cometerlos, presten auxilio o cooperación de cualquier especie para su ejecución, o en casos previstos por la ley auxilien a los delincuentes una vez que éstos efectuaron su acción ilícita.

La tarea investigadora del Ministerio Público puede culminar en la acreditación de los extremos antes mencionados, en tal caso la autoridad en comento, ejercitará ante el tribunal competente la acción penal, al través del acto procedimental denominado consignación, a través de ella, se abre el camino del proceso en sentido riguroso, cesando asimismo la actividad puramente administrativa que se había estado desarrollando ante la representación social.

Si ante el Ministerio Público queda clara la falta de elementos necesarios para consignar y tampoco resulta posible que éstos lleguen a reunirse, o por obra de alguna de las causas mencionadas por la ley penal se ha extinguido la pretensión punitiva, será pertinente dictar una resolución llamada de "archivo", que impedirá la reapertura de la averiguación.

Finalmente, la actividad del Ministerio Público puede desembocar en la reserva de la averiguación, misma que carece de alcance conclusivo y por eso mismos se encuentra a media vía, es decir, entre el ejercicio de la acción penal y el no ejercicio de la misma o archivo. Ocurre la reserva cuando de las diligencias practicadas no resultan elementos suficientes para hacer la consignación a los tribunales y no aparece que puedan practicarse otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación.

2.3.2. Preinstrucción.

Este período se inicia con la consignación y concluye con el auto de formal prisión, resolución que da lugar al surgimiento de la instrucción que se refiere al ofrecimiento, en su caso admisión y desahogo de pruebas.

Después de la consignación se dicta el llamado auto de radicación, que es la primera resolución del órgano jurisdiccional, en dicho auto se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, pues tanto el Ministerio Público como el inculpado, queden sujetos, a partir de ese momento a la jurisdicción de un tribunal determinado.

Los efectos del auto de radicación dependerán de la forma en que se haya dado la consignación, ya sea sin detenido o con el.

En el primer caso, al dictar el auto de radicación el juez tomará en cuenta si los hechos ameritan una sanción corporal, o si por el contrario, se sancionan con una pena alternativa, ya que de ambas situaciones se derivan consecuencias jurídicas diferentes: en la primera hipótesis, previa la satisfacción de los requisitos del artículo 16 Constitucional, procederá la orden de aprehensión; en la segunda hipótesis el libramiento de la cita será de comparecencia u orden de presentación, a efecto de lograr la presencia del sujeto ante el juez.

En el caso de que la consignación haya sido con detenido, se tomará en cuenta lo preceptuado en el artículo 19

Constitucional, el cual señala que ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado, los elementos que constituyen aquel, lugar tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arrojó la averiguación previa, mismo que deben ser bastantes para comprobar los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado.

En consecuencia, cuando hay detenido, obedeciendo lo preceptuado por el artículo en cita, dentro de las primeras 48 horas del plazo aludido, se ordenará la practica de un conjunto de diligencias que se refieren a la declaración preparatoria del inculcado.

La declaración preparatoria es el acto a través del cual el inculcado comparece ante el órgano jurisdiccional, con el objeto de que conozca el hecho punible por el cual el Ministerio Público ejercitó acción penal en su contra, a efecto de que el inculcado pueda llevar a cabo los actos de defensa respectivos, y el juez resuelva su situación jurídica dentro del plazo constitucional de 72 horas, al término de las cuales podrá dictar una de las siguientes resoluciones: auto de formal prisión, auto de sujeción a proceso o bien auto de libertad por falta de elementos para procesar.

El auto de formal prisión, es la resolución pronunciada por el juez, para resolver la situación jurídica del inculpado, por estar comprobados los elementos integrantes del tipo penal del delito el cual merece pena corporal y existen datos suficientes para hacer probable la responsabilidad del inculpado; siempre y cuando no esté probada a favor del procesado alguna causa de justificación que extinga la acción penal, para así determinar el delito o delitos por los que ha de seguirse el proceso.

El auto de sujeción a proceso, es aquella resolución dictada por el juez, mediante la cual, tratándose de delitos sancionados con pena no corporal o alternativa, previa comprobación de los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad, se resuelve la situación jurídica del inculpado, fijándose la base del proceso que debe seguirsele.

El auto de libertad por falta de elementos para continuar el proceso, es la resolución dictada por el juez al vencerse el plazo constitucional de 72 horas, en donde se ordena que el inculpado sea restituido en el goce de su libertad, en virtud de no encontrarse integrados los elementos del tipo penal y la probable responsabilidad o bien que habiéndose dado lo primero, no exista lo segundo.

La falta de tales requisitos provoca la determinación en comento, sin embargo, en caso de que el Ministerio Público, posteriormente aportara nuevos datos que satisfagan las exigencias legales, se procederá nuevamente en contra del supuesto sujeto activo del delito y se ordenará su captura, observándose nuevamente las prescripciones de los artículos 16, 19 y 20 constitucionales.

De lo anterior se desprende que para iniciar la instrucción necesariamente debe existir el auto de formal prisión o sujeción a proceso, ya que, si se dictara la libertad por falta de elementos para procesar no podría entrarse de forma alguna a la etapa instructora.

2.3.3. Instrucción.

La palabra instrucción desde el punto de vista gramatical, significa impartir conocimientos, en el aspecto jurídico tales conocimientos se dirigen al juzgador, independientemente de que éste tome iniciativa para investigar lo que a su juicio no sea suficientemente claro para producirle una autentica convicción.

Los actos que caracterizan a la etapa en comento son acusatorios, de defensa y de decisión. Por ello se define a la instrucción, como la etapa procedimental en donde se llevarán a cabo los actos procesales encaminados a la comprobación de los elementos del tipo penal 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 y la personalidad del procesado, para estar en aptitud de resolver en su oportunidad la situación planteada.

En esta fase la prueba es el ingrediente fundamental, es el factor básico sobre el que gravita todo el procedimiento, pues de ella dependerá el nacimiento del proceso, su desenvolvimiento y la realización de su último fin, si quienes deben determinar la situación jurídica del probable autor de una conducta o hecho ilícito no se sustentaran en la prueba para fundar sus determinaciones, éstas carecerían de la fuerza necesaria para su justificación.

Para Guillermo Colín Sánchez, "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. (10)

La prueba en materia penal se rige de acuerdo a los principios de pertinencia y utilidad. Es pertinente cuando se constituye en vehículo apropiado para la realización de los fines específicos del proceso penal, es decir debe ser idónea, pues de lo contrario, no se llegaría al conocimiento de la verdad, sino al absurdo. La prueba debe ser útil; su empleo se justifica si conduce a lograr lo que se pretende.

El objeto de la prueba es fundamentalmente la demostración del delito, con sus circunstancias y modalidades, la personalidad del delincuente, el grado de responsabilidad y el daño producido, puede recaer también sobre cuestiones como la ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad e inculpabilidad.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, reconoce como medios de prueba: la confesión; los documentos públicos y privados; los dictámenes de peritos; la inspección ministerial y la judicial; las declaraciones de testigos, así como las presunciones.

