

148



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES.

CAMPUS ARAGÓN

“JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA”.

289976

**TESIS POR INVESTIGACIÓN
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARÍA ELSA GARCÍA GARFIAS.**

**ASESOR:
LIC. SERGIO ROSAS ROMERO**

MÉXICO,

2001



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Gracias a Dios por otorgarme el regalo tan preciado, como lo es el de la vida, y que es por ello que podemos realizar las metas que cada uno nos fijamos en la vida.

A mi Alma Mater, por darme la oportunidad de cursar una carrera profesional y por la superación personal y formación académica que me otorgó.

Dedico con todo cariño el presente trabajo a mis padres, en virtud de que gracias a ellos se hizo posible la culminación de mi carrera profesional, agradeciendo de antemano el apoyo conferido en todo momento.

A mis hijos: Erick Alexis, Diego Axel y Karla, por ser ellos el motivo de mi existencia, y con los que tengo el gran compromiso de la vida de hacerlos gente de provecho, y pienso lograrlo a través de la dedicación y el ejemplo que esta humilde servidora les pueda transmitir a lo largo de sus vidas.

A mi esposo Alberto, a quien estaré eternamente agradecida por el amor que me proporciona día a día, por su apoyo, compañía, impulso, confianza, solidaridad que me ha demostrado en todo momento.

A mis hermanos Lucy, Lulú, Ara, Ana, Kary, Luis y Susi, a mi cuñado Ricardo Iturbide, por brindarme la ayuda necesaria para continuar adelante, y muy especialmente a mi hermano Jaime, quien aunque ya no esta con nosotros siempre vivirá en nuestros corazones.

A mis cuñadas Martha, Luz, Leonor, Toña y Celia, quienes me brindaron su apoyo en esos momento tan importantes en mi vida.

Con mi más sincero agradecimiento a los Profesores que hicieron posible la realización del presente trabajo y que colaboraron a mi formación profesional. Licenciados Guadalupe Durán Alvarado, María Antonieta Lánderos Camarena, Jaime Hernández, Sonia Preciado, Ricardo Reyes Cervantes, Bernabé Luna Ramos y Manuel Plata, entre otros.

A mis compañeros y amigos Laura Patricia Sánchez Ramírez, Edith Negrete Campos, Victor Hugo Ramírez Delgadillo y Rosa María Chávez Reyes, a quienes les agradezco la amistad y la ayuda desinteresada que me brindaron a lo largo de nuestra vida estudiantil, y de quienes guardo agradables recuerdos.

A la Licenciada Teresita de Jesús Rocillo Esparza, a quien agradezco el apoyo que me ha otorgado en estos últimos tiempos y que ha sido crucial para mi formación profesional.

A los Magistrados Licenciados Francisco Chávez Hochstrasser, Eduardo Alfonso Guerrero Martínez, César Augusto Osorio y Nieto y Roberto Martín López, quienes han jugado un papel muy importante en la práctica de mi vida profesional.

Al Doctor Sergio Rosas Romero, quien hizo posible la realización de este trabajo de investigación, ya que gracias a la dedicación, paciencia, impulso y motivación que nos brindó a lo largo de la elaboración, y por lo cual estaré eternamente agradecida.

A los Licenciados Jorge Esquivel Zubiri y Sara Delia Díaz Barrera, por brindarnos el apoyo, y orientación, su valioso tiempo y la dedicación necesaria para la culminación de este presente trabajo, por todo ello ¡gracias!.

En especial a mis compañeros tesisistas Rocío Negrete Campos, Carmen Aldrete Anaya, Angel Valle Montaña, Cesar Ricardo Rojo Guerrero, Jesús Alonso Lucero, con quienes compartí la agradable experiencia de elaborar el presente trabajo en equipo, con personas tan distintas pero unidas con un mismo fin, el de la superación, que de entre todas las cosas buenas que nos ha conferido la elaboración de este trabajo está, la de haberlos conocido.

JURISDICCION Y COMPETENCIA.

PROEMIO.	1
-----------------------	----------

INTRODUCCION.	3
----------------------------	----------

CAPITULO I. EVOLUCION HISTORICA DE LA JURISDICCION.

1. Surgimiento del delito sobre la faz de la tierra.....	7
1.1 Mesopotamia y otros antiguos pueblos.....	9
1.2 Grecia.....	15
1.3 Roma.....	23
1.4 Italia Medieval.....	41
1.5 Inglaterra.....	44
1.6 Francia.....	51
1.7 España.....	55
1.8 La Jurisdicción en México.....	66
1.8.1. Derecho Indígena (época precolonial).....	67
1.8.2. Derecho Indiano (época colonial).....	72
1.8.3. México Revolucionario.....	79
1.8.4. México Independiente.....	81

CAPITULO II. JURISDICCION Y COMPETENCIA CONSIDERADAS CONCEPTUALMENTE.

2. Concepto de Jurisdicción.....	86
2.1.1 Notio.....	92
2.1.2 Vocatio.....	94

2.1.3 Coertio.....	95
2.1.4 Iudicium.....	96
2.1.5 Executio.....	98
2.2. Clases de jurisdicción	98
2.2.1. Jurisdicción penal.....	98
2.2.2. Ordinaria y especial.....	105
2.2.3. Propia y Delegada.....	108
2.3. Por el carácter del Tribunal.....	110
2.3.1. Federal, Local y Militar.....	110
2.4. Concepto de competencia.....	115
2.4.1. Competencia por materia.....	119
2.4.2. Competencia por territorio.....	123
2.4.3. Competencia en razón de turno.....	125
2.4.4. Competencia en razón de grado.....	126
2.4.5. Competencia por cuantía.....	128

CAPITULO III. FUNCION JURISDICCIONAL.

3. Teoría y práctica en la jurisdicción.....	133
3.1. Derecho a la Jurisdicción como garantía.....	147
3.2. Diferencias entre el derecho de a la jurisdicción y derecho de petición..	152
3.3. Facultades del Organo Jurisdiccional.....	154
3.4. Limites del Organo Jurisdicción.....	160
3.5. Función jurisdiccional en le Tribunal Federal, Suprema Corte de Justicia	162
3.6. Función jurisdiccional en los Tribunales Locales.....	167
3.6.1. Juzgados de Primera Instancia.....	171
3.6.2. Juzgados de Paz.....	174

CAPITULO IV.

EL JUEZ

4. Juez y Organo Jurisdiccional.....	178
4.1. El Organo Jurisdiccional en México.....	182
4.2. Juez.....	187
4.2.1. Idoneidad del Juez.....	192
4.2.2. Arraigo en el Juez.....	195
4.2.3. Imparcialidad del Juez en el juicio.....	196
4.2.4. Inamovilidad en el Juez.....	201
4.2.5. Derechos del Juez.....	203

CAPITULO V

LA RESPONSABILIDAD DEL JUEZ EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES.

5.1. Obligaciones del Juez.....	211
5.2. Impedimentos del Organo Jurisdiccional.....	215
5.3. Sanciones a las que se encuentra sometido el Juez	219
5.4. Aplicación de la fracción VI del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	222
5.5. Aplicabilidad del Código Federal de Procedimientos Penales.....	227
5.6. Aplicabilidad Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.....	228
5.7. Aplicabilidad de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.....	230
5.8. Aplicabilidad de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia.....	231

CONCLUSIONES..... 234

PROPUESTAS..... 239

BIBLIOGRAFIA..... 241

PROEMIO

Pedimos a ustedes, su generosa comprensión para la presente investigación producto de diversas inquietudes acumuladas a lo largo de nuestra vida estudiantil, misma que ponemos a su consideración con toda humildad.

Somos la tercera generación de un método realmente innovador como lo es el realizar la tesis en grupo de investigación, que encabeza y dirige el Doctor Sergio Rosas Romero, profesor de tiempo completo de los campos de Ciudad Universitaria, y la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón, mismo que nos dedicó el tiempo necesario para poder lograr la meta tan importante como es la tesis que hoy presentamos con gran orgullo, ya que él nos ayudó a vencer ese reto para todo estudiante, en virtud de que para la gran parte de los estudiantes elaborar la tesis es como un gran muro difícil de cruzar, sin embargo, a través de él y gracias a su dedicación nos demostró que basta con fijarse la meta y aplicar toda la dedicación que sea necesaria para poder lograrlo.

De igual forma agradezco de antemano la participación de los Licenciados Jorge Luis Esquivel Zubiri y Sara Delia Díaz Barrera, por el apoyo que nos demostró a lo largo de nuestra investigación.

Al iniciar la investigación que sustenta la presente, se establecieron tiempos y plazos para cada paso, es decir este sistema se organizó de tal manera que no se rebasaran los periodos previamente establecidos, teniendo como principal finalidad siempre avanzar bajo una disciplina y dedicación constante, sin claudicar al trabajo que hoy tenemos a bien presentar

Dentro de mi vivirá la bella experiencia que me ha dejado el compartir, y convivir con este grupo de tesistas peculiar, integrado por personas tan distintas, pero igualmente unidas por el maravilloso compromiso de la superación.

Gracias a nuestra Alma Mater, además de todas las personas ya mencionadas con anterioridad, hoy felizmente veo concluida la tarea realizada, lo que implica el principio de mi carrera profesional.

Ahora me enfrento a la vida con la madurez que me ha conferido el desarrollo de este trabajo, ya que me ha dejado la enseñanza que en la vida todo tiene su tiempo, siendo por ello que debemos presentar destreza para saber cuando nos toca actuar buscando dar lo mejor de nuestra persona. Y así lograr todo lo que nos propongamos en la vida, ya que como profesionales que somos tenemos un gran compromiso, no solo con nosotros mismos, sino que además adquirimos la obligación con nuestra Alma Mater de ser un ejemplo para futuras generaciones.

INTRODUCCION.

A través de la historia se ha comprobado que el hombre es por naturaleza un ente evidentemente social, lo que conlleva a que por sí solo no logre sobrevivir, por ende, es vital la convivencia en sociedad con seres de su misma especie.

Consecuentemente al existir varios hombres en sociedad se generaba un conflicto de intereses, en virtud de que las necesidades de unos también lo eran de dos o más a la vez, lo que originaba constantes enfrentamientos entre ellos, por lo tanto afirmamos que el delito surge junto con el hombre.

Ante tales circunstancias se buscaba la forma de dar una pronta solución a la problemática social, al no existir una administración de justicia, por lo que en el presente trabajo de investigación se tiene como finalidad el estudiar las diferentes etapas que se dieron para llegar a lo que hoy conocemos como Jurisdicción, consistente en decir el derecho aplicando la norma al caso concreto, la cual fue creada para establecer un equilibrio en la sociedad.

El presente trabajo de investigación lo hemos denominado "JURISDICCION Y COMPETENCIA", analizaremos la terminología y aplicabilidad de cada una de ellas, así como a las personas que se encargan de ponerlas en práctica, para que con esto logremos determinar si existe una adecuada impartición de justicia.

Dentro del primer capítulo iremos analizando la forma en que ha evolucionando, esta figura jurídica, pasando desde los inicios cuando surge el delito sobre la faz de la tierra, en donde consideraban que el hombre no podía juzgar a otro hombre, delegando esta función a la justicia divina, creando para tal efecto una gran variedad de dioses.

Durante el desarrollo del capítulo de antecedentes, pasaremos por las distintas etapas en las que se ha impartido la justicia con los diferentes métodos que fueron utilizados para poder reprimir a las personas que hubieran incurrido en una conducta antisocial, aunque de igual forma se debe resaltar que los países de la antigüedad son recordados por la imposición de penas crueles en su mayoría, aunque poco a poco se fueron humanizando hasta el momento en que surge el internamiento, lo que hoy conocemos como privación de la libertad en lugares destinados para tal efecto.

El anterior capítulo es muy importante, ya que nos ayuda a explicar las figuras jurídicas que utilizamos en la actualidad, así como el poder enterarnos de cómo ha ido evolucionando la sociedad.

Durante el capítulo dos, desarrollaremos más a conciencia la terminología Jurisdicción, y todos los elementos que constituyen esta figura, como son la notio, vocatio, coertio, iudicium y executio, entendiendo a ésta como la figura facultativa delegada del Estado para decir el derecho, aplicando la norma al caso en concreto, aunque tal función no debe quedar en solo decir el derecho, sino además se tendrá que ejecutarse lo pronunciado por el juez.

Analizaremos el concepto de Jurisdicción, mismo que proviene de los vocablos "ius" y "dicere", en su estricta acepción significa "decir el derecho", de lo que resulta que esta potestad envuelve la única y esencial conducta de aplicar o declarar el derecho al caso concreto, haciendo hincapié en el sentido de que no basta con decir el derecho, ya que se tendrá que ejecutar lo determinado por el juez.

En otro contexto hablando de la función jurisdiccional, es imprescindible puntualizar que tal labor quedará a cargo de las personas

físicas que reúnan los requisitos marcados por la ley, y por ser una función delegada del Estado, es por tanto de carácter eminentemente público, cuya actividad está delimitada a únicamente decir el derecho basado en las normas previamente establecidas con anterioridad a los hechos de que se trate, buscando ante todo dar cabal cumplimiento a lo pronunciado por el representante del órgano jurisdiccional, para poder hablar de una verdadera función jurisdiccional.

Después de definir a la jurisdicción en términos generales conocida como capacidad objetiva o facultativa del órgano jurisdiccional, analizaremos a la competencia como capacidad subjetiva de tal función, siendo ésta la limitación de aquélla, lo que trataremos de dejar bien especificado, ya que en la práctica suelen ser erróneamente confundidas como sinónimos. Mencionaremos las diferentes clases de competencia que existen, dependiendo del territorio, cuantía, grado, materia, entre otras.

En el desarrollo del tercer capítulo estudiaremos en que consiste la función jurisdiccional, las diversas teorías aplicables a ésta, así como las facultades y límites, durante su ejercicio en los diferentes grados predeterminados en el ámbito federal, y local en los juzgados de primera instancia y de paz.

Toca al capítulo cuarto analizar la función jurisdiccional ejercida por sus representantes en donde si hablamos de forma unipersonal se denominan jueces y si por el contrario nos referimos a cuerpos colegiados se tratara de magistrados o ministros y los magistrados unitarios federales.

Cabe precisar que en este capítulo prestaremos principal atención a la figura del juez, en virtud de considerar que en la actualidad el juzgador se ha visto seriamente afectado por la misma sociedad que se ha olvidado de la función tan importante que desempeñan que como lo dejaremos precisado, es la aplicación de la norma al caso concreto, consecuentemente tiene en

6
sus manos la determinación de si alguien es culpable del delito que se imputa, privándolo de su libertad, debiendo imponer la sanción correspondiente, o por el contrario si alguna persona se imputó falsamente la comisión de un delito, comprobado éste tendrá que otorgarle la libertad.

Por lo que hace al capítulo quinto, y como lo anotamos en líneas precedentes, analizaremos la figura del juez, estudiando las diferentes leyes que intervienen para la aplicación de sanciones, en caso de que la persona en la que se ha depositado esta función o mejor conocida como autoridad a quo, incurra en conductas constitutivas de ilícitos.

Ello en virtud de considerar que existe una falla técnica dentro de los preceptos que rigen el procedimiento en comento, y lo cual debe de ser aclarado con la finalidad de una aplicación adecuada del derecho, obedeciendo al principio de que la impartición de justicia deberá ser pronta y expedita, lo cual es poco posible de lograr si no existen normas que nos lo permitan.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA JURISDICCIÓN.

1. Surgimiento del delito sobre la faz de la tierra.

Remontándonos a los orígenes de la sociedad, y previo el análisis de los testimonios que fueron legados a la humanidad, podemos determinar cómo es que surgen las conductas antisociales, en los grupos previamente establecidos, es decir, cómo es que surge el delito sobre la faz de la tierra.

En los inicios de la humanidad quedó demostrado que el hombre es un ente evidentemente social, lo que conlleva a que por sí solo no logre sobrevivir, por ende, es vital la convivencia en sociedad con seres de su misma especie.

Luego entonces, el hombre tuvo que integrarse en sociedad, formando pequeños núcleos con organización propia, que posteriormente fueron conocidos como familias; a medida que evolucionaba la sociedad, de igual forma lo hacía el hombre logrando con mayor frecuencia relacionarse con sus semejantes.

Lo que trajo consigo que a medida que crecían los núcleos sociales, también las necesidades por tener casa, alimento y vestido se incrementaban; originándose con ello una constante lucha por sobrevivir lo que sigue aconteciendo hoy día, toda vez el hombre se mueve a través de necesidades imperantes; su instinto por sobrevivir es tajante, por lo tanto estaba obligado a hacer cuanto le fuera posible por permanecer con vida ante las innumerables adversidades que se le presentaban.

Continuando con esta serie de ideas podemos anotar que al existir varios hombres en sociedad se generará un conflicto de intereses, ya que

las necesidades unos también lo eran de dos o más a la vez, "Como todo ser vivo, el hombre acciona por el impulso de tres fuerzas-instintos: de conservación, de producción y de defensa"¹

Lo que trae consigo constantes enfrentamientos, teniendo que robar, lesionar e incluso matar, en su constante lucha de sobrevivencia, tratando de justificar su actuación afirmando que aquellos han invadido su esfera de legítimos intereses, por lo tanto concluimos que el delito surge junto con el hombre.

"Hemos visto que en los albores de la humanidad, las sociedades primitivas utilizaban la fuerza individual como único medio para satisfacer sus necesidades y defender sus intereses, pero esta metodología de la violencia personal no debió rendir buenos resultados, quizás por sus excesos, por lo que en aras de mantener la armonía del grupo, fue preciso buscar nuevas soluciones."²

Ante tales circunstancias se buscaba la forma de dar una pronta solución a la problemática social, al no existir una administración de justicia, que hiciera posible el equilibrio en la sociedad; toda vez que no faltaba quien se excediera en su búsqueda por sobrevivir, desviándose de tal finalidad, y más bien, tratando de ser el líder, buscando tener el poder para dominar a los demás, cometiendo abusos y arbitrariedades.

"La EVOLUCION HISTORICA de la función jurisdiccional del Estado atraviesa por distintas etapas, y en cada una de ellas se advierte que el propósito fundamental es el de mantener la paz social.

¹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, CARRANCA Y RIVAS, Raúl. DERECHO PENAL MEXICANO .Editorial Porrúa. 19 Edición. México. D. F. 1997.Pág.93

² BACRE Aldo, Teoría General del Proceso. Tomo I. Edit. Abeledo-Perrot. 1ª Edición. Buenos Aires Argentina. Pág. 95.

En la sociedad primitiva, superados los núcleos familiares no sometidos a un orden, el jefe tribal asume la totalidad de los poderes, sean políticos (v.gr.: decidir la guerra y la paz), religioso (v.gr.: impetrar la benevolencia del panteón divino), administrativos (v.gr.: reparto del botín guerrero o de la cosecha), etc. Pero también asume, como instrumento para mantener la organización tribal, la potestad de impartir justicia en los conflictos entre los miembros de la tribu.

La creciente complejidad de estas funciones, le obliga a delegar en sus lugartenientes algunas de estas funciones, pero reteniendo el poder. Cuando en etapas subsiguientes de la evolución histórica de la humanidad, aquel jefe tribal, transformado en rey de un pueblo se ve precisado a transferir a otro la función judicial³.

En un principio se pensaba que el hombre era incapaz de juzgar a otro hombre, cuando este incurría en una conducta antisocial, de tal forma que el hacer justicia quedó fuera del alcance de los humanos, siendo encomendada a seres divinos superior a todos ellos, basando sus sistemas de sanciones en diversos dioses.

Con el paso de los años se fue perfeccionando la sociedad, así como los sistemas sociales, pasando de ser gobernados por dioses a reyes, y finalmente por jueces y magistrados. Hoy en día se cuenta con un sistema avanzado de leyes, para hacer posible la impartición de justicia.

1.1. MESOPOTAMIA Y PUEBLOS ANTIGUOS.

INDIA

Al realizar un estudio de esta época encontramos que esta cultura estaba integrada por castas, siendo fundamentalmente las de los brahmanes

³ CARLI, Carlo. Derecho Procesal. Edit. Abeledo- Perrot. Buenos Aires Argentina. 1976. Pág. 100-101

o sacerdotes, de los guerreros, de los labradores y artesanos, y por último la de los esclavos; tuvo como primera ley importante el Código de Manú, que según éste las castas provenían respectivamente de la boca, las manos, del vientre y de los pies de Brahma, dios de la creación.

El autor Luis Jiménez de Asúa, nos da mayores datos sobre tal ordenamiento al mencionar: "El Código de Manú es en materia penal el más perfecto que nos ha legado el Antiguo Oriente. El derecho de castigar emanaba de Brahma, y el Rey era su delegado. La idea de la penalidad era muy elevada en ese Código; el reo que hubiera cumplido la pena subía al cielo tan limpio de culpa como el que hubiese ejecutado una buena acción."⁴

En esta antiquísima ley, encontramos que en la comisión de las conductas antisociales ya se hablaba de imprudencia, así como del caso fortuito, preocupándose aún por conocer el que los llevó a delinquir a los sujetos, aunque tales conceptos sobre la justicia se encontraban perturbados por la división de castas y los prejuicios religiosos.

Al implantarse el brahmanismo cuyo dios principal es Brahma, señor de la creación; forma una trinidad con este, Vishnú dios del bien y de la fecundidad, y Siva, dios de la destrucción. El pensamiento hindú desarrolla la idea de que todos estos dioses en realidad son uno solo, con diferentes formas y funciones. La religión cree en la transmigración del alma, o sea que el alma después de la muerte del cuerpo, encarna en otro ser vivo. Según sus pecados y méritos, descenderá o ascenderá en la escala de los seres que puedan habitar.