Agregando que, se admitirán como prueba, en términos del artículo 20 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal,

siempre que pueda ser conducente a juicio del Ministerio Público, juez o tribunal. De lo anterior se desprende la inutilidad de la enumeración que antecede. (11)

Dentro del título dedicado a las pruebas, el ordenamiento adjetivo en mención, también regula la reconstrucción de hechos, los cateos y visitas domiciliarias, la interpretación, la confrontación y el careo.

Por todo lo anterior, se concluye que la necesidad de determinar la verdad histórica y la personalidad del delincuente obliga a que en la secuela procedimental se allegue y admita todo lo que facilite el conocimiento de los hechos con sus circunstancias y modalidades; sin someter a los integrantes de la relación jurídica procesal a la obligación de utilizar únicamente las pruebas convencionales señaladas en una lista.

El período de instrucción inicia con el auto de formal prisión y concluye con el auto que declara cerrada la instrucción.

2.3.4. Sentencia.

La Sentencia es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa; es la resolución judicial que, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas y subjetivas condicionantes del delito, resuelve la pretensión punitiva estatal individualizando el derecho, poniendo fin a la instancia con ello.

El juez através de la sentencia resuelve por mandato legal el fondo del proceso sometido a su conocimiento, es el acto procesal más trascendente; en el se individualiza el derecho, estableciendo si la conducta o hecho se adecua a uno o más preceptos legales determinados, para así, mediante el concurso de la verdad histórica y el estudio de la personalidad del delincuente, se pueda declarar la culpabilidad del acusado, la procedencia de la sanción, de la medida de seguridad, o por el contrario, la inexistencia del delito, o habiéndose cometido, no se demostró la culpabilidad del acusado; tales situaciones definen la pretensión punitiva estatal y producen como consecuencia la terminación de la instancia.

El objeto de la sentencia, se reduce a los hechos motivadores del ejercicio de la acción penal, los cuales deben

ser tomados en consideración por el Órgano jurisdiccional relacionándolos con todas las diligencias practicadas durante el procedimiento, para así resolver la situación jurídica del sujeto a quien se atribuyen.

El fin de la sentencia es la aceptación o la negación de la pretensión punitiva y para ello será necesario que el juez, mediante la valoración respectiva determine: la tipicidad o atipicidad de la conducta, la suficiencia o insuficiencia de la prueba, la existencia o inexistencia del nexo causal entre la conducta y el resultado y la capacidad de querer y entender del sujeto, para sí establecer la culpabilidad o la inculpabilidad, la operancia o no de la prescripción o de alguna otra causa extintiva de la acción penal.

El contenido de la sentencia lo constituyen todas las actuaciones desarrolladas durante el procedimiento; asimismo, la sentencia penal reviste una forma determinada, y está sujeta a formalidades, mismas que se expresan en el artículo 72 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En toda sentencia es forzoso individualizar y para cumplir tal tarea el juez hará uso del llamado arbitrio judicial, facultad legalmente concedida a los órganos

jurisdiccionales para dictar sus resoluciones, según las necesidades de cada caso.

2.3.5. Ejecución.

La ejecución de las sentencias que han quedado firmes en materia penal corresponde a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, dicha institución designará los lugares en que, los reos habrán de cumplir con las sanciones privativas de libertad, deberá practicar todas las diligencias a efecto de que las sentencias se cumplan de manera estricta, reprimiendo todos los abusos que cometan sus subalternos.

Una vez pronunciada una sentencia ejecutoriada sea condenatoria o absolutoria, el juez o el tribunal que las pronuncie habrá de expedir una copia certificada para la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, que contendrá los datos de identificación del reo.

Asimismo, el juez o tribunal respectivo, están obligados a dictar de oficio, todas las diligencias conducentes a efecto de que el reo sea puesto a disposición de la institución en comento, la cual una vez que haya recibido la copia de la

sentencia y se haya puesto a su disposición al reo, destinará a éste, al lugar en el cual deberá cumplir la sanción privativa de libertad.

Para la ejecución de las sanciones, la Dirección General de Prevención y Readaptación Social, habrá de sujetarse a lo establecido por el Código Penal, el Código de Procedimientos Penales, así como a las leyes y reglamentos respectivos.

2.3.6. Recursos.

El contenido de las resoluciones judiciales puede afectar en sus derechos al Ministerio Público, al probable responsable o al ofendido, en prevención de tales situaciones las leyes consagran el derecho de inconformarse a través de diversos medios de impugnación, cuya finalidad, es la de evitar la marcha del proceso por cauces indebidos o bien que se llegue a una resolución injusta.

El acto procesal en el que es manifiestada la inconformidad con la resolución judicial, debe realizarse ante el juez instructor o ante el Tribunal Superior de Justicia, siempre y cuando se trate de recursos ordinarios (revocación,

apelación, denegada apelación y queja); en caso de que se trate de un medio de impugnación extraordinario (indulto, por ejemplo y amparo), será ante la autoridad superior o ante la autoridad federal correspondiente.

Los sujetos que están facultados para hacer uso del derecho de impugnación son el Ministerio Público, el procesado, acusado o sentenciado y, en algunos casos el ofendido; si lo interpone cualquier otra persona no prosperará.

El derecho de impugnación no es permanente, se perderá si, el sujeto titular del mismo deja transcurrir el plazo señalado por la ley para manifestar su inconformidad, o cuando expresamente se conforma con la resolución judicial notificada.

2.4. Procedimiento Sumario.

Se seguirá procedimiento sumario tratándose de delito flagrante, exista confesión rendida ante el Ministerio Público o la autoridad judicial, o bien sea un delito no grave.

2.4.1. Apertura.

Cuando se reúnen los requisitos antes mencionados, el juez de oficio, declarará abierto el procedimiento sumario al momento de dictar la formal prisión, haciendo saber lo anterior a las partes.

La revocación de la apertura del procedimiento en la vía sumaria a efecto de que el mismo se continúe en la vía ordinaria, puede realizarse por el propio inculcado o bien por su defensor, sin embargo éste requiere de la ratificación del primero para que tenga validez tal revocación; para tal efecto cuentan con tres días hábiles, contados a partir de la notificación del auto de formal prisión.

2.4.2. Período probatorio.

Una vez que el procedimiento ha sido abierto en la vía sumaria, las partes disponen de tres días hábiles comunes para proponer las pruebas que juzguen convenientes, mismas que habrán de desahogarse en la audiencia principal. El término de tres días al que se ha hecho referencia comienza a contarse a

partir del día siguiente de la notificación del auto de formal prisión.

Si al desahogarse las pruebas admitidas, de las mismas aparecen nuevos elementos probatorios el juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas mismas que se desahogarán dentro de los cinco días siguientes, lo anterior para lograr el esclarecimiento de los hechos.

A efecto de asegurar el debido desahogo de las pruebas propuestas, los jueces harán uso de los medios de apremio, así como las medidas que consideren oportunas.

Si el inculcado o su defensor consideran oportuno renunciar a los plazos señalados con anterioridad podrán hacerlo.

2.4.3. Audiencia principal.

La audiencia de desahogo de pruebas habrá de realizarse dentro de los cinco días siguientes al auto que resuelva sobre

la admisión de pruebas, en dicho auto se fijará la fecha en que se llevará a cabo la audiencia en comento.

La audiencia se desarrollará ininterrumpidamente en un solo día, a menos que sea necesario suspenderla para permitir el desahogo de pruebas o bien por otras causas que lo ameriten de acuerdo con el criterio del juez. En este caso, se citará para continuar con la audiencia al día siguiente o bien dentro de tres días.

Las partes deberán estar presentes en la audiencia. En caso de que el Ministerio Público o el defensor no concurran se citará a una nueva audiencia dentro de tres días.

2.4.4. Conclusiones.

Una vez que se ha terminado la recepción de pruebas, las partes deberán formular verbalmente sus conclusiones, y sus puntos esenciales se harán constar en el acta respectiva.

No obstante lo anterior las partes podrán presentar sus conclusiones por escrito a efecto de lograr una mayor eficacia procesal.

2.4.5. Sentencia.

El juez podrá dictar sentencia en la misma audiencia o disponer de un término de tres días hábiles para hacerlo.

2.5. Procedimiento ordinario.

El procedimiento ordinario, difiere del sumario respecto a los plazos, ya que el primero de los mencionados cuenta con plazos mayores, pues tratándose de delitos graves, cuando no exista flagrancia o confesión, se requiere de mayor tiempo para esclarecer los hechos.

2.5.1. Apertura.

La apertura del procedimiento ordinario se realizará en el auto de formal prisión, lo cual implica que no se

actualizaron los supuestos señalados en el artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

2.5.2. Periodo probatorio.

En el propio auto de formal prisión, se ordenará poner las actuaciones a la vista de las partes para que dentro del término de siete días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación del auto respectivo, propongan las pruebas que estimen pertinentes.

2.5.3. Audiencia de desahogo de pruebas.

Las pruebas ofrecidas por las partes se desahogarán dentro de los quince días siguientes a la notificación del auto que las admita.

Si al desahogarse las pruebas, de las mismas aparecen nuevos elementos probatorios, el juez podrá señalar otro plazo de tres días para aportar pruebas, las cuales se desahogarán dentro de los siguientes cinco días.

Para asegurar el desahogo de las pruebas propuestas, los jueces podrán hacer uso de los medios de apremio así como de aquellas medidas que consideren oportunas, e incluso pueden hacer uso de la fuerza pública para lograr la comparecencia de aquellas personas que considere necesarias durante el desarrollo del proceso.

Las partes deben estar presentes en la audiencia; si el Ministerio Público o el defensor no concurrieran, se citará para una nueva audiencia que se efectuará dentro de los tres días siguientes. En caso de que la ausencia de tales personajes haya sido injustificada, al defensor particular se le aplicará una corrección disciplinaria, y se informará al Procurador y al Jefe de la Defensoría de Oficio, en su caso, para que impongan la corrección que proceda a sus respectivos subalternos, así como para que puedan nombrar un sustituto que asista a la audiencia.

2.5.4. Auto que declara agotada la instrucción.

Este auto se dicta cuando el juez considera que se han desahogado las pruebas que fueron admitidas con antelación y se han llevado a cabo todas las diligencias que el juez a considerado necesarias para llegar al esclarecimiento de los

hechos. Dicha resolución habrá de notificarse personalmente a las partes.

2.5.5. Segundo período probatorio.

En la resolución que declara agotada la instrucción el juez mandará poner el proceso a la vista de las partes por siete días hábiles comunes, a efecto de que promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los diez días siguientes a aquél en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba.

El juez, de acuerdo a las circunstancias que aprecie durante el desarrollo del proceso, podrá de oficio ordenar el desahogo de las pruebas que a su juicio considere necesarias para mejor proveer o bien ampliar el plazo de su desahogo hasta por cinco días más.

Si el inculpado o su defensor lo consideran pertinente para ejercer su derecho de defensa podrán renunciar a lo plazos señalados anteriormente.

2.5.6. Auto que declara cerrada la instrucción.

Transcurridos o renunciados los plazos a que se hizo referencia en el punto anterior, o no fuere promovida prueba alguna, el juez declarará cerrada la instrucción, lo cual implica que ya no existe ninguna diligencia por practicar y se entra en la última fase del procedimiento ordinario que se refiere a las conclusiones de las partes.

2.5.7. Conclusiones.

Una vez que se ha declarado cerrada la instrucción el juez mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la Defensa durante cinco días por cada uno, a efecto de que formulen conclusiones; en caso de que el expediente exceda de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado con antelación, pero el plazo para formular conclusiones nunca podrá exceder de treinta días hábiles.

Las conclusiones deben presentarse por escrito, tratándose del Ministerio Público quien al formular las mismas debe realizar una exposición sucinta y metódica de los hechos

conducentes, proponiendo las cuestiones de derecho que de ellos surjan, citando las leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables, terminado su pedimento en proposiciones concretas.

De acuerdo con lo anterior, la Representación Social deberá fijar en proposiciones concretas los hechos punibles que se atribuyen al acusado, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del daño y perjuicio, citando las leyes y jurisprudencia aplicables al caso concreto.

Las proposiciones en comento deben contener los elementos de prueba relativos a la comprobación del delito, así como los conducentes a establecer la responsabilidad penal del acusado.

Las conclusiones del Ministerio Público, sólo pueden modificarse por causas supervenientes y en beneficio del acusado.

Contrariamente a lo que ocurre con el Ministerio Público, la exposición de las conclusiones de la defensa no se sujeta a ninguna regla, inclusive si el órgano de defensa no formula sus

conclusiones dentro del plazo correspondiente, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad.

La defensa puede libremente retirar y modificar sus conclusiones en cualquier tiempo, siempre y cuando no se haya declarado visto el proceso.

2.5.8. Audiencia de vista.

Una vez que se exhiben las conclusiones de la defensa o cuando se tengan por formuladas las de inculpabilidad, el juez fijará día y hora para que se lleve a cabo la audiencia de vista, la cual habrá de llevarse a cabo dentro de los siguientes cinco días.

En dicha audiencia, el juez una vez que haya recibido las pruebas que legalmente puedan presentarse, de lectura a las constancias que las partes señalen y haya oído los alegatos de las mismas declarará visto el proceso, terminando con ello la diligencia, y por lo mismo con la intervención activa de las partes.

2.5.9. Sentencia.

La sentencia dentro del procedimiento ordinario, será dictada por el juez dentro de los diez días siguientes a la vista del proceso; en caso de que el expediente exceda de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día más al plazo señalado, pero nunca será mayor de treinta días hábiles.

CAPITULO III

**NECESIDAD DE REFORMAR EL
PARRAFO SEGUNDO DEL
ARTICULO 306 DEL CODIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES PARA
EL DISTRITO FEDERAL**

CAPITULO I I I
NECESIDAD DE REFORMAR EL PARRAFO SEGUNDO
DEL ARTICULO 306 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El procedimiento penal comprende un conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que en el intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídico material del derecho penal, a efecto de hacer factible la aplicación de la ley a un caso concreto.