⁴ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. Tratado de Derecho Penal. Editorial Losada, S.A., Buenos Aires Argentina, 1964. Pág. 270-271.

La iniciación y el conocimiento de los libros sagrados ponían a cubierto del pecado, existiendo un principio en el Código de Manú consistente en que el brahmán que supiese todo el Rig Veda no quedaba contaminado aun cuando éste hubiera dado muerte a todos los habitantes o hubiese aceptado alimento del hombre más vil.

Observamos que esta época, era tan avanzada en la materia de justicia que ya se contemplaban las sanciones pecuniarias, que aumentaban a medida que aumentaba la aptitud del condenado para conocer las consecuencias de sus actos, en lo que respecta a las sanciones corporales, se verificaba excepciones, en determinados casos, a favor de personas de castas superiores. En el contenido de este Código se desconoció por completo la ley del tali6n, ya que no existen datos de que éste se haya utilizado.

EGIPTO

Se origina en medio de dos grandes ríos: Nilo Blanco, proveniente de los lagos del África Central, y el Azul, de Etiopia, se encontraban gobernados por un fara6n, esta cultura sobresale de las demás por la construcción de enormes pirámides mismas que servían de tumba para los más destacados faraones, la más grande fue la de Keops, existiendo un número considerable de estos monumentos, al igual que las demás civilizaciones de esta época se encontraba regida por la religión.

El origen de las leyes más remotas, se atribuye a la revelación que de ellas hicieron los dioses al rey Mevis. Dentro de los dioses más sobresalientes, y en cuanto a las aportaciones de justicia se refiere, encontramos entre otros al dios Thot, quien fue considerado como legislador, quien realizó sus aportaciones a través de jeroglíficos, que hoy día sólo se conservan fragmentos de estos vestigios.

Egipto era extraordinariamente religioso, penetrando absolutamente todas sus esferas de vida, algunos de sus dioses eran representados con características de animales, entre los principales está el dios del Sol: Ra, y Amón, Set dios del desierto fue considerado elemento malo, en virtud de haber matado a su hermano Osiris, dios de la tierra y de la fertilidad, es de esta cultura donde surge el arte de la momificación, la cual la llevaban a cabo en sus más importantes faraones. Osiris llega a ser el señor de los muertos, que juzga las almas de los difuntos, ya que se tenía la idea de la sobrevivencia después de la muerte. Su derecho estaba impregnado del espíritu religioso, el delito era considerado como ofensa para los dioses.

Conforme crecía la sociedad aumentaban las diferencias sociales, para entonces los que se encargaban de juzgar eran los sacerdotes quienes ante tales circunstancias se veían en la necesidad de amenazar con penas cada vez más terribles en ultratumba a los pecadores.

Por lo tanto las penas más crueles eran impuestas por los sacerdotes como una delegación divina a sus personas, y para aplacar a la divinidad. En esa época el signo de justicia era la pluma de avestruz, así tenemos que, los ilícitos más graves fueron los que lesionaban a las divinidades, como consecuencia, la muerte causada a los animales sacros tales como el buey Apis y los cocodrilos, e incluso de los tenidos por sagrados, como el ibis, el gato y el halcón eran considerado como graves, haciéndose acreedores a penas muy severas.

Otra de las clasificaciones de los delitos realizada dentro de esta era, fue la de lesa divinidad, tales como el atentado a los faraones, la complicidad en estos atentados, desobediencia de las órdenes reales, las ofensas, el faraón y sus familiares, el perjurio y el homicidio. La ley del talión era aplicada simbólicamente, al espía se le cortaba la lengua; al estuprador,

se le cortaban los genitales, a la mujer adúltera, la nariz, además de penas como el trabajo público en minas, y la esclavitud.

MESOPOTAMIA.

Mesopotamia país entre ríos, dentro de la cual nos encontramos a los sumerios, quienes fueron la primera civilización, heredando la escritura cuneiforme, al principio dibujaban las cosas, pero paso a paso se fueron simplificando las representaciones hasta quedar como simbolismos, transformándose poco a poco en fonética, representando cada signo un sonido, los escritos eran elaborados en tabillas de barro húmedo mismas que posteriormente eran cocidas.

A mediados del siglo XVIII a. de c., surge un Rey de nombre Hamurabi encabezando un gran imperio formado por toda Mesopotamia. "...Bajo el dominio de Hamurabi se redactó el conjunto de leyes escrito más antiguo que se conoce. Este ordenamiento, el Código de Hamurabi, estipula penas extraordinariamente severas para proteger la propiedad. Castiga con mucho más fuerza a un pobre que atente contra un rico que al rico que ofenda al pobre. Establece el "ojo por ojo" para castigar al que dañe físicamente a un rico; el que lesiona a un pobre sólo tiene que pagar una multa..."⁵

En Mesopotamia existió una religión politeísta, creían en la existencia de un ser superior, y se rendía culto a los antepasados, para los cuales ofrendaban plantas y animales y en ocasiones también se realizó el sacrificio humano con menor frecuencia afortunadamente. Entre otros dioses contaban con el dios del sol y de la justicia, denominado *Shemash*, del cual se tiene el antecedente de que de esta divinidad fue de la que *Hamurabi*

⁵ BROM, Juan. "Esbozo de Historia Universal". Editorial Grijalbo. 19 Edición, México D. F. 1998. Pág. 44

pretende haber recibido su código.

Como regla de excepción, este Código aunque fue dedicado al rey Sol, no contenía preceptos sagrados o religiosos, la venganza era casi desconocida. "En cambio, se hallaba el Talión muy desarrollado; por ejemplo: si un arquitecto construye mal una casa y ésta se hunde, el hijo debe morir; también se da muerte a la hija del que hubiese golpeado a una mujer libre si le hubiera causado la muerte o hecho abortar. Los castigos no podían ser menos crueles: el de muerte se ejecutaba arrojando al reo al agua, a la hoguera, etc. Entre otras penas se imponen las de mutilación, marca, deportación y pecuniarias".⁶

Mediante este código fue como logró quitársele a la clase sacerdotal lo que hoy día conocemos como "poder judicial", para entregarlo a los laicos (advirtase: no necesariamente a la clase gobernante)

"Es casi seguro que dentro de los mecanismos para la solución de los conflictos, se empleara la oralidad y la intermediación; la oralidad, puesto que no cualquier persona sabía leer y escribir, incluso, todavía durante la Edad Media los jueces no estaban obligados a saber leer y escribir, por eso surgieron los escribanos. En cuanto a la intermediación; aparece no sólo por ser característica que sigue a la oralidad, sino por la directa intervención de los juzgadores en la solución de los conflictos".⁷ Advirtiéndose que en esta época ya se clasificaban los delitos, en voluntarios, o los causados por negligencia o bien por caso fortuito, además de las atenuantes, tales como el arrebató y obcecación, incluso el de la riña.

⁶ *ibidem*, Pág. 270

⁷ SILVA SILVA, Jorge Alberto, "Derecho Procesal Penal, Ed. Harla, 2ª Edición, México, D.F., pág. 40-41

1.2. GRECIA.

La historia de la región griega se inicia en la prehistoria, entre 1800 y 110 a. de c., estableciéndose en ella los griegos, que se piensa es de donde deriva su nombre, de entre sus principales pueblos encontramos el de los aqueos, los dorios, los jonios y los eolios, de los cuales sobresalió el pueblo de los aqueos, ya que demostraron un gran empuje expansionista, de entre sus diversas batallas en las que fueron partícipes en su afán de conquista, encontramos la guerra de Troya, narrada en la obra ilustre denominada La Iliada.

En este período los pueblos griegos estaban formados por el régimen de la gens, contando con familias amplias, que giraba en torno del varón, la mujer pasaba a segundo término, se dedica principalmente al hogar y los hijos no pudiendo intervenir en la vida pública.

La organización social se encontraba integrada por diversas ciudades que tuvieron el nombre de poleis, en la que cada ciudad griega o poli formaba un Estado propio y tenía su propio derecho, y sobre todo la posible existencia de un fondo jurídico común, panhelénico, las opiniones de los especialistas discrepaban, por tal motivo nunca se dio la unidad política de Grecia.

Otro inconveniente del derecho griego, es que fue relativamente vago, es decir, no tan claramente fijado por los legisladores como otros derechos de la antigüedad. Para los griegos, las sentencias debían ser dictadas por las autoridades, fundándose en una institución de justicia, sin encontrarse demasiado obstaculizadas por normas legisladas, además de que nunca existió una ciencia jurídica autónoma, toda vez que las ideas en cuanto a lo justo formaban parte de la filosofía general, al lado de sus especulaciones

sobre lo bello, y lo ético, entre otras cosas.

En el mundo griego prevalecía la monarquía, en donde por su puesto el rey sobresalía por las labores importantes que le eran encomendadas, en virtud de ser al mismo tiempo jefe militar, juez y supremo sacerdote, lo que se traduce en que él tenía en sus manos el poder de todo el pueblo, de manera casi ilimitada, al mismo tiempo era asistido frecuentemente por una asamblea popular y de un aristocrático consejo de la Corona, que contaba con ciertos poderes de hecho, aunque iure no podía oponerse a la voluntad del monarca, sólo si se trataba de decisiones sobre paz y guerra.

En el primer período dominó la venganza privada, no paraba en la persona del delincuente, si no que también participaba la familia de éste. Posteriormente surge el período religioso, quien se encarga de dictar las penas era el Estado, ejerciendo sus funciones en cuanto a impartición de justicia como delegado de Júpiter; así el que cometía un delito debía purificarse, religión y patria se identificaban.

Los delitos se distinguían según como lesionaran los derechos individuales o los colectivo, luego entonces la pena tenía su fundamento en la venganza y la intimidación. El catálogo de delitos no era cerrado y los jueces podían castigar también los hechos no previstos en la ley, atendiendo a la equidad, lo que en nuestros tiempos constituye una violación a las garantías de los inculpadados.

En cuanto a la organización para la impartición de justicia, estaba integrada por el Areópago que era considerado como el órgano jurisdiccional, que se encargaba de la administración de justicia criminal, y un arconte, que entre otras cosas tenía facultades políticas y militares, cabe precisar que en aquél entonces, si les era posible tener más de una función por la cantidad de conflictos que se presentaban, máxime que se tenía bien

controlada a la población, al ser una comunidad no numerosa, amén de lo anterior, se sabe que en estas épocas la religión y los dioses eran el eje sobre el cual giraban sus vidas, lo que los hacía manipulables; las acusaciones se presentaban ante los arcontes, para posteriormente con conocimiento de causa convocar al Tribunal Areópago, quien se encargaría de resolver.

“Ya durante el periodo clásico, ciertas cuestiones políticas entre Pericles y Simón condujeron a la promulgación de una ley (de Efiálfes) que restó facultades al Areópago, y más tarde el arcontado dejó de ser privilegio de los ricos y se estableció que las funciones públicas debía de ser remuneradas.”⁸ A medida que fue evolucionando su organización social los Areópagos se elegían democráticamente. No habiendo acusador o actor y el procedimiento estaba conformado de dos fases: una en la que los magistrados instruían, y la resolutoria, en donde resolvían, pudiendo cualquier persona denunciar.

La región de Esparta se encontraba aún gobernada por la aristocracia, aunque en lo religioso y lo militar gozaba de independencia. En el poder “se encontraban dos reyes, que eran al mismo tiempo sacerdotes y comandantes militares. Junto a ellos había un senado, formado probablemente por 28 personas”.⁹, pero, en realidad eran quienes ejercían el poder de manera absoluta por medio de cinco éforos, así como de una gerousia.

Tales instituciones se encontraban integradas por líderes controladores, elegidos para ejercer sus funciones un año, ejercían una

⁸ Ibidem. Pág. 44

⁹ Ibidem. Pág. 56

severa tutela sobre los funcionarios, inclusive hasta en la persona del rey, durante su cargo gozaban de prerrogativas tales como la inmunidad.

La gerousia o senado, estaba integrado por 28 ancianos como ya lo anunciamos líneas atrás, y entre sus principales funciones, además de las judiciales se encontraba la de aconsejar a los reyes cuando tomaban decisiones de importante trascendencia

Por otra parte se realizaban asambleas populares, no conociéndose con exactitud sus funciones, ya que al parecer la única función era la de aceptar o rechazar las proposiciones del senado, no estando a su alcance el alterarlas.

En Atenas, capital de los jonios, se tiene un carácter muy distinto al de Esparta. Localizada en el Ática, su centro es la Acrópolis, que era un conjunto de templos en un monte de la ciudad, en un principio estaba gobernada por reyes con las mismas prerrogativas que los reyes de los demás ciudades, aunque no se ocupaban de conservar una apariencia de monarquía.

El rey era elegido electoralmente, y posteriormente ejercía su cargo por un período de diez años; y después se le rebajó al cargo de magistrado anual, encargado del culto de Dionisio, labor que ejercía al lado de otro magistrado o arconte para la administración de la ciudad y de un tercero más, por igual arconte, tratándose de cuestiones militares, más tarde son agregados más arcontes o magistrados, cuyos nombramientos los facultaban para ejercer sus funciones durante un año.

Por otra parte se da el surgimiento de un cuerpo de leyes redactadas por Dracón, mismas que fueron consideradas muy drásticas por los atenienses, motivo por el cual no fueron aceptadas. Ante el fracaso de

Dracón, le fue encomendada la función de organizar el pueblo a Solón (594-593 a. de c.); declarando nulas las esclavitudes por deudas; limita la extensión de los latifundios, pero fundamentalmente organizó al pueblo en cuatro clases sociales, de acuerdo a su posición económica.

“Más este progreso sólo logróse con Solón -dice el maestro Jiménez de Asúa- que comenzó a abolir todas las leyes draconianas, salvo las que se referían al homicidio, porque eran excesivamente severas en el castigo. En efecto, no había en aquéllas más que una pena para todos delitos: la pena de muerte

Los convictos de holgazanería, los que no habían hurtado más que frutas o legumbres, eran penados con el mismo rigor que los sacrílegos y los homicidas. Por eso dijo Demante, con fundamento, que Dracón no había escrito sus leyes sino con sangre.

Cuando le preguntaban que por qué había establecido la pena de muerte para todos los delitos, contestaba: “He creído que las más pequeñas culpas merecen esa pena, y no he encontrado otras para las más grandes”¹⁰. Lo que denota la extrema dureza con la que él veía la vida, no teniendo ningún tipo de consideración por aquellos que cometían un delito no intencional, cosa que si acontecía en otras culturas aun las surgidas anterior a esta.

Solón intentando reorganizar el pueblo establece tribunales en los que intervienen todos los ciudadanos, eran escogidos por suerte, encontrando principios de lo que hoy día conocemos como democracia, toda vez que no todas las veces eran elegidos por suerte, sino que también eran electos por los demás ciudadanos, “las funciones oficiales eran anuales y se procuraba que en el transcurso de su vida la mayor parte de los ciudadanos recibieran

¹⁰ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. Op. Cit. Pág. 276

la oportunidad de participar en la vida pública, ya sea como magistrados, o jueces o consejeros.

Todo Magistrado era controlado severamente en forma represiva, después de entregar la administración a su sucesor, pero también anticipadamente, mediante un control llevado a cabo, de ordinario por una comisión de arcontes (los seis thesmothetati) respecto del cumplimiento del candidato con ciertos requisitos formales y morales¹¹; originándose de este modo la culminación de la organización tribal, ya que de alguna forma se tenía que avanzar en ese sentido, acorde al avance tan importante que se había adquirido en la ciudad.

Cuando los habitantes consideraban que alguno de sus gobernantes no había cumplido con su deber, a través de un sistema de votación, escribiendo en una maceta el nombre del que le creían culpable, decidían si era desterrado o no dicho funcionario, a esta sanción se le conocía como ostracismo, el destierro era muy escandaloso en ese tiempo por lo que decidieron desaparecerlo.

"Es decir que, -apunta el autor Jorge Eduardo Vázquez Rossi- la idea que anida en el seno del sistema acusatorio en su mayor pureza, es la de que el pueblo, de manera directa o a través de algunos de sus miembros, juzga a un integrante de la comunidad a quien se le atribuye haber quebrantado algunas de las leyes que hacen posible la convivencia. La justicia es asunto de todos y a todos concierne, no siendo delegable"¹². Bajo la Constitución de Clístenes, sólo le competen los procesos sobre homicidios. En algunas circunstancias especiales los tribunales tomaban la calidad de jurados populares, mediante el ostracismo se exiliaba, por medio de la votación popular, a aquellos ciudadanos que por sus ideas y

¹¹ FLORIS MARGADANT, Guillermo, Panorama de la Historia universal, pág. 68

¹² VAZQUEZ ROSSI, Jorge Eduardo. Derecho Procesal Penal (La Realización Penal). Ed. Erubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires Argentina. Pág. 194-195

ambiciones futuristas, constituían un peligro público.

En las leyes de Locris, las penas adquirieron el mas expresivo simbolismo, luego entonces, a los que cometían algún delito de carácter sexual, se les sacaban los ojos, por creer que había sido la puerta por donde penetró la pasión, en las leyes de Coronda se consideraban delitos las lesiones personales, los atentados contra la propiedad que ponían en riesgo a las personas, al frecuentar malas compañías.

Es una cultura de grandes filósofos como lo fueron Sócrates, Platón, Tales de Mileto y Aristóteles entre otros grandes pensadores, por lo que hace al último de los nombrados, de los estudios que realizó nos aporta la primera clasificación de los tres poderes, a los que nombró deliberativo, el judicial y el ejecutivo, analizando como funcionaban cada uno de ellos con los diferentes tipos de gobierno existentes en esa época.

Demócrito sostuvo que todo el pueblo debería participar en el gobierno, Platón se ocupaba mucho de proponer una buena organización para el Estado. Quería que estuviera encabezado por los filósofos, defendido por los guerreros y sostenido por los trabajadores.

Una importante aportación dada a conocer por los griegos fue la lógica marcando la pauta para posteriores desarrollos. "Los griegos contribuyeron al régimen constitucional. Sus reflexiones sobre los fenómenos, abrieron el campo para referirse a la justicia. Incluso las sentencias se debían elaborar en base a un sentimiento de justicia, más que de reglas jurídicas legisladas."¹³

En cuanto a las teorías griegas sobre cuestiones políticas y de derecho público el derecho natural no escrito era superior al derecho positivo, por

¹³ SILVA SILVA Jorge Alberto. Op. Cit. Pág. 44

otra parte cabe destacar las distinciones que hizo Aristóteles entre el derecho y la equidad, y entre la justicia conmutativa y justicia distributiva.

Los más grandes tribunos, los más grandes célebres oradores y los estrategas nuevos estaban expuestos a sufrir la muerte por su audacia, el más sonado de los casos fue el de Sócrates, quien fue condenado a beber la cicuta, es decir veneno, aunque no fue el único, ya que a Pitágoras se le desterró por poner en duda la existencia de los dioses, Anaxágoras sufrió de igual manera el destierro y una multa de cinco talentos por haberse atrevido a decir que el sol era una piedra incandescente.

Los autores han estudiado el proceso que se le siguió a Sócrates con el cual fue obligado a beber la cicuta, llegando a la conclusión de que fue muy parecido desde el punto de vista jurídico, al proceso que le llevaron a Jesús. La acusación hecha a Sócrates fue sostenida por tres ciudadanos llamados Mileto, Anito y Licón, representando cada uno de ellos a una clase social.

Siendo Mileto el que representaba a los poetas y literarios, Anito, a los artesanos; Licón, a los retóricos y a los políticos. Resulta de importante trascendencia hacer mención a lo anterior, ya que estas personas hacían las veces de opinión pública y gravitaban sobre los jueces a través de sus voceros.

La Lógica, aún en la actualidad sigue siendo uno de los principales instrumentos de justicia, en virtud de que las resoluciones que eran dictadas por los jueces y magistrados debían de realizarse fundamentalmente utilizando la lógica jurídica, tratando de enlazar todos los indicios arrojados que la averiguación previamente realizada.

1.3. ROMA

Sin duda una de las civilizaciones más importantes de la antigüedad, se puede considerar que fue la madre del derecho, de esta cultura contamos con varios antecedentes que aún en la actualidad siguen vigentes. por lo tanto es de vital trascendencia su estudio, ya que como lo anunciamos líneas atrás, de allí tomamos gran parte de lo que hoy conocemos como la Jurisdicción para lograr una acertada impartición de justicia.

La historia del derecho romano comenzó aproximadamente unos ocho siglos antes de Cristo,. La organización social de Roma estuvo formada por gentes o clanes o sea la gentilicia, las gentes o clanes fueron consideradas como fundadoras de la ciudad, quienes tuvieron por nombre patricios, diez gentes formaban una curia y diez curias una tribu.

Por otra parte los plebeyos eran personas desarraigadas de sus lugares de origen, o también esclavos liberados, por lo tanto no podían ejercer cargos públicos, carecían de derechos políticos, religiosos y sociales.

La figura del rey se encontraba como uno de los máximos representantes del Estado, fungiendo como jefe supremo de la religión, de la justicia y del ejército, presidente del senado, en pocas palabras era el que se encargaba de gobernar a la nación, como ya lo hemos visto en otras culturas."En los orígenes el poder del juzgador competía a los reyes, luego a los cónsules y más tarde a los pretores, quienes al decir el derecho tanto podían crearlo, como aplicar una regla preexistente; siendo de advertir que la separación entre la jurisdicción y administración era desconocido; fenómeno este por otra parte –acoto- ocurrió en todas las sociedades

rudimentarias en las que el jefe, el cacique, el caudillo o el gobernante asumían todos los poderes, inclusive el de juzgar¹⁴.