Tales actos y formas legales deben realizarse de manera lógica y coherente con el fin de lograr que el procedimiento se lleve a cabo de manera ágil y eficiente, y a través de ello conseguir que la impartición de justicia sea pronta completa e imparcial, tal y como lo exige el párrafo segundo del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo anterior, debe evitarse que durante el procedimiento se obstaculice la actividad de las partes con formalidades que resultan un tanto ilógicas e inútiles, sobre todo tratándose del órgano de defensa pues éste, dentro del procedimiento penal desempeña una importantísima tarea, ya que

en sus manos se encuentra la libertad de una persona, o bien el que ésta obtenga determinados beneficios que la misma ley le otorga y que posiblemente no conozca o no sepa como hacerlos valer.

Por ello es que a continuación analizaremos de manera breve una problemática que a nuestro juicio presenta el párrafo segundo del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual se relaciona precisamente con la actividad del defensor y del inculcado, mismos que integran la institución de la defensa, y por lo mismo ambos personajes persiguen los mismos objetivos, concretamente se abocan a conseguir los mayores beneficios posibles en favor de la causa del inculcado, echando mano de todos los medios que la ley pone a su alcance.

3.1. Análisis crítico de la problemática que presenta el segundo párrafo del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

El párrafo segundo del artículo 306 del Código Adjetivo de la materia establece: "Sin embargo, en el auto de formal prisión necesariamente se revocará la declaración de apertura del procedimiento sumario, para seguir el ordinario que señalan los artículos 314 y siguientes, cuando así lo soliciten el inculcado o su defensor, en este caso con ratificación del

primero, dentro de los tres días siguientes de notificado el auto relativo, que incluirá la información del derecho aquí consignado."

El precepto antes mencionado establece uno de los tantos derechos de los cuales goza la persona que se encuentra involucrada en un procedimiento penal con el carácter de inculcado, consistente en la posibilidad de que cuando, en el auto de formal prisión se haya declarado la apertura del proceso en la vía sumaria por haberse actualizado uno o varios de los supuestos que establece el artículo 305 del ordenamiento ya invocado, para que el órgano jurisdiccional realizara tal declaración, el inculcado o su defensor, puedan revocar tal apertura y solicitar que el proceso se siga en la vía ordinaria, por así convenir a sus intereses.

Lo anterior es una muestra más de que nuestras leyes penales al igual que nuestra Constitución general, se han preocupado por que el inculcado cuente con los medios necesarios para defenderse y evitar que dentro del procedimiento penal se cometan abusos o excesos por parte de los encargados de dirigir cada una de las etapas o períodos que integran el procedimiento en comento.

No obstante lo anterior creemos que el numeral antes invocado incurre en una exageración, debido a que establece como requisito indispensable para que surta efectos la solicitud del defensor de que el proceso se continúe en la vía ordinaria y no en la sumaria, la ratificación del inculcado.

Tal situación resulta ilógica, pues se debe recordar que tanto el defensor como el inculcado tienen los mismos intereses y persiguen objetivos comunes, amén del riesgo que corre el defensor en caso de realizar actos que afecten gravemente la defensa del inculcado, tales como los que se mencionan en los artículos 232 fracción III y 233 del Código Penal, cuyas sanciones van desde la privación de la libertad, suspensión e inhabilitación para ejercer la profesión, hasta la destitución de su empleo en caso de que se trate de defensores de oficio.

Así las cosas, puede observarse que el defensor al desempeñar sus funciones y llevar a cabo actos procesales, de una u otra forma deberá hacerlo siempre en beneficio del inculcado, pues de lo contrario puede ser sancionado o destituido de sus funciones como ya quedó anotado.

Por otra parte, debe tomarse en cuenta también que el inculcado no está obligado a que determinado profesionista este

a cargo de su asunto, pues es el mismo quien elige a la persona que se hará cargo de su defensa sin que medie para ello algún tipo de presión, e incluso puede cambiar de abogado defensor cuantas veces lo considere pertinente, pues la ley en ese aspecto no es limitativa.

Por ello, si el precepto en comento tiene como fin proteger al inculpado de malos manejos respecto a su defensa por parte del abogado, resulta verdaderamente inútil porque para empezar, en la mayoría de los casos, el inculpado no es técnico en derecho y por ello no conoce la forma adecuada en que un proceso debe llevarse a cabo y puede ser, que ni siquiera se percate de la existencia de alguna irregularidad en el mismo, por lo cual la ratificación en cuestión resulta ineficaz, pues si el inculpado dialoga con su defensor y éste le indica que el cambio de vía en el proceso es lo mejor para su adecuada defensa, el inculpado obsequiará su ratificación, aún y cuando no entienda el porque le pudiera beneficiar tal situación; y por otra parte el órgano jurisdiccional siempre estará atento a que los derechos del inculpado queden a salvo.

Asimismo, el párrafo segundo del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, nos indica: "... se revocará la declaración de apertura del procedimiento sumario, para seguir el ordinario que señalan los artículos 314

y siguientes, cuando así lo soliciten el inculpado o su defensor, en este caso con ratificación del primero, dentro de los tres días siguientes de notificado el auto relativo..."

Lo anterior también representa un problema de interpretación, ya que nos establece un término de tres días pero no resulta claro si tal plazo es para presentar la solicitud del cambio de vía en el proceso, o para obtener la ratificación del inculpado respecto a tal solicitud.

Así las cosas, se puede dar el caso de que la solicitud sea presentada por el defensor dentro de los tres días que se mencionan, pero la ratificación del inculpado pudiera darse en cualquier momento del procedimiento, hasta antes de dictarse sentencia, con lo cual volvemos a caer en una situación ilógica, pues en tal caso el proceso se desarrollara dentro de los lineamientos previstos para el sumario, pero pudiera ser que a la mitad o al final del mismo, e incluso durante el período correspondiente al juicio, el inculpado decida otorgar la ratificación y entonces el sumario se convertirá en ordinario, pero al respecto surge otro problema consistente en que no sabemos si al obtener la supramencionada ratificación, se iniciará el procedimiento ordinario desde el momento en que se dio aquella o si tal ratificación tendría efectos retroactivos.

Respecto a esto último lo lógico es que, desde el momento en que se obtenga la ratificación, se apliquen los lineamientos del procedimiento ordinario, pues de ninguna forma podría volverse a iniciar el procedimiento, pues, esta no es una causa para solicitar la reposición del mismo, amén de que contraría gravemente lo consignado por el párrafo segundo del artículo 17 Constitucional.

Sin embargo nos queda el problema consistente en que, si por alguna causa el órgano jurisdiccional o el defensor mismo no llevan a cabo las diligencias necesarias para obtener la ratificación en comento, el proceso se desarrollará en la vía sumaria con lo cual el inculpado entre otras cosas pierde la posibilidad de obtener plazos mayores para ofrecer pruebas como un ejemplo, resultando más grave el hecho de que si se llegara la sentencia en esas condiciones, se pierde la posibilidad de impugnar tal resolución primeramente a través de la apelación, quedándole solamente la posibilidad de impugnarla mediante el amparo directo.

Además de lo anterior, el problema que hemos planteado, desemboca en la posibilidad de que en la practica no se este llevando a cabo un proceso sumario u ordinario sino uno intermedio, debido a que la ratificación se puede obtener en cualquier momento del proceso, debido a la redacción tan

ambigua con que cuenta el numeral 306 párrafo segundo en estudio.

3.2. Revocación de la apertura del proceso en la vía sumaria para que se continúe el mismo en la vía ordinaria como derecho del procesado.

Dentro del proceso, el inculpado tiene un conjunto de derechos y deberes previstos en las leyes.

Desde luego, entre los primeros destaca por su trascendencia el derecho de defensa, con todos los aspectos que entraña.

En el capítulo anterior al tratarse el punto respectivo se señaló que el inculpado puede defenderse por sí mismo o por persona de su confianza o por ambos si así lo considera pertinente, pero también se resaltó la necesidad de que estuviera asesorado por persona que fuera Licenciado en Derecho, debido a los conocimientos técnicos que éste posee.

El hecho de que el inculpado cuente con un "representante", o asesor técnico jamás podría implicar que pierda el derecho a defenderse por sí mismo, tal vez por ello

es que la generalidad de los doctrinarios consideren de una u otra forma los derechos consignados por las leyes pertenecen en forma total y absoluta al inculcado, lo cual definitivamente es cierto, pero también lo es que, el defensor viene a ser el instrumento que ejecute la voluntad del inculcado, quien por su propia situación en muchas ocasiones no puede por sí mismo llevar acabo sus decisiones.

Lo anterior viene a colación porque el derecho consignado por el párrafo segundo del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, solamente puede surtir sus efectos plenamente cuando el inculcado lo solicite directamente o bien de su anuencia para ello cuando lo solicita el defensor.

Ello, nos llevaría a afirmar que como el inculcado es el directamente afectado por la actividad procesal de las partes, y además el titular de los derechos consignados en la ley a su favor, debe ser quien efectúe directamente los actos o diligencias que considere beneficien su causa.

Definitivamente lo antes expuesto resulta sumamente peligroso, pues como ya se indicó, en la mayoría de los casos el inculcado no posee conocimientos jurídicos y si se llevara a

la practica la idea señalada en el párrafo anterior, el inculpado podría afectar seriamente su causa al llevar a cabo diligencias que posiblemente no lo beneficien en nada y por el contrario retrasen el proceso.

Si bien el párrafo segundo del numeral en cuestión intenta proteger al inculpado de su defensor, no lo protege de si mismo lo cual pudiera resultar más problemático, pues el defensor puede ser sancionado en caso de que realizara actos de negligencia, pero el inculpado se afecta a sí mismo al no contar con los conocimientos jurídicos necesarios y permitírsele que tome de manera tan radical las riendas del proceso respecto a su defensa.

Lo anterior no quiere decir que toda la carga de defensa se le deje al abogado, ya que este siempre actuara de acuerdo a los datos aportados por el inculpado, amén de que sus derechos siempre estarán a salvo, pues el órgano jurisdiccional al ser imparcial, siempre vigilara que el proceso se lleve a cabo de acuerdo a lo establecido por la ley, como ejemplo de lo anterior encontramos el derecho del procesado a carearse con las personas que deponen en su contra, esto siempre y cuando sea aceptado por el inculpado ya que de no quererlo así su decisión será plenamente respetada, aún y cuando el defensor considere beneficioso que se lleven a cabo tales careos no

podría jamás obligar al inculpado a hacerlo, pues en la audiencia es el Órgano jurisdiccional quien pregunta directamente al procesado si es su deseo carearse con las personas que deponen en su contra, informándole nuevamente la identidad de éstos.

Tampoco quiere decir que las decisiones serán tomadas unilateralmente por el abogado defensor, ni que se desconoce que el verdadero y único titular de los derechos consignados por la ley en favor del inculpado, es precisamente él; sino que, no debe pasar inadvertido que existen ciertos actos o situaciones procedimentales que no necesariamente deben realizarse o solicitarse directamente por el inculpado, lo anterior en favor de la economía y eficacia procesal, que al final a quien beneficia es precisamente al inculpado.

3.3. Consecuencias de la revocación del proceso en la vía sumaria.

En el auto de plazo constitucional, se determina la situación jurídica que el inculpado ha de poseer durante todo el proceso, es decir, se decreta su formal prisión o preventiva, y además se indican una serie de diligencias a efectuar para el debido desarrollo del proceso, es en este auto en el cual, el juez determina si el proceso se debe llevar en sumario o en ordinario, según si se han actualizado o no los

supuestos previstos en el artículo 305, consistentes en: flagrancia, confesión o menor cuantía (delito no grave).

Es precisamente en tales puntos donde se sustenta la razón de la existencia de un proceso sumario, pues la flagrancia por sus propias características, aligera la doble prueba del hecho y de la responsabilidad del agente; la confesión de haberse dado conforme a la ley, no solo tendría virtud probatoria, sino además poseería cierta trascendencia como acto dispositivo de allanamiento y la menor entidad objetiva del delito, que se mide por la cuantía también inferior de la pena. (12)

A juicio de Sergio García Ramírez, el procedimiento sumario podría y debía seguirse con mayor frecuencia, debido al copioso caudal de delitos culposos que existen, además del cumulo de ilícitos que el Código Sustantivo reprime con una pena menor.

Dicho autor considera que no debe existir un derecho de disposición sobre la vía, que en la practica se traduce en favor del procedimiento ordinario.

12. GARCÍA RAMÍREZ, SERGIO. Op. Cit., p. 436.

Tal vez dicha opinión se sustente en que al existir flagrancia o confesión, el período de instrucción en el cual se lleva a cabo el ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, saldría sobrando, ya que en ambos casos se cuenta con una prueba de peso para enjuiciar al inculpado, e incluso para hacer probable su responsabilidad, por lo cual se estaría en presencia de la doble prueba.

Consideramos que tales circunstancias (flagrancia y confesión), no sean tomadas como lo indica el autor en mención, o por lo menos no de manera tan radical, pues podría caerse en la costumbre de prejuzgar, lo cual desde hace mucho tiempo nuestras leyes han tratado de evitar, precisamente para no caer en los juicios de estilo inquisitivo, en los cuales se juzgaba a las personas hasta por simples sospechas.

Además se debe tomar en cuenta que cuando la causa o expediente llega a manos del órgano jurisdiccional de primera instancia, pudo haber sido objeto de diversas alteraciones, pues el conocimiento que el juez tiene de los hechos se limita a las constancias que aparecen en el expediente, es decir no tuvo un conocimiento inmediato de los hechos como en el caso del Ministerio Público, quien cabe mencionar tiene poderes verdaderamente ilimitados en el sentido de que posee datos que el juez posiblemente nunca llegue a conocer si únicamente

sustenta sus decisiones en las constancias del expediente, en este aspecto el juez debe ser muy cauteloso, porque no siempre se puede confiar en el criterio de la autoridad investigadora, debido a la terrible corrupción y trafico de influencia que sufrimos en nuestro medio y que se presenta con mayor descaro en las agencias investigadoras, en donde son capaces de integrar un averiguación en menos de 48 cuarenta y ocho horas o bien tardarse meses o hasta años en integrarla.