En la historia romana los enjuiciamientos no eran como ahora los conocemos, en virtud de que las cuestiones penales se contemplaban con mayor frecuencia en conflictos de índole privado, originándose una clasificación de delitos públicos y delitos privados, marcando con ello el tipo de enjuiciamiento, presentándose con mayor frecuencia los procedimientos privados, en los que se aplicaba el procedimiento civil.

Por otra parte en cuanto a los delitos públicos, en un principio el pueblo era quien decidía tales cuestiones, delegando posteriormente esa facultad a órganos especiales dando origen a la burocracia, que entre sus principales funciones se encargaban de administrar justicia penal.

Los delitos se clasificaban en dos conceptos a saber y son: contra los bienes jurídicos de la comunidad y le de los particulares, siendo conocidos bajo los nombres de preduellio y paricidium. El preduellio, era la guerra maia, y perversa contra la propia patria, lo que hoy conocemos como la traición a la patria, dando el antecedente de los delitos políticos; el paricidium era la muerte dada al jefe de familia, es decir, del pater con que se origina en parte los delitos comunes. El homicidio era considerado como una infracción del orden jurídico público, luego entonces, su castigo ya no era confiado a los familiares de la víctima.

La más destacada característica del derecho primitivo Penal romano, fue su carácter público, hablándose de delito y la pena, el delito era violación de las leyes públicas, la segunda fue la reacción pública contra el delito, más

¹⁴ IBÁÑEZ FROCHAM, Manuel. La Jurisdicción, Doctrina, Jurisprudencia, Legislación Comparada. Edit. Astrea de Rodolfo de Palma y Hermanos, 1ª Edición. Buenos Aires Argentina, 1972. Pág. 40-41

no se debe pasar por alto el carácter sagrado del Derecho penal, al acabarse la lucha entre el derecho y la religión se logra el triunfo de la pena pública.

Al respecto el autor José de Jesús Ledesma dice: "En las provincias. Los funcionarios municipales, que en tiempos del imperio se multiplican a la par en que se desarrolla la burocracia, están investidos de una jurisdicción delegada que recibe el nombre del pretor y de otros funcionarios mayores, siendo así que sólo el príncipe y más tarde el emperador la concentran en sí mismos como titulares originarios".¹⁵

Los comicios por centurias, eran las únicas que podían imponer la pena de muerte, el destierro o las multas. Luego entonces los comicios por centurias, más que realizar una función jurisdiccional ejercían una represión política.

El Senado estaba conformado por los Paters más importantes de la región, sin que pase desapercibido que a éstos, se les conferían demasiadas facultades, sobre su esposa e hijos, más aún en sus esclavos, pudiendo en todo momento disponer de su vida, en cuanto a las hijas las podía vender al marido, a la esposa no se le confería cargo alguno, lo que es más era considerada como de su patrimonio.

En este orden de ideas se puede comprender el papel tan importante que ejercía el Pater en la sociedad, la reunión de los más importantes Paters, formando en torno del Rey un poderoso Consejo de la Administración, entre sus funciones sobresalían las de deliberar sobre los asuntos públicos, sobre las proposiciones para seguir sometiendo al pueblo, estaba integrado aproximadamente por cien miembros, duplicándose en

¹⁵ LEDESMA, José de Jesús. Estudios Jurídicos en memoria de Alberto Vázquez del Mercado. Edit. Porrúa, S. A. Primera Edición. México, D. F. 1982. Pág. 120.

poco tiempo con la llegada de los Sabinos otra tribu privilegiada, ya que como lo anotamos en líneas anteriores los plebeyos no podían tener cargos públicos, políticos ni religiosos.

Servio Tulio, fue quien para aumentar la fortaleza de la ciudad permitió a los plebeyos ingresar al ejército y a los comicios, organiza a las tribus por territorios dividiéndolos en seis clases según fuera su fortuna, denotando ser una cultura elitista, luego entonces cada centuria estaba formada por poca gente, ya que pertenecía a las clases ricas, lo que denotaba que la fortuna estaba en manos de poca gente, en consecuencia las tribus más numerosas lo fueron las de las clases de bajos recursos.

La historia de Roma en un principio giró en torno a las constantes luchas entre los patricios y plebeyos, quienes con constantes amenazas de retirarse consiguieron un poderoso representante, con derecho de veto, dentro de la organización patricia, denominándose el tribuno de la plebe, con el nacimiento de esta institución se da una mejor relación entre ambos grupos.

Políticamente sabemos que Roma pasó por tres periodos: la monarquía, la república y el imperio. La época de los reyes, o mejor conocida como la época arcaica, prácticamente coincide con la *legis actione*. Encontramos aún residuos de la época prehistórica con influencias muy marcadas en el aspecto religioso en donde se establecían ciertas acciones tales como los rituales, movimientos y fases sacramentales, mismas que debían pronunciarse para someter la pretensión ajena a la propia.

En el primer periodo de la República la Ley de las XII Tablas (433-451 a. de c.), que junto a normas de diversa naturaleza, contenía derecho penal en las Tablas VIII a XII. En las que establece una previa determinación de los delitos privados, fuera de los cuales no se admite la venganza privada, y

se afirma el principio del tali3n, en su car3cter delimitador. Aunque la ley de las XII Tablas es una legislaci3n ruda y primitiva, en materia de derecho penal exclu3a de toda distinci3n a las clases sociales, la pena de muerte era el castigo imperante.

A medida que va avanzando la civilizaci3n en la 3poca de la Rep3blica aproximadamente en al a3o 500 a. de c., y sobre todo en 510 que fue la caida de la monarqu3a; el rey, aconsejado por el Senado y por el sacerdocio, reun3a en s3 los poderes Ejecutivo y Judicial, para ese entonces su funci3n no era exactamente hereditaria, ni tampoco electiva, en virtud de que previo al nombramiento que hiciere respecto de un sucesor de su familia o entre los miembros de la aristocracia romana, deb3a existir la opini3n de los senadores, ya que resultaba ocioso el nombramiento de alguna persona que de todos modos ser3a rechazada por los miembros de la 3lite senatorial.

De las aportaciones m3s importantes se encuentran el Digesto, que surgi3 en la 3poca del emperador Justiniano al que se denominaba el grande, y seg3n Ortolan fue el que hizo preparar y expidi3 la compilaci3n monumental en que trabajaron numerosos juristas, y las Institutas .

El derecho romano en la 3poca cl3sica est3 formado por las leyes, los senadoconsulta, por alg3n edictum y por las responsa prudentium, la mayor parte de este material esta destruido solo conocemos lo que sirvi3 de base a Justiniano para la creaci3n de la Intituta o la compilaci3n denominada Digesto o Pandecas, que el tomo XLVII y XLVIII, son los referentes al derecho penal y al derecho procesal, que le denominaron los libri terribles

Para el nombramiento del nuevo rey participaban tambi3n los sacerdotes, mediante una ceremonia especial, la inauguratio, los sacerdotes deb3an asegurarse de que tambi3n los dioses estuvieran de acuerdo con el respectivo nombramiento.

De las facultades que aún pertenecían al rey encontramos: la plena discreción en cuanto a materia de guerra y de paz se refería, teniendo en sus manos el carácter de supremo Juez pudiendo en todo tiempo imponer la pena capital sin derecho a la apelación, su única limitante era que tenía que tomar en cuenta lo que opinaran los dioses, la cual se manifestaba a través de presagios, asimismo no podía tomar cartas en los asuntos internos de cada gens o de cada domus, para poder intervenir de manera extraordinaria tenía que convocar a la asamblea del pueblo es decir a los comicios. Allí cada individuo votaba como parte del grupo de gentes o curias, por voto mayoritario de las curias se decidía si la petición del rey debía atenderse o si por el contrario debería obedecer las reglas establecidas.

En cuanto al Senado, cuerpo aristocrático que aconsejaba a los reyes y cuyos miembros por rotación debían sustituir al rey durante algún interregnum, se componía originalmente de los jefes de las diferentes gentes, se duplica en número a partir del segundo período de la monarquía por miembros designados por el propio rey, rompiéndose con la tradición de que debería haber un senador por cada gens, durante éste período se prepara el camino para la función republicana del censor, quien escogía a los senadores.

El Senado va adquiriendo mayor importancia; en los casos de sumo peligro tenía la facultad de nombrar a uno de sus cónsules, dictador, con derecho a mandar en forma absoluta en un período de seis meses. Los cónsules además de la facultad ya mencionada, presidían las reuniones del Senado y mandaban las tropas a la ciudad, siendo a la vez jueces supremos.

El gobierno que durante mucho tiempo se concentró en manos del Rey fue decayendo, y con ello la monarquía, para enseguida dar paso a los

cónsules, quienes eran dictadores electos por el Senado para ejercer sus funciones por un período de un año.

Para el proceso de creación de leyes existía un órgano denominado Curias, en el cual residía el poder supremo de los ciudadanos; cuando se tenía que tomar una decisión importante, el Rey, después de haber consultado al Senado, reunía a las curias y les sometía una proposición, que una vez aprobada por el voto de los ciudadanos, tomaba el nombre de ley.

El dictador anual no podía nombrar a su sucesor, lo que subordinaba el poder Ejecutivo al Senado, alrededor de 450 a.C. se le sustituye por dos funcionarios anuales quienes tuvieron primero el título de praetor , y un siglo más tarde el de cónsul, encargados de la justicia, cada uno de estos cónsules podía paralizar la actividad del otro mediante una figura denominada intercesión.

La institución del consulado, con su carácter de anual representaba una potencial división interna originó que fuera más débil la figura del rey, dando como consecuencia que el Senado adquiriera más poder, el cual crecía al aumentársele algunos representantes de la plebe.

Los censores fueron nombrados por los comicios por centurias, tales funcionarios ejercían su cargo en un período de cinco años. Por otra parte los tribunos de la plebe carecían de imperium, pero tenían un ilimitado derecho de veto respecto de cualquier acto de un magistrado y respecto de las elecciones, las *lege rogatae* y los *senatusconsulta*.

La jurisdicción era un aspecto del poder denominado *imperium* con que estaba investido todo magistrado, en efecto el *imperium* era la fuerza de su autoridad. En algunos casos implicaba sólo el derecho de mandar y en otros la facultad de poner en acto las órdenes, poder conocido como la *coertio*, en

un principio ocasionalmente se encontraban reunidas ambas facultades en los funcionarios.

El autor Ovalle Favela nos ilustra sobre la función jurisdiccional de los magistrados en ese tiempo, al mencionar que: "la *jurisdictio* era una más de las funciones de los magistrados. Entre dichas funciones se distinguían tres diversas potestades: el *imperium*, la *jurisdictio* y el *imperium mixtum*"¹⁶.

Por otra parte existe por parte del autor José de Jesús Ledesma nos habla de una cuarta clase de *imperium*, "Los textos reservan la expresión *imperium merum* para referirse sólo a la jurisdicción criminal que a menudo conlleva la pena capital si se esclarecía la culpabilidad del acusado"¹⁷.

El *imperium* era otorgado a los altos magistrados mediante la *lex de imperium*, y daba a éstos el derecho de coerción, es decir, la facultad de utilizar la fuerza pública para ejecutar sus determinaciones.

La *jurisdictio*. Se refiere precisamente a la definición de las controversias jurídicas correspondía a la función judicial propiamente dicha, incluso según nuestro lenguaje.

El *imperium mixtum*, comprendía ciertas facultades determinadas, que tenían algo de la jurisdicción en cuanto eran atribuciones conexas con la administración de justicia pero, en realidad, el poder que con ellas desplegaba el magistrado era un poder de *imperium*, y de ahí la denominación de *imperium mixtum*, Luego entonces los plebeyos carecían de tales facultades como ya lo indicamos en líneas anteriores, la única defensa con la que contaban era el derecho de veto en contra de las resoluciones dictadas por éstos.

¹⁶ OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. Editorial. Harla, Primera Edición, México, D.F., 1991. Pág. 103.

¹⁷ LEDESMA, José de Jesús. Op. Cit. Pág 120

Criterio al que se une el autor José de Jesús Ledesma "Cuando se habla de *imperium mixtum*, los juristas clásicos quieren denotar que en una misma autoridad se concentran tanto la jurisdicción propiamente dicha cuanto el derecho de los actos ordenados, es decir, *la coertio o ius gladii*."¹⁸

Carlos Arellano García proporciona los elementos de la *jurisdictio* romana que fueron: "a) La jurisdicción es una potestad de los magistrados encargados de decir el derecho.

b) Los magistrados que tienen a su cargo decir el derecho pueden ser simples particulares; árbitros; o pueden ser los jueces como miembros permanentes de la organización judicial.

c) Al ejercer la jurisdicción, los magistrados pueden sujetarse a las normas jurídicas preexistentes y de esa manera resolver la controversia que ante ellos se ha planteado.

Decir el derecho tenía una significación amplia y una significación restringida. En forma amplia implicaba la potestad del magistrado de proponer una regla de derecho para resolver controversias. En efecto, los magistrados encargados de las funciones judiciales publicaban edictos que contenían reglas aplicables a todos los ciudadanos...En su acepción restringida la "jurisdictio" consistía en resolver una controversia planteada mediante la aplicación de las normas jurídicas preexistentes."¹⁹

De lo que nos podemos percatar es de cómo lo hace notar dicho autor la jurisdicción de la época romana sirvió en gran parte de base para lo que hoy conocemos como jurisdicción mexicana, toda vez que hoy día la jurisdicción se aplica al caso concreto con las leyes previamente establecidas.

¹⁸ Idem Pág. 120

¹⁹ ARELLANO GARCIA, Carlos. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición, México, D.F., 1995. Pág. 342

"Ya casi en las postrimerías del Imperio Romano Occidental(311-313) se dieron a conocer los llamados Edictos de Tolerancia, según los cuales se legitimó el cristianismo y se dio un paso hacia la cristianización del Estado

La filosofía cristiana, más firme a medida que transcurría el tiempo, fue introduciendo una concepción diferente acerca de hombre, la igualdad de los seres humanos y el amor al prójimo fueron algunas de ellas: La sensibilidad contra tratos crueles hicieron pensar en un tipo de justicia diferente. El tratar a los individuos como seres y no como cosas (los esclavos por ejemplo) se debió en una fase de la historia, al cristianismo, como también la "suavización" de penas, así, de la pena de muerte, se evolucionó a las cárceles."²⁰

En cuanto a los miembros que lo integraban eran nombrados por los concilia plebis y fueron sacrosantos gracias a una decisión de la plebe, que la Roma patricia nunca llegó a desafiar, el único que estaba exento del control por parte de los tribunos fue el dictador, éstos tenían además la facultad de convocar a las asambleas de los plebeyos, además de hacer proposiciones en tales asambleas e inclusive en ocasiones imponer la pena capital a los plebeyos.

Tiempo después se observó entre otras cosas el crecimiento del poder del Senado en relación al Ejecutivo, pero por otra parte se verificó un aumento de la competencia en los comicios. Ahora ya se ocupaban de los asuntos legislativos, los cónsules previa aprobación del Senado, someten los proyectos de creación de nuevas leyes.

En la antigua Roma existió una gran variedad de asambleas populares, el mismo pueblo podía discutir y otras ocasiones reunido en *comitia curiata*

²⁰ SILVA SILVA Jorge -Alberto Op. Cit. Pág. 51

en razón de la participación de cierta gente; en *comitia centuriata* por cuanto hace a la fortuna; y en *comitia tributa* por su domicilio.

Luego entonces cada una de estas clases de comicios tenían diferentes competencias, sin embargo, salvo la elección de los cónsules, los asuntos atribuidos a los *comitia curiata* eran de tan poca importancia que los ciudadanos, no queriendo perder su tiempo, no asistían a ellas.

Además de estas tres asambleas populares, los plebeyos con mayores fortunas tenían sus propios concilia plebis, quienes eran competentes para nombrar a los altos funcionarios de la plebe denominados *aediles*, quienes determinaban medidas generales formando lo que se conocía como plebiscitos. A través de la *Lex Hortensia* los plebiscitos adquieren fuerza de ley.

A medida que fue incrementándose la unificación entre patricios y plebeyos, a éstos últimos se les fue permitiendo con mayor frecuencia, intervenir en asuntos políticos ingresando en los comicios y el Senado, pero conservando sus altos funcionarios, es decir, los ediles de la plebe con todo y su peligroso derecho de veto sobre las decisiones de la Roma patricia

Los cónsules, por exceso de trabajo, se vieron obligados a delegar ciertas funciones a otros altos magistrados, tales como los pretores, quienes tomaron un importante papel ejerciendo la jurisdicción desde 443 a. C.; los censores, competentes para el censo de cada cinco años, asimismo se encargaban del nombramiento de los senadores, o si el caso lo ameritaba, su expulsión mediante una nota de censura.

“La jurisdicción como facultad del pretos y más tarde del Juez, en la época de Diocleciano se llama ocasionalmente *cognitio* ya que a través de

ella se inquiera y se descubre la verdad procesal".²¹

El derecho de acusación en el sistema de comicios por centurias no pertenecía a todos los ciudadanos, sino a los magistrados, los cónsules, los pretores y los tribunos. Quedando únicamente en manos de los ciudadanos el poder acusar a los funcionarios de mérito cuando éstos cometían algún delito.

El autor Jiménez de Asúa anota: "En la época histórica la pena de los delitos privados no es nunca afflictiva, sino siempre pecuniaria. Con el tiempo, todas las penas menos las más graves, se sujetan a la provocatio, que para las penas caporales se dirigen a los Comicios centuriados, y para las multas a los comicios tributarios. La práctica penal ha tomado así un carácter eminentemente político."²². De lo que se aprecia que ya para ese entonces ya contaban con un sistema más avanzado en su organización política.

Posteriormente surge la figura de los quaestores, son magistrados nombrados por los comicios para los juicios penales, aunque de todos ellos, sólo los cónsules gozaban de un poder ilimitado, o sea el *imperium*.

Originalmente los quaestores, sólo conocían del caso que se les planteaba y luego desaparecían, siendo juzgadores por comisión, posteriormente se dictaron una serie de leyes que les permitieron a los quaestores profesionalizarse, es decir, tienen mayor permanencia en sus puestos.

Ante tal circunstancia surgen las quaestiones perpetuae, que son una especie de leyes especializadas, apareciendo un grupo de quaestores para

²¹ LEDESMA, José de Jesús. Op. Cit. Pág. 119.

²² JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. Op. cit Pág. 281

cada delito como lo son *quaestores de clandestini conjurationibus*, para conjugaciones, *majestate* para la seguridad de la nación, *veneficiis*, de envenenamiento, *himicidis*, de homicidio, *peculatus* de peculado, *pecuniae respetundae* de *exacciones* ilegales.

De este modo se tuvo un tribunal especializado para cada delito, donde un magistrado conocía *quaestio*, y otro grupo de personas o jurado resolvía, por lo tanto se aprecia un notable avance en cuanto a impartición de justicia se refiere, en este tiempo ya se permitía a todo ciudadano acusar, aunque previamente debían someterse a un juramento denominado *jurametum calumnice*, es decir, prometer que no acusaría calumniosamente.

El autor Jorge Eduardo Vázquez Rossi menciona al respecto que:

“Pero el punto de mayor interés y relevancia en orden a las características del sistema acusatorio en relación a la jurisdicción, está dado por lo que podríamos entender como contexto y significación política del poder decisorio. Y el mismo es el referido a la intervención popular dentro del órgano que dicta la resolución. En las manifestaciones clásicas, el tribunal, estaba compuesto por ciudadanos que, en número diferente según el tipo de causas y las organizaciones históricas, se pronuncian sobre el caso.”²³. Luego entonces verificamos que efectivamente ya se permitía la participación de los ciudadanos en la impartición de justicia, lo que implicó un gran avance en cuanto la jurisdicción se refiere.

La acción en su manifestación popular era una facultad de cualquier ciudadano, la jurisdicción era una manifestación de la democracia a través de un conjunto de ciudadanos que decidían la cuestión. De lo que se desprende que el tipo de enjuiciamiento ya se presentaba con tintes más democráticos, pasaba por dos fases *in iure*, en donde el magistrado sometía a la consideración del jurado el asunto, para que éste a su vez resolviera,

²³ VAZQUEZ ROSSI, Jorge Eduardo. Op. Cit. Pág. 194

fase conocida como *iudicium*.

En la fase *in iure*, cuando se presentaban los delitos privados, se llegaba hasta la entrega de la fórmula; en caso de los delitos públicos, el caso era turnado a los quaestores para que resolvieran.

Lo anterior encuentra sustento en la afirmación del autor Silva Silva quien nos hace mención de los diferentes juicios que se conocían así como la forma en que se substanciaban, al mencionarnos que: "Durante la época, una diferencia entre el enjuiciamiento civil y el penal consistió en que el civil se regulaba en base en una fórmula (derecho formulario), en tanto que el penal (en delitos públicos) se regía según las *quaestio perpetuae*. Igualmente, mientras que en civil los juzgadores eran escogidos por las partes, en lo penal aunque también había posibilidades de escoger, era el que les designaba el magistrado o el factor suerte era el que decidía al respecto, se sabe que existían listas de personas para escoger."²⁴

Hoy en día aún y cuando siguen existiendo listas de los diferentes jueces y magistrados existentes, queda fuera del alcance de los ciudadanos elegir quien conocerá de su asunto, en virtud de quien se encarga de ello son órganos previamente establecidos.

Por otra parte como lo hemos anunciado a lo largo del desarrollo de esta época en un principio la concentración del poder en el emperador fue seguida por la del magistrado, ya que la actividad de éste que en un principio fue de mera *cognitio*, pasó a ser *juris-dictio*. Por lo tanto dejaron de hacerse las listas de jurados que antes se elaboraban, y como consecuencia los miembros del pueblo dejaron de ser jueces.

Al momento de asumir los antiguos magistrados el *indicium*, reciben el

²⁴ SILVA SILVA, Jorge Alberto, Op. Cit. Pág 47

nombre de *judias* mayores. Pasando de la *judicium populi* a la *iuducium publicum*. Durante la fase de *iudicium*, el número de jurados era variable dependiendo de la *questio perpetuae*, de tal forma los jurados estaban integrados por 32, 50, 75 ó más personas según el caso especial. Este tribunal se pronunciaba en tres sentidos: in *condemno* o condenando, in *absolvo* o absolviendo, o como un *nonliquet* equivalente a la absolución de la instancia, es decir, no condena ni absuelve.

En tiempos de crisis, el Senado estuvo facultado para incrementar temporalmente el poder de los cónsules en perjuicio de los demás órganos del Estado. El centro del poder político era el Senado, que se había convertido en seleccionador de censores, en un almacén vivo de experiencia política y militar.

Entre sus múltiples funciones existía la de ratificar los proyectos de las nuevas leyes, dirigir la política exterior y militar, y vigilar las finanzas públicas. Sus consejos paternales o *senatusconsulta*, fueron, de hecho, obedecidos como si fueran leyes. Un importante avance en cuanto a la jurisdicción se refiere, es anotado por el autor Floris Margadant que a la letra dice:

"Mencionemos aún que el establecimiento de una corte criminal especializada tras otra, desde una *Lex Calpurnia* en 149 a.C., significaba el comienzo de un verdadero derecho romano penal, a fines de la República. Antes, en esta importante materia, el *imperium* del magistrado había reinado arbitrariamente, con fundamento en la *Coertio* de los diversos funcionarios superiores, encontrándose el poder de cada magistrado mitigado por la facultad del condenado de recurrir a la asamblea popular. Pero desde que para varias ramas de la delincuencia existieran tribunales especiales, sujetos a reglas de procedimiento y otras, fijadas en la ley que les estableciera o en

leyes posteriores, el derecho penal romano pudo adquirir cierta firmeza.²⁵

El autor Jiménez de Asúa nos da una importante aportación al respecto al manifestar: "Hacia el año 605 de Roma (149 años a. de J. C.), entraba en la vida jurídica una innovación, insignificante al principio, pero grávida de consecuencias. Por quejas de las provincias, contra sus gobernantes, sobre restitución de lo expoliado a los súbditos, había conocido hasta entonces la justicia senatorial de los *recuperatores*. Más en relación con la *Lex Calpurnia de repetundis*, una comisión permanente del Senado, bajo la presidencia de un Pretor, estableció la primera *quaestio* perpetua, para juzgar el crimen *repetundarum*, es decir, las exacciones ilegales cometidas por los Magistrados del gobierno de las provincias".²⁶

Existía dentro de la *crimina* extraordinaria, la clasificación de delitos como son: los casos más graves, que salen de los delitos privados, y para los que se señala las penas de derecho penal, así surgen el *furtum*, el delito de los *saccularii*, o ladrones de bolsillo, *effraytores* o autores de robos, *expilatores* o merodeadores, *balnearii* o ladrones de baños, *abigei* o cuatrerros: *quasi artem exercentes*, y la *expilatio hereditatis*. De la rapiña, salieron: los entonces *latrones*, hoy día ladrones con tendencia al bandolerismo, o robo con homicidio y *grassatores*, de la injuria, los *libelli famosi*, escritos difamatorios, *directarii* o perturbadores de la paz doméstica, entre los más sobresalientes.

Dentro de los delitos considerados como de menor gravedad tenemos a la concusión o *concussio*, el rapto o *raptus*, el aborto o *abactus partus*, la exposición de infantes o *expositio infantium*; recibiendo influencia del cristianismo surgen los delitos de blasfemia, perturbación de los oficios divinos, herejía, y los delitos más o menos parecidos a la hechicería, delitos

²⁵ FLORIS MARGADANT, Guillermo. Op. cit. Pág. 98

²⁶ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Op. cit. Pág. 281

que eran desconocidos para los romanos hasta que por medio del cristianismo y la religión fueron integrados a su repertorio de delitos.

Una última clasificación de los delitos fue la de carácter privado con elección de acciones, teniendo en todo tiempo la facultad de elegir entre los delitos privados entre los diversos delitos que contemplaban en sus leyes, como son los de *iniuria* o *furtum* entre otros.

En nuestro tiempo, os ciudadanos, tienen más opciones para mejor proveer su defensa, en los casos en que se le dicta una sentencia o autos desfavorables, tienen la oportunidad de ser oídos por una autoridad distinta de quien le dictó el veredicto.

En esta época las leyes que emanan del Senado, mejor conocido como *senatus consultos*, solían aprobarse a petición del emperador en base al principio denominado *oratio principis*.

A medida que va creciendo el poder del emperador en comparación con el del Senado y el de los comicios, el emperador comienza a legislar, sin preocuparse demasiado de la opinión de la asamblea popular, como lo son los comicios, o de la asamblea aristocrática, es decir el Senado. Dando paso a la creación de las llamadas constituciones, o sea normas expedidas autónomamente por el emperador, manifestadas de diversas formas. cómo fueron:

Los *decreta*, son sentencias que emanan del tribunal imperial, siendo importantes ya que fungían como antecedente para los casos futuros; los *edicta* son medidas expedidas por el emperador en la calidad de alto magistrado, en virtud de que el emperador ya había acumulado varias altas magistraturas.

Los altos funcionarios al mando del emperador, tenían el derecho de expedir las medidas necesarias dentro del cargo de sus actividades y durante el desempeño de sus funciones, recibiendo así el derecho de expedir edictos, mismos que su vigencia ya no era de un año, sino que se quedaban como antecedente para futuros casos, aun después de la muerte del emperador a cargo; los *mandata* son instrucciones que enviaba el emperador a sus funcionarios personales.

La pena se reduce de manera importante durante el Imperio, luego entonces tenemos que la pena de muerte en la última etapa republicana estuvo de hecho abolida, pero se restablece con los emperadores, quienes la aplicaban, pero únicamente a los parricidas, se instauran nuevas penas como la de condena en las minas, y los trabajos forzosos, de igual forma configura en el cuadro de delitos, penas que se adaptan a las condiciones de los condenados, surgiendo las penas contra el honor y las pecuniarias.

Ya en la época de 284, Diocleciano comienza a reconstruir el Imperio, después de la turbulenta fase que había comenzado con la muerte de Alejandro Severo, al considerar que no era necesario conservar contradicciones entre la realidad y la fachada formal jurídica.

La constitución autocrática de este emperador, estaba integrada de la siguiente manera: en el centro se encuentra el emperador con su gabinete de hombres de confianza, nombrados y destituidos por él. De los más importantes funcionarios se destacan el *magister officiorum* o ministro de gobernación, el *quaestor sacripalatii* o ministro de la legislación imperial, el comes *sacrarum largationum* o ministro de la hacienda. El emperador se encarga de la dirección del ejército a través de generales conocidos como *magistri militum*, divide el Imperio a través de los jefes de las cuatro prefecturas, subdivididas en 14 diócesis y 117 provincias.

Se inició la organización de la industria por gremios, no organismos democráticos formados desde abajo, sino tentáculos del Estado, impuestos desde arriba, por otra parte estaba prohibida la ociosidad, y como consecuencia de ello todo ciudadano que se encontrara desocupado debía ofrecerse para trabajar.

Por lo tanto en esta fase encontramos una gran decadencia del Senado y con ella todos los altos funcionarios que lo conformaban, para pasar el dominio del poder público a manos del emperador, lo que significó un retroceso en los avances que se habían verificado en la materia de impartición de justicia, ya que estaban como al principio en donde el rey era quien se encargaba de dicha función, ahora sustituido por la figura del emperador.

1.4. ITALIA MEDIEVAL.

En la larga época medieval, surgen una complejidad de ideas derivadas del conjunto de culturas totalmente distintas unas de otras, como la de los romanos, los bárbaros y canónicos, comenzando un período de transformación, provocando una inestabilidad por los elementos nuevos y los elementos viejos, que pasaban por los tiempos viejos de cada cultura y país, así como de los nuevos.

Los diversos movimientos de los pueblos en Europa, por las constantes batallas entre los altos imperios, que traía como consecuencia la creación de nuevas culturas con alto poderes, así como la desaparición de reinados, como consecuencia de haber sido conquistados por los altos mandos de otros pueblos, aunado a los triunfos y errores políticos o militares, llevaron a los ostrogodos junto con su rey Teodorico a la misma

Italia.

Los estudios de Derecho florecieron en Italia antes que en otra parte, en forma orgánica, consagrándose con la Universidad de Bolonia. La legislación en Italia presenta caracteres imprecisos después de la invasión de longobardos, ya que los mismos bárbaros no destruyeron el derecho romano así como las leyes de los vecinos.

En este periodo la acción punitiva fue absorbida por el Estado, lo que provocó una constante lucha entre éste y las familias ofendidas que trataban de ejercitar sus derechos. Mientras las necesidades políticas y económicas cambian, el feudalismo se hunde dando paso a la creación de legislaciones nuevas.

La humanidad de esta época estaba acostumbrada a textos legales en donde se les indicaban sus derechos, esto implicó un verdadero y trascendente avance, toda vez que a partir de aquí, ya no serán los jueces los que determinen el derecho, sino que únicamente lo aplicarán.

Se encontraban gobernados aún por los Monarquías, al formarse los principados y las monarquías, la justicia penal se iba perfeccionando cada vez más, en virtud de que un robustecimiento de un poder único, trae consigo la absorción de la justicia punitiva, luego entonces, los estatutos fueron muy numerosos.

Italia se ve seriamente influenciada por el derecho romano, cuando la ley no estaba inspirada en este Derecho, se tenía que acudir a el en caso de silencio legal, acudiendo con notada frecuencia los jurisconsultos que poco a poco fueron sustrayendo del Hábeas iuris en Derecho penal común.

Por ello dice Silva Silva, una de las grandes aportaciones del

cristianismo y su legislación canónica (las Clemeninas, año 1317) consistió en la introducción del juicio sumario (aunque más enfocado hacia cuestiones civiles) para remediar los excesos de los juicios ordinarios que venían desde Roma y que se habían complicado tanto que implicaban una denegación de la justicia.

En gran medida aunque con muchas variantes encontramos aquella inspiración en nuestros actuales enjuiciamientos sumarios (tanto civiles como penales), en cuanto simplifican las formas procesales y abrevian el tiempo²⁷

En la Italia del siglo XIII en adelante, se hallaban la promisión veneta del maleficio, las Constituciones sicilianas, de Federico, la Carta promulgada por Leonor de Arbones, hija de Mariano IV de Cerdeña, distinguiéndose por sus notables avances en materia penal.

"En el Gran Ducado de Toscana, es digna de recordación la memoria de Pedro Leopoldo, Príncipe Real de Hungría y de Bohemia, Archiduque de Austria, el Gran Duque de Toscana, que en parciales Edictos —colmados del espíritu de Beccaria—abolió la pena de muerte, la marca —que se regia entonces por la ley de 6 de febrero de 1750—, la de cuerda, la tortura, y una suerte de privación de la paz "contra los pretendidos asesinos y malhechores", "vociferados por tales", que obliga a cualquiera a perseguirlos y matarlos", incluso sin proceso, según la ley de 31 de octubre de 1637.

Esta humanitarias modificaciones culminan en la Reforma de la legislación criminal que el Gran Duque Pedro Leopoldo de Toscana firma en Pisa el 30 de noviembre de 1776.²⁸ De lo que se aprecia que efectivamente el derecho iba avanzado de acuerdo con las necesidades de la sociedad,

²⁷ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. Pág. 48

²⁸ JIMÉNEZ DE ASUA. Luis. Op. Cit. Pág. 298

como sucede hoy en día. De igual forma se verifica la aparición de el Código de los delitos y de las penas, el cual se publicó en el año de 1787 en Lombardía

1.5 INGLATERRA.

Se estableció en la isla de Britania, aunque originalmente fue de ocupación romana, pero durante el siglo V los romanos se retiraron, aunque ello no implicaba que no pudieran dejar vestigios de su sistema, ya que efectivamente a su retirada elementos de su sistema fueron legados a la cultura que recientemente se originaba. Al poco tiempo la isla fue invadida por los anglos, los sajones, los daneses, es decir, por tribus germanas, y por último los normandos, que fueron conocidos en un principio como los vikingos que tantos estragos crearon a las sociedades primitivas.

Los normandos organizan primero un reino muy centralizado en el país recién conquistado, los señores feudales tratan, con cierto éxito, de recuperar los antiguos derechos de los que gozaba con anterioridad, que ya había adquirido, pero nunca se llega a la dispersión del poder en el continente.

Existía un régimen feudal, en donde las propiedades de las tierras estaban a cargo del señor feudal, quien era amo y señor, posteriormente surge un contrato de donación de inmueble, bajo la reserva de dominio superior y honorífico, con obligaciones mutuas de lealtad y protección de una parte, y de ayuda, de la otra, este contrato vino a modificar de manera importante el orden político, así como el de la sociedad, la familia, las propiedades, luego entonces las instituciones penales se resintieron considerablemente por la modificación, ya que tenían establecidas sus

normas para castigar sobre las sociedades previamente establecidas.

Surgen las figuras del señor donante del feudo, y la de los beneficiarios, a los que se les denominaba vasallos, por lo tanto las personas ligadas por los contratos de donación quedaron divididas en señores y vasallos. Aunque no sólo se dieron en régimen feudal los bienes inmuebles, es decir, tierras, en virtud de existir también el derecho a inmuebles de toda especie sobre los diezmos, peajes y cualesquiera otra rentas, surgiendo así los feudos no tangibles, incorpóreos, mejor conocidos como feudos en el aire, resultaban cuando el señor feudal previamente había enfeudado todo su dominio o bien su tierra, teniendo así su derecho abstracto de señorío feudal.

Esta figura absorbía todas las funciones aun las de carácter público, como son las que correspondían al Estado, tales como los tributos, productos de multas, oficios, confiscación, inclusive la autoridad de mando y jurisdicción sobre su territorio, pasando de esta forma tales facultades a la propiedad privada de régimen feudal, divididos en mil maneras y fragmentados en muchas manos.

La sociedad estaba dividida y subdividida en una multitud de confederaciones, pero todas eran nobles. Cada vez que uno de los señores era reconocido por los demás como su jefe superior a quien conferían el título de rey, luego entonces, nos encontramos con un régimen muy parecido al de la monarquía, eran poblaciones dominadas por el cristianismo, que a medida que iba dominando a las diferentes regiones, van apareciendo diferentes figuras como la del conde o señores que adquirían poder sobre los demás de la misma región.

En el sistema de legitimación de los reyes, dentro del sistema feudal, tuvieron que cooperar mucho los legistas, que en un principio se admitían

como axiomas, que a menudo se encontraban en contradicción con los hechos, en virtud de que el rey era el único que tenía el poder, luego entonces, podemos creer que las funciones de derecho, de potestad y jurisdicción aunque delegadas a diferentes personas, eran tenidas de él en feudo o subfeudo.

Estos derechos de potestad y de jurisdicción, entraban de tal modo en el patrimonio inmaterial de ciertos señores y pudiendo ser a la vez objeto de concesiones feudales, eran dados en feudo del que se encontraban investidos, ya como anexos de una infeudación predial, ya separadamente como una cosa corpórea, tanto en la naturaleza de los derechos concebidos o en cuanto al territorio o número de hombres que se encontraban en su poder.

El feudo es una cosa y otra la justicia, entendemos por feudo el conjunto de bienes materiales inmuebles; y por la otra tenemos, que al señor investido de derecho de jurisdicción y potestades se le denominaba justiciero o señor de horca y cuchillo, mismo que tenía facultades hasta de imponer la pena capital, lo que no sucedía con otros señores feudales, es decir, se tiene que entre los señores feudales unos sí eran justicieros y otros no. A esa potestad de justicia en derecho señorial y relativa no en un predio o inmueble, sino que se extendía a nivel territorial, ya que de esta facultad estaban investidos independientemente de todo contrato de feudo.

"El señor investido de la potestad que tenía sobre ellos, parte de todo derecho de dominio, derechos de policía, de mando, de tributo y de jurisdicción, según la parte que de esos derechos le correspondía"²⁹. Como vemos era un régimen muy parecido al de otras culturas, con la salvedad de que en otras, en lugar de nombrarlo señor feudal, se le conocía como rey o

²⁹ S. MACEDO, Miguel Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano Editorial Cúltura, México D. F., 1931. Pág. 58

monarca, pero ejercía las mismas funciones. De igual forma observamos que los nobles o gente adinerada eran los menos, predominando consecuentemente la clase de los vasallos.

Los señores feudales eran ricos y poderosos, abusando constantemente de su poder, concedían la participación de algunos vasallos, creando ciertas concesiones feudales con carga no de auxilio en la guerra ni de consejo o menos aun de participación en las asambleas, sino más bien de servicios subalternos a veces humillantes, utilizándolos para hacer crecer su feudo, utilizándolos para el pago del diezmo, rentas o censos, con lo cual lograron extender su dominio sobre los vasallos.

Existieron los municipios o comunas, que fueron una especie de confederaciones burguesas, formadas en medio de las confederaciones nobiliarias y enclavadas en el sistema, con exención, más o menos amplia, del poder feudal y de justicia de los señores. Pero el principal efecto del régimen feudal en cuanto a la penalidad, fue transformar el derecho de venganza que lo era la privada o pública, en un derecho de venganza del señor justiciero, ya que era a quien ofendía el crimen.

○ sea que de nada servía el celebrar arreglo con los parientes o amigos de las víctimas; ya que el señor era quien debía otorgar la tregua o paz, y una vez que lo hacía se debía respetar en todo su territorio. Una vez que se había obtenido la tregua o paz, el delincuente debía llevarla colgada en el cuello por un periodo de un año, un día públicamente u oculta si era de alto linaje. En casos más graves el conde no podía recibir dinero u otorgar su paz, no sin antes haber existido una reconciliación privada, es decir directamente con los ofendidos o víctimas.

En los textos de esta época se hablaba de delitos tales como: el homicidio y asesinato, raptos y violación de mujeres, golpes a los burgueses,

hechicería, falsificación de monedas, robo, injurias entre otros. Al igual se observaba que tenían penas muy drásticas, si lo vemos desde nuestro punto de vista, ya que se denota que lejos de querer readaptar a los que delinquieran, la idea era erradicarlos para que no contaminaran a la sociedad o dejándolos imposibilitados de los miembros con los que se valió para delinquir, sirviendo también como ejemplo para todos aquellos que pensarán en infringir las normas previamente establecidas.

Dentro de su catálogo de penas encontramos: la horca y otras formas de suplicio capital, amputación de manos u otras partes de cuerpo, según el delito que hubieran cometido, azotes, derribo o incendios de la casa, peregrinación a Tierra Santa, agua de angustia y pan de dolo, multas, estas entre otras muchas de las que se aplicaban en esta época.

En esta cultura se aplicaba el delito de felonía, traición a alevé, y cuya pena consistía el decomiso o caducidad a favor del señor, esta pena decomiso era realizado a favor del señor feudal, a diferencia de la confiscación que se llevaba a cabo en beneficio del justiciero, teniéndose el principio de que quien confisca el cuerpo confisca los bienes, siendo en este país, donde el rey era reconocido como señor feudal y justiciero de todos.

La influencia del feudalismo en cuanto a las jurisdicciones penales fue más marcada. El efecto capital y de mayor originalidad de ese régimen cuanto al derecho penal, fue sin duda alguna la transformación de la jurisdicción.

La jurisdicción se hizo feudal, anexa al feudo, cuando a las relaciones entre el señor y sus vasallos, patrimonial, de derecho hereditario del señor justiciero, en cuanto a los otros casos: dividida según la extensión de su poder, primero en alta y en la baja justicia, posteriormente se dio un tercer término, la justicia media

En lo tocante a las asambleas o asieses y su convicción, y el concurso de hombres del feudo, concurso del que se derivó el principio, desarrollado por la desigualdad de las clases, donde se estimaba que cada uno debería ser juzgado por sus pares o iguales, los oficiales que presidían la justicia, que eran delegados de la autoridad real, pero también existían allí las asambleas, la convocación de los hombres buenos, jurados u hombres del país para sentenciar, y el principio del juicio por sus pares, que desde esa época se estableció sólidamente

En 1214, el rey Juan pierde la mayor parte de sus posesiones continentales.-anota Juan Brom- "Debido a esto, recibió el apodo de "Sin Tierra". También declara su misión al Papa. Los señores nobles aprovechan la debilidad del rey y en 1215 éste tiene que aceptar la "Carta Magna", que les garantiza sus antiguos fueros."³⁰. Situación en la que coincide el autor Silva Silva, quien a la letra nos manifiesta:

"Durante esa época, una lucha entre los señores feudales y el rey Juan sin Tierra, llevó al triunfo a los primeros (1215), quienes arrancaron al monarca un documento (Magna Charta), en el que se establecía como prerrogativa de los propios señores feudales, que no serían juzgados por el monarca, sino por "sus iguales", esto es, por gente de igual jerarquía."³¹

Tras el importante logro por parte de los señores feudales se crea el primer Parlamento, como asamblea representativa de la nobleza feudal, misma que con el tiempo va adquiriendo mayor importancia.