Afortunadamente no en todas las agencias investigadoras se trabaja de esa forma, sin embargo, se insiste, el juez tiene una tarea muy pesada a lo largo de su desempeño dentro del procedimiento, debido a las circunstancias mencionadas con antelación, por lo cual se considera que el Órgano jurisdiccional no puede confiar plenamente en una flagrancia o una confesión que le presenta a través del expediente la autoridad investigadora, por lo mismo definitivamente la instrucción no sale sobrando.

Ahora bien, estamos de acuerdo en que el procedimiento sumario, tiene una duración muy breve y que ello sin duda beneficia al inculpado, sin embargo es de considerar que si la administración de justicia se realiza de acuerdo a lo consagrado por el artículo 17 Constitucional, no debe existir miedo por parte del inculpado en el sentido de que si cambia

del procedimiento sumario al ordinario el lapso de duración del mismo será mayor, lo cual es real, pero definitivamente tal duración está justificada, además se debe recordar que el proceso avanzará conforme las partes actúen, y en su caso el inculpado siempre estará enterado del porque se otorgan determinados períodos de tiempo a aquellas, para que realicen determinadas diligencias, amén de que el juzgador se encargará de que el proceso avance lo más rápido posible, ya que este es de orden público y es su obligación que se lleve a cabo de manera pronta y eficaz.

En ese orden de ideas encontramos como consecuencia de la revocación del proceso en la vía sumaria, el que la defensa cuenta con un mayor lapso para ofrecer pruebas, para que se lleve a cabo la audiencia respectiva y se desahoguen las pruebas que hayan sido admitidas, amén de que cuentan con un segundo período probatorio antes de que se declare cerrada la instrucción a efecto de ofrecer pruebas que por causa justificada no se hubiere ofrecido en el inicio del período de instrucción y tal vez el beneficio más importante que trae consigo el que se revoque el proceso en la vía sumaria para que el mismo se continúe en la ordinaria, consiste en que si el inculpado y su defensor no están de acuerdo con la sentencia que dicte el juez al terminar el procedimiento, podrán impugnarla a través de la apelación.

Se debe resaltar también que si el inculpado o su defensor lo consideran pertinente, podrán renunciar a los plazos señalados por el artículo 314, si así lo consideran necesario para ejercer el derecho de defensa.

3.4. El titular de la defensa y el procesado como partes integrantes del Órgano de defensa.

La institución de la defensa como se ha venido manifestando esta conformada por el inculpado y su abogado defensor, el uno presupone al otro y la unidad de la función es una de sus características, aunque pueda cambiarse de defensor, no se destruye la unidad de la defensa que es la esencia de la institución en comento.

El defensor es quien representa a la institución de la defensa pero constituye junto al probable responsable un binomio que puede considerarse indisoluble.

El personaje en comento complementa la personalidad jurídica del inculpado, integra la relación procesal y tiene a su cargo la asistencia técnica, desplegando una función de asistencia en favor de los derechos y demás intereses legítimos

de otro sujeto procesal que es su defensor, ello en aplicación de una finalidad de interés público y no solamente para el patrocinio del interés particular.

Resulta evidente que la actividad del defensor no se rige totalmente por la voluntad del procesado, gozando de libertad para el ejercicio de sus funciones, sin que sea indispensable la consulta previa con su defensor; ejemplo de lo anterior es el caso que se presenta cuando se trata de impugnar alguna resolución judicial, para lo cual la ley le concede plenas facultades.

De lo antes expuesto, se aprecia claramente que tanto el inculcado como su defensor, conforman la institución de la defensa, y persiguen los mismos fines y objetivos, ya que aquella no podría existir si alguno de sus integrantes tuviera diversas finalidades respecto a aquellas que persiga el otro, por lo mismo no debe pensarse que tales personajes actuaran en forma independiente y soberana, sino conjunta y sincronizada, pues por una parte el defensor deberá mantener perfectamente informado al inculcado del desarrollo del proceso, así como de los actos realizados por aquel, y el por qué de los mismos, mientras que el inculcado no deberá esconder dato alguno a su defensor pues ello podría implicar diversos problemas, debido a que la estrategia de defensa puede variar de acuerdo con la

información que se obtenga del procesado, así como de las personas que tienen intervención en el procedimiento.

De igual forma, se puede afirmar que los integrantes de la institución de defensa se encuentran ligados de forma estrecha, y que si faltare alguno de ellos dicha institución no existiría y que los actos que realice uno de ellos afectará al otro.

3.5. Necesidad de reformar el párrafo segundo del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Nuestra legislación penal (tanto sustantiva como adjetiva), ha sufrido diversos cambios que han surgido en respuesta a las necesidades que se originaron en nuestra sociedad.

Específicamente en el Distrito Federal, el crecimiento del mismo, la adquisición de nuevas costumbres, el aumento de la delincuencia, los inadecuados lugares en que tiene lugar la prisión preventiva, etc. pudieran influir en nuestro pensamiento respecto a la idea de que mientras más rápido se lleve a cabo un proceso penal, será mejor.

Esta idea no resulta del todo cierta y eficaz, pues jamás debe perderse de vista que dentro del procedimiento penal se ponen en juego situaciones tan delicadas como la libertad personal del individuo, y por lo mismo el procedimiento en comento debe desarrollarse adecuadamente para que pueda concluir con una determinación justa.

Es decir, la rapidez no necesariamente implicará una decisión justa por parte del órgano jurisdiccional, ni tampoco indica que el proceso se lleve a cabo de manera correcta.

Por ello, estamos totalmente de acuerdo en que, se deje en manos del inculpado la decisión de optar por el procedimiento sumario u ordinario, según convenga a sus intereses, y para estar en condiciones de resolver al respecto se debe facilitar al inculpado la información necesaria respecto al derecho consignado en su favor, dentro del texto del párrafo segundo del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Si el inculpado, contando con la información correspondiente decide optar porque su proceso se siga en la vía ordinaria y no en la sumaria, deberá respetarse plenamente tal decisión, por ello es que, desde nuestro punto de vista la

redacción del párrafo en comento provoca que no se respeta totalmente dicha decisión.

Al respecto, hemos especificado con antelación la problemática que presenta la redacción del párrafo segundo del artículo 306 del Código Adjetivo de la Materia.

Dicha problemática consiste en que, una vez que dentro del auto de formal prisión se ha decretado la apertura del proceso en la vía sumaria, el inculpado o su defensor podrán solicitar la revocación de esta vía, a efecto de que se continúe el procedimiento en la vía ordinaria. Sin embargo para que a la solicitud del defensor se le de el trámite correspondiente, es necesario que se cuente con la ratificación del inculpado, de no contar con ella, el proceso sumario seguirá su desarrollo normal.