Esta nueva forma de procesar surgida como consecuencia de la lucha entre los feudales y el rey, dio origen a lo que hoy día conocemos como el

³⁰ BROM, Juan. Op. Cit. Pág. 95

³¹ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Op. cit. Pág. 51

jurado popular, con aplicación a nivel general contemplado en nuestra Constitución Política, y de igual forma por los Códigos de Procedimientos Penales tanto para el Distrito Federal como el Federal.

El movimiento evolutivo penal se manifiesta en la Gran Bretaña, en una serie de Estatutos que se suceden sin interrupción desde los más lejanos tiempos, y por lo tanto constituyen una base para el derecho consuetudinario.

El derecho feudal fue la primera y más notable transformación del derecho primitivo o bárbaro, hagamos notar la severidad con que se castigaron en la época de los puritanos, los delitos como el de adulterio, el duelo y la brujería.

Los súbditos se presentaron espontáneamente ante los tribunales a formular una acusación penal, creándose de esta forma, los jurados de acusación, lo que hasta nuestros días se sigue aplicando en forma mas frecuente, en la que se hace de conocimiento a las autoridades de los delitos que acontecen en sociedad por medio de los particulares, en donde no necesariamente el ofendido o víctima son los que pueden denunciar sobre los hechos constitutivos de delitos, es decir, según el delito de que se trate, podrán denunciar terceros ajenos a los hechos.

Durante el período que se verifica entre 1558 a 1704 aparecen importantes figuras como lo son las de Bacon, Locke, Hobbs y Shakespeare. De los tres primeros mencionados, aportaron importantes principios de Derecho penal y el genio del último verificó una importante aportación a la materia de Criminología, en cuanto al estudio de psicológico o de personalidad de los famosos personajes delincuentes , y de sus dramas inmortales.

1.6. FRANCIA.

Francia pasó por tres periodos a saber que fueron Era Bárbara, Era Feudal y la Era Monárquica. En la etapa de feudalismo eligen al rey Hugo Capeto, duque de la Isla de Francia, la que abarcaba la región cercana a Paris, paso a paso fue aumentando sus posesiones y alcanza un gran poderío. Francia empieza a tener una formación nacional muy pronto, y el reinado de Capeto, se expandió en diferentes ramificaciones, siguió en el poder hasta el siglo XIX.

En la revolución de brumario, año VIII, bajo la Constitución, primero consular y en seguida imparcial, principia un segundo periodo de coordinación y de unida, cuyo espíritu fue el de conocer mucho más al principio monárquico y a la dirección predominante del Poder Ejecutivo

Tiempo después el rey Luis IX, realiza un gobierno paternal reorganizando la justicia, con su nieto Felipe el Hermoso, nace el concepto de que el rey es emperador en sus dominios, siendo un papel importante por la idea de la soberanía nacional, porque dentro de sus territorios, era mayor la autoridad del gobierno de Francia que la del emperador mismo, en virtud de que la obediencia a éste carecía de valor político real.

En el siglo XII aparecen las órdenes de frailes mendicantes. Si los monjes tenían un carácter feudal, llevaban su dote al convento y se dedicaban sobre todo a la vida contemplativa, los frailes realizaban una labor religiosa en las ciudades siguen un voto de pobreza. Las dos primeras ordenes fueron las de franciscanos y la de los dominicos. Esta última fue fundada por Santo Domingo de Guzmán con el fin de predicar a los infieles, y sobre todo para acabar de terminar la herejía.

La Iglesia y la religión adquieren mucha fuerza entre la población, lo que llevó a el establecimiento de la Inquisición, que fue creada para la investigación de toda desviación de los dogmas religiosos, mejor conocida como herejía, por lo general esta actividad estuvo encomendada a los dominicos, a toda persona que incurriera, en una falta de tal naturaleza se le castigaba, no perseguían a toda persona pecadora, sino que también tenían a su cargo el *index* o lista de los libros prohibidos.

Su acción frenaba mucho el normal desarrollo de los pensamientos y daba lugar a frecuentes abusos y delaciones. El método de investigación utilizado por la Santa Inquisición para hacer confesar a los posibles culpables, era el tormento, el cual les resultó muy eficaz, ya que a través de este, era imposible que mintieran, sabiendo de antemano que podían perder la vida con los castigos más crueles que se conocen en la historia.

Tiempo después la facultad de imponer las penas fue delegada al rey, ya que en Francia, su derecho penal común se forma en la lucha del poder civil contra el religioso, que acaba siendo vencido en toda la línea, así como las jurisdicciones municipales y feudales.

La jurisdicción real, los tribunales del baillage y las cámaras criminales de los Parlamentos, asume la misión de imponer penas. Se desarrolla así, en nombre del poder del Rey, dando origen a una justicia penal nueva, cuyos caracteres resultan del desenvolvimiento doctrinal, legislativo y práctico.

Citemos en Francia, como resultado de su desarrollo legislativo grandes ejemplares que regulaban la impartición de justicia durante ese tiempo como son: el *Gran Coutumier* de Carlos VI (1353), las *Ordenanzas Criminales* de Francisco I (1539), la *Ordonnance criminelle* o *Code criminel*,

de Luis XVI (agosto de 1770), y las posteriores que precedieron a la gran Revolución.

En las Ordenanzas criminales de 1670 sólo se encuentran pequeños fragmentos de materia punitiva, ya que tales ordenanzas eran sobre todo de contenido procesal. De entre los temas que para efecto de esta materia nos interesa encontramos que trataban con gran desorden, del duelo, de la prisión, del peculado, del falso testimonio, de la ocultación del embarazo, Esa escasez de preceptos de Derecho penal material explica de la práctica, es decir, de la jurisprudencia de los Parlamentos.

Se estableció una jurisprudencia sobre el triple influjo de la doctrina, de la legislación y también del Derecho canónico. Estas variadas fuentes muestran la diversidad de las infracciones que ameritan pena. Existiendo para tal efecto una clasificación de los delitos de acuerdo a su gravedad y a saber son los siguientes:

A) Los crímenes de *lesa-majestad divina*, en cuyo primer término figuran: la blasfemia, el sacrilegio, la herejía, la apostasía, el ateísmo, el politeísmo, la tolerancia religiosa. Estos últimos delitos se castigan por *Ordennance* de 1757 con la muerte, las galeras y la confiscación.

b) Los crímenes de *lesa-majestad humana*, que a fines del *ancien régime* se considera tan atroces como los anteriores: en primera línea el regidio, después la concusión y el peculado.

c) Los crímenes contra las personas: homicidio, violencias, atentados al pudor, en cuya represión se muestra la influencia del derecho romano a través de la doctrina.

Las penas eran arbitrarias, es decir, fijadas libremente por el Juez,

pues si bien éste no podía inventar suplicios, si tenía posibilidades de acumular y de agravar las penas, ya que les daban esas facultades; desiguales, puesto que variaban según la condición del culpable, incluso en el modo de ejecutar la pena de muerte; rigurosas y hasta crueles.

De entre las penas impuestas con mayor frecuencia encontramos las galeras y los golpes de látigo, cuya pena era generalmente seguida del estrañamiento. La confiscación general constituía para el tesoro público una fuente importante de ingresos. En cuanto a las penas que debían sufrir los delincuentes políticos y regicidas fueron consideradas como las más atroces de esta época.

A principios del siglo XIV, se reúnen por primera vez los Estados Generales, la asamblea de representantes de la nobleza, del clero y de la burguesía, estas juntas jugaron un papel importante en la unificación y estructuración del país.

Durante la Guerra de Cien Años, que sostuvo con Inglaterra, Francia adquiere su unificación nacional definitiva., ésta empieza cuando al extinguirse la descendencia directa de los Capeto, los reyes ingleses reclaman sus derechos de sucesión sobre Francia.

Al finalizar el siglo XVIII las ideas de la Epoca de las Luces dulcificaron levemente la penalidad antes de que estallara la Revolución. En los últimos tiempos del reinado de Luis XVI se esbozaron algunas reformas: se demolieron las viejas prisiones de París y una ordenanza del 15 de diciembre de 1775 moderó las penas inflingidas a los desertores; pero el crudelísimo aparato represivo siguió en pie hasta que se destruyó revolucionariamente

La revolución de 1789, que puso fin a la monarquía y a la

sociedad de otro tiempo, dio origen a la creación de una fase de la cual nació la actual organización judicial, las leyes principales sirvieron de base a la organización actual de la jurisdicciones penales

Se tiene conocimientos de requerir y poner en movimiento, estas fases eran abandonadas a los particulares, es decir, personas ofendidas y personas acusadas, cada una en su línea, es decir, al interés privado, como se práctica hoy en día.

1.7. ESPAÑA.

En la región peninsular fue el asiento de la actual España, y entonces provincia romana, que en un principio se encontró gobernada por el derecho romano, hasta la llegada de los visigodos, pueblos de origen germano, los cuales implantaron su derecho, aplicando entre otros los Códigos de Eurico o de Tolosa.

La aplicación del derecho romano fue aproximadamente a partir del siglo II con motivo de la Constitución de Caracalla, que extendió la ciudadanía romana, anteriormente por esta región pasaron los fenicios, los cartagineses y los griegos.

La invasión llevó al mundo romano una población nueva, rudamente vigorosa y original, cuya mezcla con los vencidos produjo las naciones modernas de Europa, de igual forma proporciona al derecho un elemento nuevo fuertemente caracterizado, que poco a poco fue ligándose con el derecho romano y el derecho canónico, acabando por producirse el derecho europeo.

El derecho bárbaro, como una fuente del derecho europeo, estaba dividido en diversas leyes impregnadas de un espíritu común, pero separadas entre sí y con pormenores diferentes, no presentando jamás el carácter de unidad compacta, a diferencia del derecho romano y canónico, que de igual forma fueron consideradas fuentes del derecho español.

En la vida legislativa de las naciones europeas modernas, el derecho bárbaro fue el elemento destinado a modificarse, transformarse y absorberse, en tanto que el derecho romano y el canónico durante mucho tiempo fueron independientes y por lo tanto se elevaron cada vez más.

La legislación bárbara, comprende del siglo V al X; mas para España termina con el siglo VII, por haberse producido a principios del VIII la invasión árabe que derribó la monarquía visigoda, dando desde luego comienzo a la reconquista, deteniéndose por lo tanto la legislación, hasta la era feudal en donde se dio inicio a través de nuevos estados cristianos.

En el texto mismo de las leyes bárbaras es donde se deben estudiar las siguientes instituciones: la guerra de familia, venganza hereditaria que se transmite por sucesión con la tierra y la coraza; la composición o rescate de la venganza, que se divide en dos partes, una para la familia ofendida y la otra para el fisco, así como la penas atroces, desde su aparición, comprendiendo toda clase de suplicios capitales, mutilación, extracción de los ojos, decalvación, talión, esclavitud, confiscación, colocación fuera de la ley.

“El sistema de jurisdicciones o tribunales por convocatoria temporales y periódicas, con el concurso de individuos del pueblo y bajo la presidencia de un oficial civil y militar delegado del rey o del príncipe; el procedimiento público por acusación, pero con la obligación para el caso de existir un motivo cualquiera de sospecha, de purgarse por medio de comuradores, del

torneo o de tortura, en una palabra, todos los elementos que la legislación bárbara llevó en cuanto a la penalidad, a las jurisdicciones y al procedimiento".³²

Las leyes eran todas diferentes unas de otras, pero teniendo el mismo carácter general, se nota en ellas la guerra de familia más o menos rigurosa o atenuada por los esfuerzos de la Iglesia o de los príncipes, se encontraba por todas partes, la participación del pueblo en los juicios establecida en varias leyes.

La Iglesia tenía una marcada participación en la justicia, en virtud de que ciertas pruebas que según los textos se rinden con el concurso y las oraciones de un sacerdote, sea en las treguas impuestas o las guerras privadas, sea en el derecho de asilo, o en algunos primeros indicios de la jurisdicción eclesiástica.

En la monarquía visigoda se tuvo por base el poder ilimitado del rey; pero antes de mucho, el clero adquirió gran influencia y se puede decir que compartió el poder legislativo con el del monarca, si bien esto no fue de una manera continua y fija, sino con grandes alternativas, reveladoras de activas luchas políticas, según que los reyes se mostraron más o menos celosos de su poder.

Los visigodos en un principio se dirigieron conforme a sus costumbres, dejando posteriormente su testimonio por escrito, así como permitieron a los vencidos que continuaran profesando el catolicismo y gobernado su relaciones jurídicas con el derecho romano, que para darle mayor fijeza la codificaron en la *Lex Romana Visigothorum*.

La influencia clerical se manifestaba en todo, en cuanto a su impartición

³² S. MACEDO, Miguel. Op cit. Pág. 39

de justicia, debió estar codificada a menudo, si no es que ordinariamente, a sacerdotes, en virtud de que en el Fuero Juzgo se hablaba a veces de Juez y en otras, de sacerdote como si se tratara de una misma persona.

Durante esta época los obispos ejercían funciones judiciales, como inherentes a su cargo eclesiástico, y eran superiores de los jueces, cuya conducta debían vigilar y cuyas sentencias debían revisar y calificar, haciéndolas romper o reponiéndolas ellos mismos, si las encontraban injustas

A principios del siglo VIII la invasión musulmana varió bruscamente el rumbo de la evolución de las instituciones jurídicas y aun de la civilización misma en España. Casi inmediatamente después que se consumó la conquista sarracena, se inició también la guerra de reconquista, que había de durar ocho siglos, comprendiendo desde el VIII hasta el XV, y cuyo epílogo habría de ser Lepanto, tumba del poder musulmán.

Los sarracenos, respetaron en general la propiedad de las tierras, lo que contribuyó en gran parte para hacer más rápida la conquista, en virtud de haber respetado los derechos de los sojuzgados, imponiéndoles contribuciones tolerantes, dejando a los hispano-romanos y godos, que pronto se fundieron en un sola raza y pueblo, con su propia religión y costumbres.

"La fusión --anota Silva Silva- de los derechos visigodo y romano, dio lugar al Fuero Juzgo, que destacó algunos derechos humanos, pero al cual la invasión árabe lo hizo caer prácticamente en desuso, surge en realidad un derecho procesal popular."³³

Por otra parte el autor Miguel S. Macedo, nos menciona que el código del Fuero Juzgo o *Forum Iudicum*, fue también conocido como *Codex*

³³ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. Pág 53.

Visigothorum, Liber iudicum o libro de los jueces, "Es una compilación bien ordenada y sistemática de las leyes visigodas".³⁴

En cuanto al autor Roberto Reynoso Dávila, nos indica que el Fuero Juzgo fue también conocido como Codes Legum, Liber Gothorum, Lex Wisigothorum, Liber Judiciorum y Fori Judicum. "Distinguiendo el dolo de la culpa, admite la legítima defensa y el estado de necesidad; pero desconoce toda relevancia al error y a la ignorancia del Derecho"³⁵.

Cuando se dio la invasión de los árabes y el derrumbamiento de la monarquía visigoda, el Fuero Juzgo no perdió por completo su autoridad, volviéndose al sistema de la ley personal quedando los vencidos sujetos a su legislación.

El Fuero Juzgo se encontraba integrado por costumbres godas, influencias de leyes y costumbres romanas pero sobre todo por un sentimiento religioso católico, como era de esperarse en un sistema teocrático, en donde los obispos y el clero en general ejercían un gran dominio sobre los monarcas, por más que algunos intentaran sustraerse.

A la influencia canónica se debe la confusión del delito con el pecado, como ya lo anotamos por ser culturas que basaban su sistema de leyes en los principios religiosos, figurando la excomunión de la Iglesia como una de las penas legales, que se diera facultad a los obispos para vigilar a los jueces, época en la que la aberración por los judíos era latente, se les prohibía realizar su culto, se les vedaba el derecho de contraer matrimonio con los cristianos, elaborar algún tipo de contratos con ellos, no podían atestiguar en su contra, para el caso de que tuvieran una verdadera firmeza en sus creencias sus bienes eran confiscados, o hasta quemados o

³⁴ S. MACEDO, Miguel. Op. Cit. Pág. 43

³⁵ REYNOSO DAVILA, Roberto. HISTORIA DEL DERECHO PENAL Y NOCIONES DE CRIMINOLOGÍA, 1ª Edición. Editorial Cardenas Editor y Distribuidor. Mexico D. F., 1992. Pág 47

lapidados.

Fue un derecho bárbaro cien por ciento, como prueba de ello tenemos que, por principio de cuentas, entre el autor del delito y el ofendido, o en su caso los parientes de éste último, debía existir una relación de obligatoriedad entre éstos, en donde para tal efecto contaban con verdaderas tarifas en las que figuraban el precio de las heridas, y de la mutilación de cada uno de los miembros del cuerpo humano.

En la confiscación, los bienes del delincuente, pasaban a ser del ofendido, o de igual forma se aplicaban las penas pecuniarias, que tenían el carácter de pena o multa propiamente dichas, la composición de obligatoriedad entre el activo del delito y el ofendido o familiares era tal, que a falta de ella se imponía el talión, pero ya con tendencias a la pena pública, en virtud de que una vez que se iniciaba el procedimiento no se podía llegar a la composición sin el mandato del Juez.

Como ya lo indicamos al tratarse de un sistema de leyes preponderantemente bárbaro, la pena de muerte, así como la de los azotes y multas eran impuestas con mayor frecuencia. Por otra parte la pena del talión era aplicada con frecuencia sobre todo en los casos en que cuando se era condenado a pagar o restituir algo no se cumplía con la composición señalada por la ley.

"El perjurio —dice Reynoso Dávila— lleva aparejada la pena de azotes, infamia, inhabilitación para volver a ser testigo y pérdida de la cuarta parte de los bienes a favor del agraviado. El adulterio se castigaba con esclavitud del delincuente, respecto del cónyuge inocente. El marido que matase a los adúlteros sorprendidos en el no tenían responsabilidad alguna."³⁶

³⁶ REYNOSO DAVILA, Roberto. Op. Cit. Pág. 47

En algunos casos se imponía como pena al delincuente, quedar como esclavo del ofendido, siendo entregado a éste para que dispusiera de él a su libre arbitrio, pudiendo aun disponer de su vida en cualquier momento. Existiendo también penas como la de la marca y la castración, luego entonces podemos afirmar, que el pueblo que fue capaz de admitir tales penalidades es un bárbaro, encontrándose dentro de tales posturas al Fuero Juzgo.

Sin embargo, la invasión de los visigodos tuvo una gran influencia civilizadora en parte por el derecho romano y el cristianismo, pues hicieron penetrar en sus leyes, principios que si se hubieran desarrollado, hubieran convertido a España en un estado con legislación muy superior.

Por su parte el concepto de la ley penal estaba claramente formado, teniendo presente que el derecho se había creado para frenar la maldad de los hombres, imponiendo para tal efecto penas, con la finalidad de eliminar las conductas antisociales por miedo a ellas, relacionando en todo tiempo a la religión con el derecho y diciendo que el delincuente debería morir con el pecado.

Era regido por un sistema acusatorio, exigiéndose tal acusación, para poder iniciar el procedimiento, misma facultad que fue concedida al pueblo para poder acusar por cualquier delito, pero por lo que respecta al delito de homicidio, por su gravedad, los jueces de ese tiempo concedieron que se siguiera de oficio, lo que implicó un verdadero avance, podemos ver este principio opera hoy en día, vislumbrándose por su parte, tendencias al sistema procesal moderno.

Por su parte el autor Reynoso Dávila menciona al respecto "Es sin discrepancias , muy superior a todas las leyes de los pueblos germanos y destaca por las exigencias de publicidad que se den al juicio, probanzas y

ejecución de las sanciones; es una obra legislativa unitaria y coherente... considerada como un verdadero Derecho Penal Público.³⁷

Tan es así que poco tiempo después, en lo tocante a la aplicación de los tormentos, se redujeron en forma por demás importante, siendo menos inhumana su aplicación, aunque desgraciadamente estas tendencias no fueron adoptadas en leyes posteriores, que por el contrario, revivieron su cruel atrocidad.

“El Fuero Juzgo –anota Miguel S. Macedo- limitó el tormento a sólo los delitos más graves; exigió acusación escrita y abonada con tres testigos, en que el acusador se sometía a la pena del talión para el caso de no probar su afirmación y que fuera indispensable por no haberse probado la afirmación por otros medios...”.³⁸

Por su parte el autor Reynoso Dávila hace notar, que durante el Fuero Juzgo el autor de una denuncia falsa se le aplicaba la pena del Talión o se hace siervo del acusado.

Se establecieron como medios generales de prueba en los juicios, las pruebas que fueran lógicas, sin aceptar las vulgares o judiciales, como lo fue en los juicios de Dios, la prueba del fuego, del agua hirviendo entre otras. No bien para los efectos de falta de prueba del actor se admitían la purgación por el juramento del reo o por testigos.

Dentro del ordenamiento de Alcalá y las leyes de Toro, en primer lugar debían de aplicarse las disposiciones emanadas de los reyes como los

³⁷ S. MACEDO, Miguel. Op. Cit. Pág. 45

³⁸ Ibidem. Pág. 44

ordenamientos, y en seguida los fueros entre los que se encontraba el Fuero Juzgo.

Las ordenanzas promulgadas por don Joaquín Velázquez de León, ordenanzas que fueron útiles para la dirección, régimen y gobierno del cuerpo de minería de la Nueva España y de su tribunal, fueron promulgadas en el virreinato, conteniendo disposiciones penales especiales.

En ellas se conocía de sanciones al hurto de metales y se le equipara el hecho de que el barretero extraviase la labor dejando respaldado el metal o lo ocultare de otra manera maliciosamente. Para conocer de esos hurtos o de los de cosas pertenecientes a las minas y haciendas de beneficio; se concedía la jurisdicción al Tribunal y a las diputaciones, siempre que los casos fueran leyes, pues de lo contrario cuando se consideraba que las faltas de hurto eran graves, quien era competente para conocer de dichas faltas era la Sala del Crimen de la Audiencia, a quien le correspondía imponer penas más severas, como la de mutilación de un miembro u otra que fuera *corporis afflictiva*.

La ley de 27, año VIII, había "provisto ello creando los tribunales de apelación, que más tarde tomaron el nombre de Salas o Cámaras de Apelación, en virtud del Senado consulto de 28 floreal, año XII (18 de Mayo de 1804), y luego el de cámaras imperiales, en virtud de la ley de 1810, pero esa creación había permanecido extraña a la justicia criminal"³⁹

Las Ordenanzas de Gremio de la Nueva España, en su contenido señalan sanciones para los infractores de ellas, las que consisten en multa, azotes, impedimento para trabajar en el oficio de que se trate y otras, se

³⁹ M. ORTOIAN, Traducido por PEREZ RIVA, Melquiades. Tratado de Derecho Penal, Penalidad- Jurisdicción- Procedimiento. Tomo II. Editorial Leocadro López, Madrid España. 1878. Pág. 14 a 15

llevaban a cabo por medio de prohibiciones, a cada una de estas se hace corresponder su respectiva sanción.

Existían diferentes clases de penas atendiendo a las personas, si las infracciones provenían de españoles, la sanción es de multa, si por otra parte la conducta antisocial era cometida por indios y otras castas o razas, la pena era de azotes, las penas en metálico se consignaban en pesos u oro de minas.

“El importe de las multas –anota Carrancá y Trujillo- se divide entre el fisco, la caja municipal, el denunciante y el Juez; a veces se le destina a otras obras, como por ejemplo se lee en las ordenanzas de zapatero: que se tenga una caja con tres llaves que tendrán dos los Veedores y otra el Diputado, donde se echen las penas de estas ordenanzas y se gaste en obras pías y en curar los oficiales enfermos y socorrer a los pobres, y haiga libro donde se asiente todo con día y mes y año y de los Veedores cuenta con pago”⁴⁰

Dentro de las Siete Partidas, se encontraba la Setena, misma que fue dedicada preferentemente, aunque no en forma total, a la materia penal. Se compone de XXIV títulos dedicados a las acusaciones por delitos y a los jueces; a las traiciones, retos, líderes y acciones deshonrosas; a las infamias, falsedades y deshonra; a los homicidios, violencias, desafíos, treguas; a los robos, hurtos, daños; a los timos y engaños; a los adulterios, violaciones, estupros, corrupciones y sodomías; a los reos de truhanería, herejía, blasfemia o suicidio y a los judíos y los moros.

El autor Reynoso Dávila coincide ante tales términos al manifestar que: “La Séptima Partida está consagrada al Derecho Penal; ésta habla de todas las acusaciones y maleficios que los hombres hacen y qué pena

⁴⁰ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. CARRANCA Y RIVAS. Raúl. Op. Cit. Pág. 120

merecen tener, por ende, pero no todas las prescripciones penales están aquí reunidas, sino que algunas otras andan sueltas y diseminadas por las páginas de otras partidas."⁴¹

En los títulos XXX y XXXI, se contemplan los tormentos y las penas, siendo notable la ley 8 del último citado, que autoriza a imponer la pena según albedrío del juzgador, como también asienta la ley, título XX, "*e después de que los judgadores ouieren catado acuciosamente todas estas cosas sobredichas, pueden crecer, menguar o toller la pena, segund entendieren que es guisado, e lo deuen facer*"⁴². Para poder imponerse las penas, se tomaba en consideración la condición social de los reos, y las circunstancias de tiempo y lugar de ejecución del delito.

Fue Don Manuel de Lardizábal Uribe, el principal representante de la tendencia de Beccaria en España, uno de los más notables jurisconsultos durante el reinado de Carlos III, durante este periodo quiso modificar la antigua legislación española, infundiéndole el espíritu humanitario que inspiraban algunas de las extranjeras, y dictó, en 25 de septiembre de 1770, una real resolución por la que se encomendaba al tribunal supremo una reforma de nuestras leyes penales.

Durante este época destacó también la Santa Hermandad, teniendo un carácter político y circunstancial tendiente a acabar con el bandidaje, a la cual se le confería un amplio arbitrio, todo el proceso era llevada por un Juez, debiendo ejecutar un órgano diferente a éste, aunque sus funciones sobradas veces fueron confundidas con las del ejecutor.

La Santa Hermandad fue en su origen una cuadrilla o ronda de gente armada, organizada con la finalidad de perseguir a los malhechores y

⁴¹ REYNOSO DAVILA, Roberto. Op. Cit. Pág. 49

⁴² CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Op. Cit. Pág. 121

salteadores de caminos. Esta organización fue considerada un Tribunal con jurisdicción propia, que se encargaba de la persecución de los delitos que se cometían en si despoblado, para posteriormente condenarlos.

La Santa Inquisición, de igual forma se encargaba de la persecución de los delitos, imponiendo penas por demás crueles y severas, en cuya organización existía un máximo Inquisidor, el cual hacía las veces de Juez, estableciéndose un procedimiento inquisitivo o secreto, opuesto al acusatorio y público que tradicionalmente se llevaba.

Como ya lo indicamos, al igual que en la Santa Hermandad, la Inquisición no se encargaba de encender las hogueras, en virtud de que su jurisdicción únicamente se limitaba a inquirir y a juzgar, sobre los delitos de que tenían conocimiento, pero nunca llegaban a ejecutar la pena impuesta.

1.8 LA JURISDICCIÓN EN MÉXICO.

Es de vital importancia el estudio del derecho mexicano, para saber como surge en nuestro país la jurisdicción, quienes se encargaban de su aplicación, y cuales eran sus límites en el ejercicio de dicha facultad, que lejos de pretender realizar un ensayo al respecto, se pretende únicamente proporcionar la mayor información que nos sea posible, partiendo de la idea de que la justicia en materia penal es consecuencia del estado social y económico del país.

Por otra parte de las organizaciones sociales previamente establecidas en nuestro territorio, sobresalen por las desigualdades jerárquicas y sociales, aristocracias guerrera y sacerdotal, es importante resaltar que el

poder militar y el religioso que han ido siempre juntos, como arma fundamental para el dominio de los pueblos.

1.8.1. DERECHO INDÍGENA EPOCA PRECOLONIAL.

El hombre precolombino apareció sobre la faz de la tierra hace aproximadamente 8 a 10 mil años, caracterizándose por la marcada influencia de la religión sobre su cultura, dentro de su organización social existieron jerarquías conformadas por jefes de tribus, además de jerarquías, en donde la gente con mayor poder económico y social eran las que conformaban las de más alto rango.

En América, dentro de lo que se conoce, la cultura Olmeca fue al parecer la más antigua, aunque poco es lo que se sabe acerca de su administración de justicia. "Los pueblos indígenas –anota el autor Carranca y Trujillo- nada tenían en materia penal, lo que parece imposible y si lo tenían nada les quedó después de la Conquista; fue borrado y suplantado por la legislación colonial, tan rica"⁴³

Versión con la que estamos completamente de acuerdo, en virtud de que en la actualidad los mexicanos nos encontramos desprendidos de toda idea jurídica proveniente de los indígenas, quienes basaron sus orígenes sobre las costumbres y los usos de los habitantes precortesianos, pero aún así nos aventuramos para hacer un breve estudio de lo poco que se conoce al respecto.

Dentro de la organización social de la cultura maya, su ciudad-imperio se encontraba gobernada por un halach uinic o ahau, esta calidad pasaba

⁴³ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Op. Cit. Pág. 112.

siempre de padre a hijo mayor. En el ejercicio de sus funciones, era auxiliado por un consejo de nobles y sacerdotes, el ahau se encargaba de la dirección de la policía interior y exterior de Estado.

Entre otras de sus múltiples actividades, se encontraba la del nombramiento de los baraboob, administradores y jueces, con funciones militares y religiosas. En cada aldea existía un consejo de ancianos.

Por otra parte encontramos que la cultura maya también estaba seriamente influenciada por la religión, y por lo que hace a su derecho penal, dentro de su procedimiento se le confería disponibilidad de la acción por parte del ofendido del delito.

Al respecto menciona el autor Guillermo Floris, "El derecho penal era severo. El marido ofendido podía optar entre el perdón o la pena capital del ofensor (la mujer infiel sólo era repudiada). También para la violación y el estupro existía la pena capital (lapidación). En caso de homicidio intencional se aplicaba la pena de tación, salvo si el culpable era un menor, en cuyo caso la pena era la esclavitud. De igual modo se sancionaba el robo."⁴⁴

Su procedimiento era uniinstancial, es decir, que una vez que se dictaba el fallo correspondiente al enjuiciado, éste no tenía recurso alguno para modificar la resolución en su contra, sus decisiones eran definitivas.

Los Tribunales compuestos por jueces, conocidos como Batab, eran los que se encargaban de seguir proceso a los que cometían delitos, sus decisiones eran ejecutorias, aunque los que realmente se encargaban de

⁴⁴ FLORIS MARGADANT S., Guillermo Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Editorial Esfinge, S.A. de C. V. 16ª Edición. Naucalpan Estado de México. 1999. Pág. 18

aplicar las penas o ejecutarlas, eran los entonces denominados tupiles, policías o verdugos.

Situación que es coincidente con lo expuesto por el autor Floris Margadant, que a la letra dice: "El Juez local, el batav, decidía en forma definitiva, y los tupiles, policías-verdugos, ejecutaban inmediatamente, a no ser que el castigo fuera lapidación por la comunidad entera. Poco loable era la diferenciación de la pena según la clase social. Había una responsabilidad de toda la familia del ofensor por los daños y perjuicios".⁴⁵

En tanto que en la cultura azteca, existieron jueces de elección popular (teuctli), los cuales duraban un año a cargo de sus funciones, teniendo competencia para asuntos considerados como menores, y para los asuntos más importantes, existían los jueces vitalicios, quienes eran nombrados por el cihuacóatl.

Para entonces existían ya los tribunales de apelación, en donde quien se encargaba de resolver sobre las apelaciones era el Monarca, el cual solo se reunía cada 24 días. Cabe mencionar que para este entonces ya existían tribunales especializados en diferentes materias como son: los tribunales sobre asuntos militares, y sacerdotales, entre otros.

En el derecho precolonial la organización social, dentro de la Triple Alianza, que se encontró integrada por México, Texcoco y Tacuba, en donde existieron Tribunales encargados de administrar justicia; en esa época imperaba la monarquía, dentro de las facultades del Rey, estaba la de nombrar a los Magistrados Supremos, quienes como integrantes de un tribunal previamente establecido, eran los que se encargaban de administrar la justicia, pudiendo fallar en definitiva las apelaciones en las causas incoadas a criminales.

⁴⁵ FLORIS MARGADANT S., Guillermo. Op Cit. Pág. 22

En las ciudades muy pobladas y lejanas, existían funcionarios con iguales atribuciones, pero además podían nombrar en sus jurisdicciones territoriales a los tribunales inferiores que eran colegiados, encontrándose integrados por 3 ó 4 jueces, mismos que contaban con competencia en asuntos civiles y penales.

En materia penal encontramos, que los fallos emitidos por estos funcionarios eran apelables, lo que no sucedía cuando se trataba de asuntos civiles. Por otra parte se tiene que en cada uno de los barrios se reunía el pueblo participando en la elección de los jueces con competencia, para asuntos civiles y penales, de poca importancia.

En los casos en que los asuntos eran de importante trascendencia, quienes se encargaban de resolver respecto el fallo eran los Tribunales Colegiados. Teniendo a su cargo un cierto número de policías, cuyas funciones fueron principalmente la de emplazar a las partes y a los testigos o la de aprehender a los delincuentes.

El Rey figuraba como Magistrado Supremo, designando a doce jueces integrantes de Salas que resolvían en forma colegiada, existiendo una Sala para despachar los asuntos civiles, otra los asuntos militares y por último la Sala encargada de conocer y llevar a su fin los asuntos penales. Los fallos de los jueces eran apelables ante el Rey, quien se encarga de emitir el fallo final ante la presencia de dos jueces, o en su defecto de trece nobles muy calificados.

"Había juntas –según nos indica el autor Roberto Reynoso Dávila- cada doce días entre el Rey y los jueces de la capital para resolver los casos graves y de ochenta en ochenta días para acordar los asuntos que por su

cuantía no estaban bajo su jurisdicción. Estas juntas generales duraban veinte días⁴⁶

De lo que podemos apreciar que fue una época que se encontraba totalmente dominada por la monarquía, en los asuntos considerados como de mayor importancia por su gravedad, en caso de que fueran apelados, pues el Rey era quien se encargaba de resolver, siendo su fallo contundente, es decir, no admitía recurso alguno en su contra, sin embargo al momento de dictar tal fallo debería contar con la presencia de dos jueces o trece nobles muy calificados.

En los reinos de la Triple Alianza, existían juzgados especiales para enjuiciar a los nobles y militares. Los juicios eran ininterumpidos, ya que únicamente se suspendían al momento de tomar los alimentos.

Los jueces tenían la obligación de impartir justicia rectamente, en los casos en que se embriagaban o incurrian en cohecho o , cuando la falta no era grave eran amonestados por sus propios compañeros, y en los casos de reincidencia eran destituidos de su cargo, siendo trasquilados lo que implicaba una gran ofensa para su cargo.

Cuando la falta era grave, el mismo Rey era quien se encargaba de destituirlos de su cargo, desde la primera vez que cometía la falta, en los casos en que los jueces se equivocaban y cometían una gran injusticia, a través de las órdenes del Rey, que en ese entonces era la máxima autoridad, eran privados de su vida por su grave error.

En cuanto a las penas previamente establecidas y aplicadas por los jueces, encontramos, por principio de cuentas que los delitos eran clasificados en leves y graves, esto con la finalidad de hacer una correcta

⁴⁶ REYNOSO DAVILA, Roberto. Op. Cit. Pág. 99

aplicación de las penas, los delitos leves se castigaban correccionalmente, con azotes o golpes de palos, en tanto que en los graves podían ser sujetos a la esclavitud o a la muerte.

La pena de muerte se aplicaba en diferentes formas, es decir, el delincuente era ahogado o muerto a garrotazos o a pedradas, ahorcado o quemado vivo, o sacrificado abriéndole el pecho y sacándole el corazón o bien cortándolo en pedazos, que después eran entregados a los muchachos para que jugaran con él, de lo que se desprende que fue etapa de nuestra cultura sumamente cruel en la imposición de tal pena, ello debido a las costumbres y tradiciones que les fueron legadas por los pueblos conquistadores.

1.8.2. DERECHO INDIANO. EPOCA COLONIAL.

Durante esta etapa de la historia de México, encontramos el surgimiento de nuevas clases sociales, surgidas principalmente de las castas dominadoras y dominadas, o bien conquistadores y conquistados. Las ideas penales de la Metrópoli fueron transplantadas lisamente a la Colonia, y junto con ellas sus esencias, penas de desigualdad y de crueldad, pues en Europa entera se daba la tónica de la represión.

La llegada de los conquistadores a América provocó en los primeros momentos un gran conflicto, originándose una dualidad de sistemas jurídicos, toda vez que ante la existencia leyes, que se encargaban de la organización de las culturas preestablecidas, llegó a imponerse el de los dominadores quienes implantaron el derecho español.

Ante la dualidad de sistemas jurídicos como lo fueron el indígena y el español, el indígena formado por tendencias de la precolonia, continuó funcionando aun durante la conquista, en todo que lo que no fuera contrario a la legislación española.

Durante el proceso de conquista por el que atravesó nuestro país, y una vez consolidada la misma, fueron las leyes peninsulares las que siguieron aplicándose, tales como las Siete Partidas y la Novísima Recopilación.

Esta época se encuentra marcadamente influida por la Recopilación de Indias y las Siete Partidas. Dentro de las ordenanzas de Minería, encontramos que en materia penal se concedía jurisdicción a un Tribunal General, así como a las diputaciones, para conocer de los hurtos de metales o cosas pertenecientes a las minas, así como de los delitos leves cometidos en ellas.

En los casos en que se cometía un delito dentro de las minas considerado como grave, el Tribunal General, así como las diputaciones, solo podían realizar las diligencias más urgentes, ya que cuando procedía la imposición de penas ordinarias, tales como la de mutilación del miembro con que se hubiere cometido el delito, deberían remitir la causa a la Sala del Crimen de la Audiencia, a fin de que ésta elaborara la sentencia Correspondiente.

Dentro de las Ordenanzas de los Gremios se señalaban las sanciones para los infractores de ellas, mismas que podían consistir en multa, azotes, impedimento para trabajar en el oficio de que se trate y otras. Existiendo las penas pecuniarias, las cuales se consignaban en pesos u oro extraído de las minas.

La legislación indiana, no debe confundirse con la legislación indígena, ya que esta provino tanto de la metrópoli española como de las propias colonias, es decir del conflicto de legislaciones que se originaron con la conquista, surge el derecho indiano que fue la fusión de ambas legislaciones.

El derecho indiano es el sistema jurídico que se aplicó en América durante los tres siglos de dominación española, se debe saber que pasó por tres etapas que fueron: "1.- etapas de formación que abarca desde la Capitulaciones de Santa Fe, hasta las reformas de Juan de Ovando (1492-1571); 2.- etapa de consolidación, que se extiende desde las reformas ovandinas hasta la promulgación de la Recopilación de Leyes de Indias (1571-1680); y 3. etapa del reformismo borbónico, que se produce a lo largo del siglo XVIII y principios del siglo XIX".⁴⁷

Dentro del derecho indiano, la máxima autoridad era el rey, representado por virreyes, desde 1535, su mando era originalmente vitalicio, reduciéndose de pronto a tres años, aunque posteriormente fue ampliado a cinco años.

Al tratarse de una autoridad única, y como consecuencia de ello era autoritaria y arbitraria, pero encontramos como freno a su codicia y arbitrariedad a las audiencias, que dentro de sus funciones tenían la de criticar las disposiciones administrativas que emanaban de él, teniendo facultades de protestar formalmente contra ellas, ante el Virrey, aunque de forma personal sin darlo a conocer al público, pero si el Virrey persistía en su actitud, la audiencia podía apelar ante la corona.

⁴⁷ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano, Tercera Edición, Editorial Porrúa. Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1989. Pág. 994

Otra limitación impuesta al poder de los virreyes fue la costumbre por parte de la corona de mandar inspectores, a veces con muy amplios poderes para ayudar al Virrey, lo peor de tales visitadores, oidores e inspectores entre otros, era que el Virrey no siempre sabía exactamente cuales eran las instrucciones y poderes secretos que habian recibido del rey, lo que realmente implicaba un peligro para el Virrey.

“Al lado del rey hallamos –anota el autor Floris Margadant- en España, el consejo de Indias, inspirado en el Consejo de Aragón y el de Castilla, tribunal supremo, de apelación respecto de asuntos de cierta cuantía, ya decididos en la colonia, o de primera instancia en algunos asuntos muy graves. Además era el cuerpo consultivo general de la corona, para todo lo referente a las Indias, también, desde luego, en materia legislativa. Especialmente la actividad justiciera del consejo mereció los elogios de los historiadores.”⁴⁸

Dentro de su organización de justicia, estaba sujeta al régimen de múltiples fueros, con tribunales especiales según la materia de la controversia o las partes del litigio. Sistema dentro del cual, las sentencias pronunciadas por estos tribunales eran en nombre del rey.

Cuando se trataba de asuntos de menor importancia entre colonos, eran juzgados por un alcalde ordinario, teniendo la opción el sentenciado de apelar ante el cabildo, que era la autoridad superior a ésta, pudiendo modificar o revocar la resolución dictada por el alcalde.

-dice Floris Mrgadant- “En caso de conflicto entre indios, de poca importancia, un alcalde del pueblo indio respectivo pronunciaría la sentencia de primera instancia, que desde luego podía ser apelada ante el cabildo indígena. En asuntos más importantes, un alcalde mayor o corregidor

⁴⁸ FLORIS MARGADANT S., Guillermo. Op Cit. Pág. 69

pronunciaría la sentencia de primera instancia. De ciertos negocios hubo apelación ante las audiencias (México, Guadalajara), que también tenían competencia originaria en asuntos de gran importancia (como todo lo referente al Real Patronato de la Iglesia). En tales casos hubo una posibilidad de mandar el asunto luego al Consejo de Indias, para una decisión final".⁴⁹

Es importante señalar que existió otro importante órgano en la impartición de justicia como lo fue la Real Audiencia, la cual tenía importantes atribuciones, la de legislar, en los casos en que el Virrey estaba presente en las audiencias, las leyes que de aquí surgían tenían la calidad de autos acordados, al respecto el autor Silva Silva aporta el siguiente concepto:

"La real audiencia fue un órgano de gobierno al que, en Nueva España, el virrey debía consultar. Pero la Audiencia tenía otras funciones legislativas, como expedir leyes (cuando la Audiencia era presidida por el virrey), conocidas como autos acordados, y tenían además, funciones jurisdiccionales".⁵⁰

Las Audiencias que en México y Guadalajara se llevaban a cabo, dependían del Virrey de Nueva España, las audiencias que en México tenían verificativo, llevaban a su cargo una cámara criminal, lo que hoy día conocemos como sala penal. En la materia penal, la Audiencia funcionó como tribunal de apelación, además de resolver los recursos de fuerza, que como ya lo mencionamos, operaba contra las sentencias eclesiásticas.