Ahora bien, al respecto debe destacarse que el encargado de obtener tal ratificación es el órgano jurisdiccional, y que si bien es cierto está obligado a realizar tal diligencia, también lo es que no siempre puede llevarla a cabo de manera rápida, debido entre otras circunstancias a que los inculpados no siempre se encuentran privados de su libertad durante el proceso y por ello las citaciones a través del correo resultan

un tanto lentas, y mientras se llega a realizar tal diligencia el proceso sumario sigue su marcha, ya que no se puede detener por una causa de esta naturaleza.

Esta situación se debe en gran parte a que, la ley no especifica en cuanto al plazo con que se cuenta para obtener tal ratificación, pues únicamente señala que: "...se revocará la declaración de apertura del procedimiento sumario, para seguir el ordinario que señalan los artículos 314 y siguientes, cuando así lo soliciten el inculpado o su defensor, en este caso con ratificación del primero, dentro de los tres días siguientes de notificado el auto relativo...".

Tal situación nos puede llevar a pensar que los tres días a que hace alusión el numeral 306 del Código Adjetivo de la materia, son para que en su caso, el defensor realice la solicitud correspondiente, y no para que se obtenga la ratificación en comento.

De acuerdo con lo anterior y suponiendo que la ratificación no se obtenga de manera inmediata, estaremos en presencia de un proceso que no es totalmente sumario, pero que tampoco es ordinario, ya que la ratificación de la solicitud en cuestión no tiene efectos retroactivos respecto a las

diligencias que ya se llevaron a cabo (por ejemplo el período para ofrecer pruebas).

Por otra parte, desde otro punto de vista, resulta incoherente que sea necesaria la ratificación del inculpado para que la solicitud del cambio de vía realizada por el defensor surta todos los efectos legales conducentes, pues dentro del procedimiento el defensor cuenta con libertad para desempeñar sus funciones en muchos otros aspectos, y sin embargo en éste, que pudiera resultar sencillo se obstaculiza sin razón, ya que como ha quedado anotado el defensor siempre perseguirá los mismos fines y objetivos que el inculpado, es decir ambos desean obtener los mayores beneficios posibles para el procesado, siempre y cuando se consigan de manera lícita.

Tampoco justifica tal obstáculo, el hecho de que la ley intente proteger al inculpado de un mal manejo de la defensa por parte del representante de ésta, pues como ya se indicó es el inculpado quien libremente elige a la persona o personas que habrán de hacerse cargo de su defensa, pudiendo incluso, cambiar de abogado defensor cuantas veces lo considere necesario. Amén de que si éste incurre en algún tipo de responsabilidad puede ser sancionado por ello.

Por todo lo antes expuesto, se concluye que no debe caerse en un proteccionismo exagerado del inculpado, ya que puede desembocar en incoherencias como las que hemos indicado. Asimismo, debe mejorarse la redacción del artículo 306 párrafo segundo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de tal manera que no se preste a confusiones, por lo cual los legisladores deberían suprimir el requisito de la ratificación del procesado para que surta efectos la solicitud de su defensor en relación con la revocación de la apertura del proceso en la vía sumaria, para que el mismo se continúe en la ordinaria, y en caso de que existiera alguna razón de verdadero peso, para dejar subsistir tal requisito, aclarar o en su caso señalar específicamente cual es el plazo con que se cuenta para obtener la ratificación en comento. Con ello se evitarán todas esas situaciones extrañas a que nos hemos referido a lo largo del presente capítulo, y que hacen que el procedimiento penal se tergiverse y no cumpla de manera adecuada con sus objetivos.

En todo lo anterior se sustenta la necesidad de que se reforme el artículo 306 del Código Adjetivo de la materia, en pro de una mayor claridad legislativa que derivará en beneficios de economía procesal, y respeto a los derechos del inculpado, así como de las funciones del defensor.

C O N C L U S I O N E S .

1. El desarrollo histórico del procedimiento penal, se encuentra estrechamente vinculado a los cambios culturales, políticos y sociales, que a través del tiempo ha sufrido la humanidad, dichos cambios han sido producto de las necesidades demandadas por la vida colectiva de los propios seres humanos, dando como resultado la creación de estados, cuya organización demandó la existencia de un procedimiento a efecto de aplicarse en caso de existir un hecho ilícito.

2. La generalidad de los doctrinarios históricamente, divide al procedimiento penal en tres grandes etapas o sistemas de enjuiciamiento criminal, a saber: acusatorio, inquisitorial y mixto; sin embargo esos sistemas no corresponden en toda su pureza a un período determinado de tiempo y deben entenderse como esquemas elaborados en base a las características predominantes en cada etapa o sistema.

3. En nuestro país el desarrollo histórico del procedimiento penal ha pasado por diversos períodos bastante definidos, durante los cuales recibió influencia del exterior, que unido a las necesidades que fueron surgiendo, dieron lugar con el paso del tiempo a nuestra legislación penal y posteriormente al Código Adjetivo de la Materia.

4. Por lo que hace al procedimiento penal de nuestros días, éste se caracteriza por los sujetos principales que en el intervienen, siendo: Ministerio Público, Defensor, sujeto activo, sujeto pasivo y Juzgador, quienes realizan diversas actividades dentro del procedimiento, mismas que se encuentran perfectamente definidas, pero todas encaminadas a lograr el conocimiento de la verdad histórica y de ese modo estar en condiciones de llegar a una sentencia justa.

5. Respecto a las etapas de que se compone el procedimiento en estudio, debe mencionarse que tal división no se encuentra específicamente prevista en nuestra legislación adjetiva, y se ha realizado únicamente para lograr un conocimiento adecuado del procedimiento.

6. Las etapas en cuestión son: Averiguación Previa, en ella el Ministerio Público actúa como autoridad, se inicia con la denuncia, acusación o querrela y culmina con la determinación de consignación o de no ejercicio de la acción penal, esta etapa tiene como finalidad obtener datos suficientes para comprobar la existencia de los elementos del tipo y hacer probable la responsabilidad penal del indiciado.

La preinstrucción, comprende actos que preparan la causa para la instrucción, tales actos son: auto de radicación, declaración preparatoria y auto de plazo constitucional.

Instrucción, comprende todas las actuaciones posteriores al auto de formal prisión o de sujeción a proceso hasta el auto que declara cerrada la instrucción, en esta etapa el inculpado goza de la mayor libertad para la aportación de pruebas en su defensa.

Sentencia, es una decisión judicial sobre alguna controversia o disputa; es la resolución judicial que, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas y subjetivas condicionantes del delito, resuelve la pretensión punitiva estatal individualizando el derecho, poniendo fin a la instancia con ello.

Ejecución de sentencia, esta etapa se caracteriza por la aplicación del contenido del fallo dictado por el juzgador.

Recursos, se refieren a que el contenido de las resoluciones judiciales puede afectar en sus derechos al Ministerio Público, al probable responsable o al ofendido, en prevención de tales situaciones las leyes consagran el derecho de inconformarse a través de diversos medios de impugnación, cuya finalidad, es la de evitar la marcha del proceso por cauces indebidos o bien que se llegue a una resolución injusta.

7. Una vez que se ha definido la situación jurídica del inculpado a través del auto de plazo constitucional, y en el mismo se decretó un auto de formal prisión, el inculpado se encuentra en posibilidad de elegir en que vía desea seguir el proceso, es decir en vía sumaria u ordinaria, tal decisión es un derecho que la ley otorga al inculpado.