Correspondía a la audiencia, llevar el control de la jurisdicción eclesiástica, el cual ejercía a través de un recurso de fuerza, este recurso,

⁴⁹ Ibidem. Pág. 74

⁵⁰ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Op. cit. Pág. 59-60

en los casos en que prosperaba, podía llevar a la anulación de las actuaciones o de la propia sentencia que se hubiera dictado con antelación al recurso.

Dentro de la justicia novohispana aparece, en su preocupación por proteger a los indios, el obispo Juan de Zumárraga, conocido como el "protector de los indios", mismo que organizó un sistema de audiencias especiales en las que recibía quejas de los indígenas, con la finalidad de sacar a la luz pública todos los abusos y maltratos de que eran víctimas los indios, y así poder frenar tan injusto trato hacia los indios, por los colonizadores.

El Virrey Antonio Mendoza continuó con este sistema, dedicando dos mañanas por semana a la tarea de atender personalmente las quejas de la población indígena. "Como consecuencia de esta práctica, en 1591 un Juzgado General de Indios se estableció en México, a cuya organización y cuyo financiamiento se dedican las cédulas reales del 19 de abril de 1605 y 5 de octubre de 1606"⁵¹

Para el año de 1591, la corona dispuso que a cada audiencia debería estar adscrito un protector de indios, en tanto que los litigios que tenían verificativo entre españoles e indígenas serían resueltos en primera instancia por corregidores o alcaldes mayores, existió al igual que en otros juicios, la apelación ante la audiencia.

Al respecto se pronuncia el autor Silva Silva al decir: "De la península baste recordar la creación del Consejo Real del Indias; las Leyes de Burgos

⁵¹ Ibidem. Pág. 75

(1512), que procuraron tutela al indígena; y la creación de audiencias, corregidores, juzgados de indios.⁵²

Posteriormente en la Nueva España, fueron creados mecanismos con la finalidad de difundir la imparcialidad entre los jueces, creando así los juicios de residencia, con la finalidad de controlar los abusos de los españoles hacia los indígenas, al respecto al autor Floris Margadant nos aporta lo siguiente:

"Merece especial mención el "juicio de residencia", medida por la que Madrid trataba de conservar cierto nivel de honradez en la administración pública, y al que fueron sometidos todos los funcionarios de la Nueva España (desde el virrey hasta alcaldes, regidores, o trasadores de tributos) cuando se retiraron a la vida privada o cambiaron de función".⁵³

Hacia el año de 1722, con motivo de los frecuentes asaltos que se verificaban en los caminos fue creada además de la Santa Hermandad, el Tribunal de la Acordada, mismo que tenía competencia para resolver sobre los delitos cometidos en los caminos, era independiente del virrey, tenía como finalidad vigilar la seguridad en los caminos, su procedimiento fue sumario, y enérgico con los bandidos.

En esta época existió gran cantidad de conflictos, como la falta de alimento, el aumento en el número de vagabundos, el auge del bandidaje, por lo tanto ante tal situación fue insuficiente la Audiencia, ya que era incapaz de impedir los diversos delitos que se cometían como consecuencia de la problemática, lo que llevó a la autorización a los particulares para establecer cárceles particulares.

⁵² SILVA SILVA, Jorge Alberto. Op. cit. Pág. 60

⁵³ Idém Pág. 75

El Tribunal de Acordada no existió en otros Virreinos, lo que nos lleva a suponer, que su creación fue local, para responder a las necesidades del momento. En la Constitución de 1812, una resolución de la Audiencia impuso la extinción de la Acordada, con la cual dejó de operar este órgano.

El rey Carlos IV, comisionó al jurisconsulto Juan de la Requera Valdemar la formulación de un Código, el cual fue sancionado el 15 de julio de 1805, bajo el nombre de la Novísima Recopilación de Leyes de España, cuyo sistema penal se caracterizó por su extrema crueldad en la imposición de las penas.

En dicho ordenamiento se suprimen las penas perpetuas y se introduce la pena de muerte para los reos más graves. "Se ordena que todo individuo mayor de 17 años, que dentro de la Corte y en las cinco leguas de su rastro y distrito robare a otro con o sin acometimiento, con o sin muerte o heridas, se le imponga como también a sus cómplices, pena capital".⁵⁴

La Novísima Recopilación consta de doce libros, de los cuales el último está destinado a la materia penal, que se titula "De los delitos y sus penas; y de los juicios criminales", mismo que a su vez está subdividido en cuarenta y dos títulos, siendo el libro XXXV el que nos habla de los alcaldes, oficiales de la hermandad y de los casos y delitos sujetos a su jurisdicción.

1.8.3. MEXICO REVOLUCIONARIO

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Según relata la historia, en la época precortesiana México al igual que, Guatemala y Chiapas formaron parte del imperio mexicano. Para el año de

⁵⁴ REYNOSO DAVILA, Roberto. Op. Cit. Pág. 104

1810, se inicia la guerra con la finalidad de separar a México de la dominación española tan prolongada.

En el año de 1813, Morelos convoca al Primer Congreso de Anahuac, en Chilpancingo, quienes deberían preparar una constitución para la nueva nación, obteniendo el logro de establecer el sistema para la elección de diputados, posteriormente el 14 de septiembre del mismo año, publicó los Sentimientos de la Nación en donde deposita la soberanía popular en tres poderes, criterio aplicable hasta nuestros días.

México con su sangre, así como con la destrucción de sus bienes y con ello el sufrimiento interminable de sus hijos, logró no solo conquistar su independencia, sino que ayudó de manera por demás importante para que los centroamericanos logaran independizarse de los pueblos españoles.

En esta época como consecuencia de la revolución se impusieron las Juntas Suprema Gubernativa y Provisional Gubernativa, las cuales estaban representadas por una Diputación Provisional, ya que la prioridad de ese momento era la de liberarse de los conquistadores, más no la de elaborar un sistema complicado de impartición de justicia, luego entonces, éstos fueron los órganos jurisdiccionales existentes en esa época, y eran los que se encargaban de tratar todos los asuntos graves dentro de las provincias.

Durante el largo tiempo de dominación, México se mantuvo cerrado a las influencias extranjeras, lo que trajo confusión a los legisladores. Se aplicaban las leyes preexistentes, que estaban notablemente influenciadas por la época colonial, siendo varias de ellas de origen español.

1.8.4. MEXICO INDEPENDIENTE.

En un principio, después de alcanzar la independencia México de España, ello no implicó la independencia de la legislación española, en virtud, que la dominación y la lucha incesante por la independencia, dejaron en la población un estado de confusión legislativa, y tal parece que a los gobernantes mexicanos les interesó más consolidar la autonomía política y militar.

Es decir, una vez consolidada la independencia, nuestros gobernantes se ocuparon más de asegurar sus logros personales dentro del gobierno, que de organizar un sistema de leyes para la impartición de justicia que tanta falta les hacía.

Las leyes de los primeros años de la independencia se caracterizaron por su carácter provisional, ya que por la falta de legislación, tuvieron que seguirse aplicando las existentes, es decir las impuestas por España, como la Novísima Recopilación y las leyes de Partidas, hasta en tanto se crearan las nuevas, con estilo propio.

La autora Irma Amuchategui manifiesta: "Al iniciarse la Independencia, surgió la necesidad de contar con una legislación nueva, del pueblo mexicano. Así, empezaron a promulgarse leyes mexicanas pero con influencia de la legislación colonial, a veces aún aplicable a falta de leyes nuevas".⁵⁵

Por otra parte la Audiencia de la Ciudad de México, seguía fungiendo como autoridad, aunque con el transcurso del tiempo se le retiraron ciertas funciones como la legislativa y administrativa, dejándole únicamente la

⁵⁵ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Derecho Penal. Editorial Harla, México D. F., 1998. Pág.13

importante función jurisdiccional, lo que marcó el paso hacia la autonomía de la función jurisdiccional.

En tiempos anteriores, era accesible que una misma autoridad fuera competente para conocer de diferentes asuntos, es decir, administrativos, penales, civiles, en virtud de que el número de éstos era por demás mínimo, hoy en día definitivamente no es posible tener pluralidad de funciones, al existir un sin número de asuntos de cada área determinada, lo que hace forzosa la especialidad en la materia sobre la que se ejerce.

"Hasta antes de la creación de la Corte Suprema, en la que se transformó la Audiencia, la Audiencia de la Ciudad de México funcionaba como tribunal de apelación, para elevarse, luego de varias opiniones y sugerencias, a la categoría de tribunal nacional (pues ya no se podía recurrir a España), lo cual la transformó en la Corte Suprema de Justicia, mejor conocida como Suprema Corte de Justicia".⁵⁶

Pero pese a la creación de la Suprema Corte de Justicia, ésta careció de todo reglamento para su funcionamiento, y para el año de 1826, se hizo necesaria la aplicación del ordenamiento, que en el caso se aplicó fue el Reglamento del Supremo Tribunal de Justicia de España.

Dentro de la organización social del México independiente, se adoptó el sistema federal, ya que anteriormente el sistema centralista era el que operaba durante la Colonia, lo que implicó abrir un poder judicial para cada entidad federativa, pero ante la inexperiencia del funcionamiento del nuevo sistema, el congreso federal invitó a individuos a elegirse para el tribunal superior de cada entidad federativa.

⁵⁶ SILVA SILVA, Jorge Alberto Op. cit. Pág. 61

La realidad fue que no se tuvieron leyes penales propias organizadas para el México independiente, sino hasta fines del siglo XIX, aplicándose en tanto la Novísima Recopilación, así como las Partidas.

Se hizo urgente la reglamentación sobre las necesidades del pueblo, tales como la administración hacendaría, las de organización de los ejércitos y administración militar, las que exigían la independencia y la nueva constitución del país, es decir la división territorial, y como consecuencia la administración de justicia a nivel federal.

Por lo tanto, se procedieron a implementar medidas para la organización de la sociedad, comenzando por la policía preventiva, por medio de regidores del Ayuntamiento y sus auxiliares, a quienes se comisionó para que efectuar rondas nocturnas en los sectores en que se había dividido la ciudad, facultándolos al mismo tiempo para detener a los infractores in fraganti, es decir, en el momento mismo en que se está consumando el ilícito.

“Se dispuso –dice Reynoso Dávila- se juzgase militarmente en Consejo de Guerra a los salteadores de caminos en cuadrilla, a los ladrones en despoblado o en poblado, que fueren aprehendidos por las tropas o las milicias locales, o que hiciesen resistencia”⁵⁷.

La impartición de justicia, estaba en manos del Ministerio de Justicia y la Suprema Corte de Justicia, a quienes les tocó un arduo trabajo, en virtud de que en esta época no existían leyes adecuadas para tal finalidad, luego entonces solicitaban, que se codificara y se realizara una clasificación de los delitos y sus respectiva penas.

⁵⁷ REYNOSO DAVILA, Roberto. Op. Cit. Pág. 108

Subsiste el Juicio de Residencia del virreinato, que como ya se analizó con antelación, era para responsabilizar a los individuos del gobierno, entre ellos a los jueces, con la finalidad de que éstos en el ejercicio de sus funciones no se excedieran aplicando las leyes injustamente, toda vez que muchas de las penas que imponían eran atendiendo no solo al delito acaecido, sino a la persona que lo cometió, y como consecuencia de ello daban un trato desigual, concediendo ciertas consideraciones a la gente adinerada, lo que no sucedía de forma alguna con los que no tenían, siendo duros con ellos al imponer las penas.

Durante el gobierno de Juárez se luchó por impedir toda influencia extranjera, sobre todo la intervención francesa, durante la organización de su gobierno por medio de la Secretaría de Justicia e Instrucción Pública creó el Código Penal, aprobado el 7 de diciembre de 1871, mismo que comenzó a regir el 1 de abril del año siguiente, en el Distrito Federal, tomando como modelo el Código Penal Español de 1850, y su reforma de 1870, en donde de igual forma sirvieron de base las doctrinas de la Escuela Clásica.

Por su parte el autor Silva Silva, señala en su libro de Derecho Procesal Penal, "Poco después de la muerte de Juárez, Díaz llegó al poder. Su objetivo es especialmente el económico, fue abrir otra vez el país al extranjero. México entonces se "afrancesó", paso necesario para la codificación (a la francesa)"⁵⁸.

De este afrancesamiento pasaron a nuestra legislación el jurado popular, el nuevo Ministerio Público, entre otros. De la regulación expedida en la época codificadora sólo mencionaremos las más sobresalientes como lo anuncia la autora Amuchategui Requena:

⁵⁸ Ibidem. Pág. 62

"Por cuanto hace a la materia penal, lo más sobresaliente llegó a ser la expedición de los códigos penales, que fueron, en orden cronológico, los siguientes: a) Código Penal para el estado de Veracruz, puesto en vigor en 1869; b) Código Penal de 1871, conocido como Código de Martínez de Castro, vigente hasta 1929 y con influencia de la escuela clásica; c) Código Penal de 1929, conocido como Almaraz vigente hasta 1931 y con influencia positiva; ch) Código Penal de 1931, vigente y aplicable en la materia federal..."⁵⁹

Códigos que marcaron importantes avances en la materia, sobre todo aportando nuevos criterios que deberán seguir los jueces al momento de la imposición de las penas, como lo menciona el autor Reynoso Dávila "La pena es una necesidad de defensa y prevención social. Es un mal necesario. Se justifica por distintos conceptos en aras del bien colectivo, la necesidad de evitar la venganza privada, etcétera, pero fundamentalmente por necesidad de conservación del orden social".⁶⁰ Criterios que en la actualidad son tomados en cuenta por los jueces y magistrados en su función jurisdiccional, al momento de imponer las penas.

⁵⁹ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G. Op.Cit. Pág. 13

⁶⁰ Ibidem. Pág. 120

CAPITULO II

JURISDICCION Y COMPETENCIA

2. CONCEPTO DE JURISDICCION.

La Jurisdicción proviene de los vocablos latinos ius, Derecho, y dicere, decir, que significan declarar o decir el Derecho, de lo que se aprecia que esta potestad envuelve la única y esencial conducta para aplicar o declarar el derecho al caso concreto, por parte de los jueces y magistrados, como una función delegada del Estado, luego entonces, es de carácter eminentemente público, cuya actividad está delimitada a únicamente decir el derecho basado en las normas previamente establecidas con anterioridad a los hechos de que se trate, y no el de crear el derecho, facultad que no le es propia, en virtud de que el Estado cuenta con un órgano para esta función.

Analizando la mera connotación literal de la expresión " *jurisdicción*", encontramos elementos que caracterizan su función, como lo son:

1.- La potestad o atributo, imperio o poder, para imponer su voluntad sobre las personas que se someten a su juicio y conocimiento.

2.- Este atributo o facultad, es delegado de forma directa por el Estado, a las personas jurídicas, que forman parte de la sociedad, con un gobierno y territorio determinados.

3.- El Estado es un ente con múltiples atribuciones, encaminado a satisfacer las necesidades colectivas, contando para tal efecto con diferentes

órganos con atribuciones, facultades y deberes, en el caso de la jurisdicción, el Estado actúa a través de los jueces o los árbitros.

4.- La actuación de los jueces o árbitros, en representación del Estado, consistirá en decidir, sobre las cuestiones que se le sean planteadas por los interesados, quienes acuden a éstos con la finalidad de que se les haga justicia, dándoles a cada uno lo que le corresponde, esto conforme al criterio del Juez, y en base a las normas previamente establecidas. Lo más importante, es que dicha resolución dictada por el juez o sea la sentencia, sea cumplida. La función jurisdiccional se patentiza una vez que el tribunal tiene conocimiento de un hecho específico y lo resuelve en determinado sentido favorable o contrario a los intereses de una de las partes

Por su parte en el libro dedicado a la memoria del doctor Ignacio Medina Lima, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se define a la jurisdicción de la siguiente forma:

“El vocablo Jurisdicción desde el punto de vista etimológico proviene de las palabras Jus=Derecho, y Dicere=Decir, o sea declarar o decir el Derecho. De estas expresiones latinas se aprecia que no envuelven como conducta esencial la potestad de formar o establecer el Derecho, sino tan sólo, el declararlo o aplicarlo.

La jurisdicción es una función o facultad del Estado encaminada a la aplicación de la ley, en un caso, materia de controversia. Conceptualizó a la Jurisdicción como la facultad soberana del Estado para conocer juzgando una cosa (situación jurídica controvertida) y ejecutando lo juzgado. El anterior concepto permite destacar los siguientes elementos:

1.- De forma.- Mediante órganos competentes que actúen en un procedimiento adecuado, sin dejar de observar la existencia de una función

pública con carácter político, en virtud de que tiene referencia directa con la vida del Estado.

2.- De Contenido.- La decisión con arreglo a la ley, que en su oportunidad deberá adquirir la calidad de cosa juzgada.

3.- De Eficacia.- Al finalizar la impartición de justicia, y obteniendo con ello, que la letra de la ley no sea letra muerta, ejecutando la juzgado".⁶¹

Para el autor Carlos Arellano García la jurisdicción es "considerado como el poder estatal para juzgar. A su vez en la acepción normal de la palabra "juzgar", que procede de la expresión "judicare", entendemos que es decidir una cuestión como Juez o árbitro. Por tanto de la mera connotación literal de la expresión "jurisdicción", ya poseemos varios elementos que la caracterizan:

- a) Constituye un atributo que implica potestad, imperio, poder. Ello quiere decir que, quien posee la jurisdicción tiene una prerrogativa de imponer su voluntad sobre otro;
- b)) El referido atributo se confiere al Estado o sea a la persona jurídica que es resultado de la organización jurídica de un conglomerado humano, bajo un determinado gobierno en un cierto territorio;
- c)) El Estado, quien tiene múltiples atribuciones tendientes a la satisfacción de las necesidades colectivas, actúa a través de órganos que son centro de atribuciones, o facultades y deberes. En

⁶¹ PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la UNAM. "Estudios Jurídicos en memoria del Dr. Ignacio Medina Lima, Editorial D.G. Rocio Flores Aguilar. México, D.F. Pág. 403

el caso de la jurisdicción los órganos a través de los que actúa el Estado son los jueces o los árbitros;

- d)) La actuación de los jueces o árbitros, en representación del Estado, consistirá en decidir una cuestión en la que los interesados, que acuden ante el juzgador, pretenden que se les haga justicia, que se le dé a cada quien lo que corresponde conforme al criterio del Juez....".⁶²

Para el autor Rafael de Pina, la jurisdicción "es el poder de aplicar el derecho por la vía del proceso conferido, en términos generales, a los órganos estatales constituidos al efecto (Juzgados y Tribunales), sin perjuicio de la atribución excepcional del ejercicio de esta función, ocasionalmente, a jueces no profesionales".⁶³

En tanto que el autor Carlos Oronoz Santana, la define: "El término jurisdicción proviene etimológicamente de Jus y Dicere, significando la primera, derecho y la segunda, el verbo decir; por ello es admisible la opinión de quien identifica a la jurisdicción como la acción propia de decir el derecho, o bien la de aplicar la ley al caso concreto...También es necesario aclarar que la simple declaración debe tener fuerza ejecutiva; es decir las decisiones adoptadas por el juzgador deben tener efectividad práctica, sin importar que la aplicación de las resoluciones dictadas por el Juez de la causa las realice otro órgano distinto, pero con fundamento en la resolución emanada de éste".⁶⁴

⁶² ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa, S.A. 1ª Edición. México, D.F., 1980. Pág. 341

⁶³ DE PINA VARA, Rafael. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Reus, S. A. 1ª Edición, Madrid España, 1934. Pág. 25

⁶⁴ ORONÓZ SANTANA, Carlos M.. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Limusa, Primera edición, México, D. F., 1977. Pág. 44

Por su parte el autor Salvatore Satta, nos ilustra en el sentido de conceptualizar de la siguiente manera a la jurisdicción:

"La más común y la más general manifestación de esta tendencia al de reconducir la jurisdicción al Estado, calificándola como una 'función' suya de la que se busca el contenido específico, en contraposición a otras funciones particulares, el 'fin' de la jurisdicción, no es por sí mismo ilegítimo, ni las definiciones que de él resultan son equivocadas, con el verdadero sentido de la palabra: en efecto, las mismas, tiene un carácter más o menos convencional, esto es, proceden del dato intuitivo de una diferencia entre las funciones del Estado, y tratan de traducir en la fórmula lo que parece ser el *proprium* de la función jurisdiccional, por la cual ella se distingue de la administración y de la legislación".⁶⁵

La común definición de la jurisdicción como actuación de la ley, con la especificación de la sustitución de actividad. El hecho es que la referida definición de la ley es concebida como una voluntad exhaustiva de toda realidad, un externo mandato, que está en relación meramente formal con la jurisdicción, la cual se limita precisamente a actuar aquel mandato. Es como si se redujese el ordenamiento a un espectacular juego de las partes, de las que una pone la ley, la otra la aplica, la una manda, la otra trasmite el mandato y obedece o hace obedecer. Lo mismo puede decirse en cuanto a la composición del proceso o en cuanto a la actuación de las sanciones, en que otros hacen consistir, como se ha dicho, la esencia de la jurisdicción.