Debe evitarse que durante el procedimiento se obstaculice la actividad de las partes con formalidades que resultan un tanto ilógicas e inútiles, sobre todo tratándose del órgano de defensa pues éste, dentro del procedimiento penal desempeña una importantísima tarea, ya que en sus manos se encuentra la libertad de una persona, o bien el que ésta obtenga determinados beneficios que la misma ley le otorga y que posiblemente no conozca o no sepa como hacer valer.

En manos del inculpado se encuentra la decisión de optar por el proceso sumario u ordinario, según convenga a sus intereses, y para estar en condiciones de resolver al respecto se debe facilitar al mismo la información necesaria respecto al derecho consignado en su favor.

Si el inculpado, contando con la información correspondiente decide optar porque su proceso se siga en la vía ordinaria y no en la sumaria, deberá respetarse plenamente tal decisión, por ello es que, desde nuestro punto

de vista la redacción del párrafo segundo del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales provoca que no se respeta totalmente dicha decisión.

8. El párrafo del numeral en comento presenta la problemática consistente en que, una vez que dentro del auto de formal prisión se ha decretado la apertura del proceso en la vía sumaria, el inculpado o su defensor podrán solicitar la revocación de esta vía, a efecto de que se continúe el procedimiento en la vía ordinaria. Sin embargo para que a la solicitud del defensor se le de el trámite correspondiente, es necesario que se cuente con la ratificación del inculpado, de no contar con ella, el proceso sumario seguirá su desarrollo normal.

La ley no es específica en cuanto al plazo con que se cuenta para obtener tal ratificación, pues únicamente señala que: "...se revocará la declaración de apertura del procedimiento sumario, para seguir el ordinario que señalan los artículos 314 y siguientes, cuando así lo soliciten el inculpado o su defensor, en este caso con ratificación del primero, dentro de los tres días siguientes de notificado el auto relativo...".

Tal situación nos puede llevar a pensar que los tres días a que hace alusión el numeral 306 del Código Adjetivo de

la materia, son para que en su caso, el defensor realice la solicitud correspondiente, y no para que se obtenga la ratificación en comento. De acuerdo con lo anterior y suponiendo que la ratificación no se obtenga de manera inmediata, estaremos en presencia de un proceso que no es totalmente sumario, pero que tampoco es ordinario, ya que la ratificación de la solicitud en cuestión no tiene efectos retroactivos respecto a las diligencias que ya se llevaron a cabo (por ejemplo el período para ofrecer pruebas).

Por otra parte, resulta incoherente que sea necesaria la ratificación del inculcado para que la solicitud del cambio de vía realizada por el defensor surta todos los efectos legales conducentes, pues dentro del procedimiento el defensor cuenta con libertad para desempeñar sus funciones en muchos otros aspectos, y sin embargo en éste, que pudiera resultar sencillo se obstaculiza sin razón, ya que el defensor siempre perseguirá los mismos fines y objetivos que el inculcado, es decir ambos desean obtener los mayores beneficios posibles para el procesado, siempre y cuando se consigan de manera lícita.

9. Tal obstáculo no encuentra justificación en el hecho de que la ley intente proteger al inculcado de un mal manejo

de la defensa por parte del representante de ésta, pues es el inculpado quien libremente elige a la persona o personas que habrán de hacerse cargo de su defensa, pudiendo incluso, cambiar de abogado defensor cuantas veces lo considere necesario.

10. No debe caerse en un proteccionismo exagerado del inculpado, ya que puede desembocar en incoherencias como las que hemos indicado. Asimismo, debe mejorarse la redacción del artículo 306 párrafo segundo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, de tal manera que no se preste a confusiones, por lo cual los legisladores deberían suprimir el requisito de la ratificación del procesado para que surta efectos la solicitud de su defensor en relación con la revocación de la apertura del proceso en la vía sumaria, para que el mismo se continúe en la ordinaria, y en caso de que existiera alguna razón de verdadero peso, para dejar subsistir tal requisito, aclarar o en su caso señalar específicamente cual es el plazo con que se cuenta para obtener la ratificación en comento. Para evitar que el procedimiento penal se tergiverse y no cumpla de manera adecuada con sus objetivos.

BIBLIOGRAFIA

- ACERO, JULIO. Procedimiento Penal, 7ª Edición, Editorial Cajica, S.A., México, 1996, pp. 635.
- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, NICETO. Proceso Autocomposición y Autodefensa, 2ª Edición, Textos Universitarios Universidad Nacional Autónoma de México (U.N.A.M.), México, 1990, pp. 311.
- Clinica Procesal, 2ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982, pp. 756.
- ARILLA BAS, FERNANDO. El Procedimiento Penal en México, 13ª Edición, Editorial Kratos, S.A., México, 1991, pp. 571.
- BACIGALUPO, ENRIQUE. Manual de Derecho Penal, Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 1991, pp. 262.
- BAUMANN, JURGEN. Derecho Procesal Penal, Editorial Depalma, Buenos Aires-Argentina, 1986, pp. 562.
- CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 30ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, pp. 351.
- COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 12ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1992, pp. 724.
- DE MIGUEL, JUAN PALOMAR. Diccionario por Juristas, Editorial Mayo, México, 1981.
- GARCIA RAMIREZ, SERGIO. Curso de Derecho Procesal Penal, 5ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1991, pp.815.
- GARCIA RAMIREZ, SERGIO Y ADATO DE IBARRA, VICTORIA. Prontuario del Proceso Penal Mexicano, 6ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, pp. 815.

GONZALEZ BLANCO, ALBERTO. El Procedimiento Penal Mexicano en la Doctrina y en el Derecho Positivo, Editorial Porrúa, México, 1975, pp. 565.

GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Principios de Derecho Procesal Mexicano, 8ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1985, pp. 565.

GUZMAN, FRANCISCO RICARDO. Derecho Procesal Penal, Secretaría de Gobernación, México, 1976, pp. 355.

LODOÑO JIMENEZ, HERNANDO. Derecho Procesal Penal, Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 1982, pp. 315.

ORONoz SANTANA, CARLOS M. Manual de Derecho Procesal Penal, 3ª Edición, Editorial Limusa, México 1990, pp. 315.

PALLARES, EDUARDO. Prontuario de Procedimientos Penales, 5ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977, pp. 233.

RIVERA SILVA, MANUEL. El Procedimiento Penal, 23ª Edición, Editorial Edinc, Bogotá-Colombia, 1989, pp. 550.

LEGISLACION

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDO MEXICANOS, 107ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1994, pp. 159.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, s/e, Editorial Sista, S.A., de C.V., México 1997, pp. 107.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, 3ª Edición, Editorial Sista, S.A. de C.V., México, 1995, pp. 94.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, 3ª Edición, Editorial Sista, S.A. de C.V., México, 1995, pp. 92.

OTRAS FUENTES

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO. 6ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Editorial Driskill, S.A., Buenos Aires-Argentina.

MANUAL DE INTRODUCCION A LAS CIENCIAS PENALES, Secretaría de Gobernación, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1976, pp. 355.