Por otra parte encontramos acepciones más amplias de la jurisdicción, en donde disienten en parte con lo señalado por los autores antes

⁶⁵ SATTA, Salvatore. *Soiloquios y Coloquios de un Jurista*. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires Argentina, 1971. Pág. 277

mencionados, como lo es el escritor Carlos Cortes, quien define a la jurisdicción de la siguiente manera:

“La jurisdicción es una función del Estado y, por ello una función de carácter eminentemente público; por excepción, con sumas reservas para unos y muy condicionadamente para otros, se advierte desarrollo de función jurisdiccional por algunas personas o entes no estatales: los árbitros...Se diría con tono fuera de actualidad, es la que desarrolla los órganos judiciales (lo cual es además inexacto por circunscrito); ‘es la actividad estatal que se manifiesta mediante actos procesales, especialmente el acto denominado sentencia’ (idea insatisfactoria porque lo exacto es lo contrario: que en cierto actos procesales se manifiesta la función jurisdiccional, dejando a un lado precisamente la sentencia en razón de muy recientes investigaciones), es ‘la actividad con que el Estado provee a la realización de la regla jurídica, cuando existe un conflicto de intereses’ ”.⁶⁶

En los mismos términos define la jurisdicción el autor Luis Dorantes Tamayo ya que indica que:

“se dice que la palabra jurisdicción proviene de dos términos latinos: ius, que quiere decir derecho y dicere, que significa iniciar, mostrar, decir, jurisdicción significa entonces, desde el punto de vista etimológico, decir o declarar el derecho. Pero con esto, se dice asimismo, no se caracteriza a la función jurisdiccional, pues las otras funciones del Estado, la legislativa y la administrativa, también consisten en declarar o decir el derecho”.⁶⁷

Acepciones con las que estamos de acuerdo, en virtud de que efectivamente, si tomamos en consideración el concepto proporcionado,

⁶⁶ CORTES FIGUEROA, Carlos. Introducción a la Teoría General del Proceso. 1ª Edición. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, D. F., 1974. Pág.101 y 102

⁶⁷ DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del proceso. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, México, D. F., 1993. Pág. 131

entendemos que el decir el derecho, solo compete al órgano jurisdiccional o Poder Judicial, a través de los Jueces y Magistrados en los Tribunales preexistentes, lo que en la práctica no acontece, al no respetarse adecuadamente la división de poderes, mismo que por una parte no permite al poder judicial el crear leyes; sino únicamente el aplicarlas, y por la otra, al poder ejecutivo, si le confiere facultades jurisdiccionales, para determinados asuntos, sin ser en ocasiones los adecuados para tales efectos, como lo es el Consejo de Menores y las Juntas de Conciliación y Arbitraje, en donde aplican el Derecho al caso concreto, sin ser Jueces o Magistrados.

2.1.1. NOTIO

A la función jurisdiccional se le atribuyen cinco elementos, y a saber son: notio, vocatio, coertio, iuditium y executio, y le sirven para el cumplimiento de su función previamente establecida, es decir, el impartir justicia.

Criterio que resulta acorde a lo expuesto por el autor Castillo Soberanes quien anota: "Tradicionalmente se aceptan como elementos de la jurisdicción: *La notio*, por la cual el Juez puede conocer del litigio; *la vocatio*, mediante la cual el Juez puede obligar a las partes a comparecer ante sí; *la coertio*, por la que el juzgador puede imponer la coacción a fin de que sus mandatos sean fielmente cumplidos, *el iudicium*, a través del cual se pone fin al litigio por medio de la sentencia, y, finalmente, *la executio*, por la cual se puede solicitar el auxilio de la fuerza pública para obtener el cumplimiento de sus resoluciones de manera que sus determinaciones no queden liberadas a la voluntad de las partes".⁶⁸

⁶⁸ CASTILLO SOBERANES, Miguel Angel. El monopolio del ejercicio de la acción penal del Ministerio Público en México. UNAM. 1ª Edición, México D. F., 1992, Pág. 58

En lo tocante a la notio, lo podemos considerar como la aptitud judicial para conocer del asunto que se trate, o sea conocer la causa; esta aptitud es imprescindible, en virtud de que como es sabido el Juez debe actuar con pleno conocimiento de causa, puesto hay que utilizar todas las facultades necesarias para adquirir esa noción fundamental para el momento en que culmine su función, en el acto denominado sentencia.

Por lo tanto de esta necesidad de saber, derivan las posibilidades instructoras del Juez reconocido por la ley, sean para actuar directamente en la adquisición de los medios probatorios o para atender los requerimientos probatorios de las demás personas interesadas en el proceso, todo ello encaminado a que conozca el Juez; luego entonces cuando un Juez ordena que se lleve a cabo una audiencia, es con la intención de enriquecer su propia noción sobre el asunto, el cual finalmente deberá resolver.

El autor Oronoz define a la notio de la siguiente forma: "Mediante la cual el Juez tiene conocimiento del conflicto de intereses, siempre y cuando dicho conflicto se encuentre dentro de la esfera de su competencia⁶⁹".

Por su parte el autor Oderigo menciona: "Notio.- Es la aptitud judicial de conocer en el asunto de que se trate, de conocer en la causa; aptitud imprescriptible, indiscutible, porque el Juez, como todo el mundo, debe actuar con conocimiento de causa. Puesto que se ha de ver en la obligación de dictar una sentencia, de producir ese acto culminante de su función que se llama sentencia, se debe poner en sus manos las facultades necesarias para adquirir esa noción".⁷⁰

⁶⁹ ORONÓZ SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Limusa. 1ª Edición, México, D. F. Pág 46-47

⁷⁰ ODERIGO, Mario A. Lecciones de Derecho Procesal. Ediciones de Palma, Buenos Aires Argentina. 1989. Pág. 218

Por lo tanto podemos concluir que es la capacidad conferida al Juez para tener pleno conocimiento del asunto o más bien de los hechos reputados como delictivos sobre los cuales deberá emitir una resolución final, denominada sentencia.

2.1.2. VOCATIO

Es la aptitud con la que cuenta el Juez para llamar a las partes o ligarlas al proceso, sometiéndolas jurídicamente a sus consecuencias. Esta aptitud es necesaria primordialmente para las partes denominadas pasivas, como lo es el procesado en el proceso penal, toda vez que el denunciante acude de manera voluntaria.

El querellante o denunciante, siempre se presenta ante el Juez para solicitarle que actúe cumpliendo con su función jurisdiccional, para beneficio de la pretensión jurídica que sustenta, es decir, es el único interesado en que se lleve a cabo un proceso y se dicte una sentencia

Por otra parte el procesado, es de esperarse que tenga un interés opuesto al del querellante o en su caso denunciante, de que el proceso se realice, ya que de él pueden resultar una gran cantidad de consecuencias como lo es el hecho de que se le obligue a cumplir una condena que puede consistir en una pena privativa de libertad o el de prestar un servicio. Aunque por otra parte si el procesado tiene la certeza de que lo van a absolver, mostrará indiferencia, impidiendo con ello que el Juez cuente con su colaboración, de manera que éste último deberá contar con los medios adecuados para hacer que comparezca tal persona.

Criterio que se encuentra sustentado por lo escrito por el autor Oronoz, quien nos dice: "Que permite al Juez obligar a las partes relacionadas con el

conflicto de intereses a comparecer ante su presencia tengan o no voluntad de hacerlo; es de advertirse que tal facultad se extiende a todas aquellas personas que puedan aportar elementos al juzgador, a fin de resolver el conflicto conforme a Derecho".⁷¹.

2.1.3. COERTIO

La coertio es el tipo de potestad conferida por el Estado, consistente en la aptitud de disponer de la fuerza para obtener el cumplimiento de las diligencias decretadas durante la tramitación del proceso.

Muy pocas serán las posibilidades instructoras del Juez como representante del órgano jurisdiccional, si durante la adquisición de las pruebas tuviera que detener el proceso por el hecho de que un testigo opusiera resistencia para comparecer a desahogar la probanza correspondiente o se negara a presentar instrumentos afectos o relacionados con el hecho delictuoso o en otro de los supuestos tuviera que conformarse con no escuchar la declaración de un testigo, siendo esta necesaria para esclarecer los hechos, porque éste no se tomara la molestia de acudir a la cita, luego entonces, serán escasas sus posibilidades de contribuir a la realización del derecho material, si no contase con la facultad coercitiva para asegurar a las personas o cosas sobre las que deberá ejecutarse la sentencia, si no pudiese disponer de la fuerza para someter a detención o prisión preventiva a un presunto responsable de la comisión de un ilícito, que permita libertad provisional.

Para el autor Castillo Soberanes el elemento coertio de la jurisdicción es: "*la coertio, por la que el juzgador puede imponer la coacción a fin de que*

⁷¹ *ibidem*. Pág. 46-47

sus mandatos sean fielmente cumplidos".⁷² Concepto al cual nos adherimos por considerar que efectivamente y como lo indica en pocas palabras, el autor referido la facultad del Juez para hacer que se cumpla con lo que manda.

En tanto que el autor Obregón Heredia en su diccionario de Derecho Positivo, nos la define como: "Coertio, es decir, el empleo de la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas dentro del proceso, a efecto de hacer posible su desenvolvimiento, y que pueda ser posible sobre las personas o cosas."⁷³

2.1.4. IUDITIUM

Esta aptitud a mi juicio es una de las más importantes, consistente en la facultad de dictar sentencia, actividad que se refiere al acto de juicio hacia el cual está encaminada toda la actividad procesal del Juez y de las partes, así como de sus respectivos auxiliares.

En la sentencia el Juez deberá de tomar en cuenta las circunstancias de tiempo, lugar, modo y cómo el hecho delictivo aparece en el mundo exterior, mismas que serán estudiadas, debidamente consideradas al acabar el proceso en donde su culminación se materializará en el acto final denominado sentencia; como acto final podríamos considerar que pone fin al proceso.

⁷² CASTILLO SOBERANES, Miguel Angel. Op. Cit. Pág. 58.

⁷³ OBREGÓN HEREDIA, Jorge. Diccionario de Derecho Positivo. Editorial Obregón Heredia, S. A. 1ª Edición, México D. F., 1982. Pág. 233,234

Nuestras ideas coinciden con el autor Garcia Ramirez que a la letra dice: "En uso de la potestad que le confiere el *iudicium dicta sententia*".⁷⁴

Para el autor Carlos Rubianes, consiste en: "La potestad decisoria, al igual que la coercitiva, no solamente se ejerce en el momento en que el Juez dicta la sentencia definitiva, que resuelve el conflicto, en el momento del *iudicium* o acto de juzgamiento".⁷⁵

Al realizar un estudio de las aptitudes judiciales cuyo conjunto integra la jurisdicción, y cuestionándonos respecto de si la sentencia es un acto de inteligencia o un acto de voluntad, es decir, si la sentencia expresa la voluntad de la ley, en donde el Juez se limita a reconocer mediante la operación absolutamente intelectual, o si por otra parte es la voluntad del Juez.

Es indudable que la sentencia, así como la ley, representan un acto de voluntad estatal, es decir, la ley y la sentencia se forman mediante operaciones intelectuales de individuos a quienes el Estado ha delegado esta función, pero una vez conformadas expresan la voluntad del Estado, mas no la del legislador o la del Juez.

Amén de lo anterior es un hecho que ambos mandos deben coincidir, porque es lo único institucionalmente admisible; y por esto se obliga al Juez a siempre resolver conforme a derecho, o bien conforme se lo establece la ley, quedándole consecuentemente prohibido juzgar de su valor intrínseco o de su equidad.

⁷⁴ RAMÍREZ GARCÍA, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Editorial Pomúa, S. A., 1ª Edición. México D. F., 1974. Pag. 89

⁷⁵ RUBIANES J., Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal. Teoría General de los Procesos Penales. Editorial Buenos Aires Argentina, 1983. 1ª Edición. Vol. 1 de 4. Págs. 160 163

2.1.5 EXECUTIO

Finalmente tenemos a la executio que al igual que la coertio es la aptitud judicial de recurrir a la fuerza, pero existe la única diferencia de que en el caso de la coertio, es la fuerza utilizada para cumplimiento de las diligencias decretadas por el Juez durante el desarrollo del proceso, en cambio la executio es la fuerza necesaria para el cumplimiento de la sentencia.

Para el autor Oronoz, es la executio “ mediante la cual el Juez puede solicitar la intervención de la fuerza pública para obtener la ejecución de sus determinaciones”.⁷⁶; aunque este autor no hace la diferenciación entre executio y coertio como lo anotamos en líneas anteriores, pero se entiende que se está refiriendo a la sentencia, al mencionar que es la intervención de la fuerza pública para obtener el cumplimiento.

De lo que concluimos que la sentencia en cierto enfoque es equivalente a la ley, ya que se ajusta a la verdad, consecuentemente la sentencia tiene fuerza de ley, es tan obligatoria, tan impetuosa como la ley misma, ello en el caso de la sentencia definitiva que causa estado.

2.2 CLASES DE JURISDICCIÓN.

2.2.1 JURISDICCION PENAL

Trataremos de definir la jurisdicción en materia penal, y para tal efecto nos apoyaremos en conceptos tales como las del autor Giovanni Leone,

⁷⁶ ORONAZ SANTANA, Carlos M. Op. Cit. Pág. 46-47

quien nos indica: "La jurisdicción penal es la potestad de resolver mediante decisión motivada el conflicto entre el derecho punitivo del estado y el derecho de libertad del imputado de conformidad con la norma penal. De esta definición deben señalarse los aspectos siguientes:

- 1) la jurisdicción se caracteriza por el conflicto de derechos subjetivos y no solo por la existencia, en relación a una actividad estatal, de un mero interés legítimo.
- 2) la jurisdicción se caracteriza por la distinción entre el órgano llamado a resolver el conflicto, y las personas u órganos titulares del derecho subjetivo
- 3) la jurisdicción penal se caracteriza por la referencia, en cuanto a la resolución del conflicto, a una norma penal cuya noción es dada por el derecho penal sustantivo.
- 4) la jurisdicción se caracteriza por la actuación mediante decisiones motivadas, ...".⁷⁷

El autor González Blanco, define a la jurisdicción penal así: "Nosotros entendemos por jurisdicción, referida al aspecto procesal penal, el poder que la ley confiere a los órganos jurisdiccionales para resolver, observando las formalidades del procedimiento y de acuerdo con las normas penales que sean aplicables, los conflictos que se deriven de la comisión de los delitos y sean de su competencia previo requerimiento del órgano competente".⁷⁸

Para el autor Fernando Arilla Bas, la jurisdicción penal consiste en "la facultad del Estado, ejercida a través de los órganos señalados en la ley

⁷⁷ LEONE, Giovanni. Tratado de Derecho Procesal Penal. Traducción Sentis Meleendo, Santiago. Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América. Primera Edición. Buenos Aires Argentina, 1963. Pag. 268-270

⁷⁸ GONZALEZ BLANCO, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano en la Doctrina y el Derecho Positivo. Editorial Porrúa, S. A. 1ª Edición, México. D. F. 1975. Pag. 69

para declarar si un hecho es o no delito y actualizar respecto de la persona que lo haya ejecutado la conminación establecida por la ley".⁷⁹

Analicemos ahora lo señalado por el autor Prieto-Castro, en su obra de Derecho Procesal Penal, quien indica: "La existencia de poder jurisdiccional o jurisdicción en el órgano actualmente es presupuesto del proceso penal o también se podría decir a la inversa: éste no es posible sin jurisdicción"⁸⁰.

Por lo tanto podemos concluir que la jurisdicción en materia penal, es la facultad conferida al órgano competente, para conocer y resolver, sobre hechos constitutivos de un posible ilícito, mediante el derecho punitivo del Estado, decidiendo dentro de un proceso iniciado a través de la acción penal, la cual compete al Ministerio Público seguirla, una vez presentada al órgano jurisdiccional, éste deberá resolver de conformidad con la norma penal previamente establecida, si los hechos sobre los que consignó el Ministerio Público, constituyen o no un ilícito

"La jurisdicción penal está integrada por la facultad concedida a los órganos mediante la que se ejerce, de declarar si una determinada infracción se ha cometido o no y, en caso afirmativo, la responsabilidad que por ella corresponde a un sujeto dado, a su irresponsabilidad por causas de justificación o de inimputabilidad".⁸¹

Para que haya actividad jurisdiccional en materia penal, será necesario además de la relación que se instaura mediante la promoción de la acción penal, la separación de toda relación personal del Juez y las partes, para poder garantizar el libre desarrollo del proceso sobre el cual deberá resolver con estricto apego a derecho.

⁷⁹ ARILLA BAS, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Editorial Porrúa. 18ª Edición. México. 1998. Pág. 42

⁸⁰ PRIETO-CASTRO y FERNANDEZ, Leonardo. Derecho Procesal Penal. Editorial Tecnos Madrid, España. Segunda Edición. 1978. Pág. 45

⁸¹ DE PINA VARA, Rafael, Manual Op. Cit., Pág. 27.

Con la jurisdicción penal se busca resolver un conflicto no entre particulares, sino entre el derecho subjetivo del Estado a castigar y el derecho de libertad del individuo, de conformidad con las normas penales predeterminadas, se establece un conflicto entre intereses del Estado y el del acusado, para lo cual es función de la jurisdicción, establecer cuál de las dos pretensiones tiene el derecho objetivo a su favor, debiendo determinar si se ha cometido o no un delito en contra de persona determinada.

"La jurisdicción en el orden penal, -según el autor Prieto Castro- considerándola aquí en el concreto aspecto procesal de función, se presenta como dirigida a mantener directamente o de una manera inmediata el orden jurídico objetivo, que es dañado por la comisión de delitos o faltas definidos en el Código Penal o en las leyes especiales, y de modo mediato como orientada a la aplicación del llamado Derecho Penal subjetivo, es decir a la efectividad del ius punendi del Estado, el que no actúa directamente, si no a través de los órganos de la jurisdicción".⁸²

Si analizamos a fondo lo anterior, nos percatamos que el Estado actúa con un doble papel, ya por una parte tiene el derecho de castigar, y por la otra es el mismo Estado, quien en ejercicio de su función jurisdiccional, el que habrá de determinar frente a un caso concreto y particular, aplicando la norma previamente establecida, si se ha de castigar o no al acusado.

El referido conflicto de derechos subjetivos, entre el derecho de castigar del Estado y el de libertad de imputado del delito, da nacimiento a una tercera figura que es la del Juez, con el poder de resolver con toda certeza sobre la existencia o no del delito, y en los casos en que se verifique la conducta delictual aplicar una pena, teniendo como garantía el acusado, que el juzgador actuará con plena imparcialidad en el caso que está

⁸² Ibidem Pág. 45

resolviendo, quien al momento de aplicar la pena hace actuar al Derecho Penal.

El autor Carlos Rubianes, opina de la imparcialidad lo siguiente: "La idea de la imparcialidad también ha de presidir la jurisdicción penal, no obstante que el propio Estado, en otra faceta sea titular de uno de los derechos subjetivos en conflicto."⁸³ Por lo tanto una de las funciones del órgano jurisdiccional, es la de descubrir la verdad y de actuar estrictamente apegado a la ley penal, para así lograr hacer justicia.

La imparcialidad no se ejerce solamente cuando el tribunal condena, sino también se actualiza cuando absuelve al acusado, por lo tanto la jurisdicción no debe confundirse con la potestad represiva, aunque ambas sean expresión de soberanía, y emanen del Estado, toda vez que el poder punitivo se ejerce a través de los jueces, quienes actúan como terceros imparciales, con la única finalidad de hacer justicia.

Luego entonces decimos que la jurisdicción tiene un destino imparcial, mientras que la potestad represiva tiene una naturaleza sustancial, y es ejercida por el tribunal de justicia en los casos en que se dicta sentencia condenatoria, reuniéndose ambas, cuando el órgano jurisdiccional declara responsable al imputado de un delito, en donde la facultad represiva es una consecuencia del resultado condenatorio, dictado por el órgano jurisdiccional.

La jurisdicción ha de ejercerse necesariamente ante un hecho específico real, en donde actúa el derecho penal, poniéndose en movimiento ante un caso concreto y particular, actuando el Estado en su función

⁸³ RUBIANES, J. Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal. Teoría General de los Procesos Penal y-Civil. Editorial Palma, Buenos Aires Argentina, 1ª Edición, 1983. Pág. 147 a 152

jurisdiccional, a través del derecho penal decidiendo positiva o negativamente, es decir condena o absuelve.

“La jurisdicción dice –Carlos Rubianes- satisface al mismo tiempo el derecho objetivo, concretado en las normas que describen los delitos y determinan las penas, y el derecho subjetivo de castigar del Estado, a la condena o el derecho subjetivo del individuo a gozar de su libertad, al absolver”⁸⁴. El Estado, interviene para imponer la observancia del derecho penal, para lo cual se vale de las normas instrumentales, disciplinarias del derecho procesal.

En materia penal, la facultad jurisdiccional radica en la determinación de si un hecho concreto es o no delito conforme a la ley, quién o quiénes son los responsables y cuales son las sanciones aplicables; el imperio, potestad ejecutiva de ordenar, de usar de la coerción y demás medidas coactivas, complementan el anterior elemento, pues no bastaría la sola declaración si no hubiese manera de hacerla cumplir”.⁸⁵

Por lo tanto debemos concluir que la actuación del Derecho Penal debe serlo en un caso particular y concreto, pues la jurisdicción no puede formular declaraciones abstractas y generales, en virtud de que toda decisión que emana de este poder debe tener una base concreta, como lo es la conducta violatoria de las normas que estatuye la ley penal.

El juzgar en materia penal tiene características propias, al estarse en presencia de un conflicto entre el interés del Estado, en reprimir la delincuencia, traducido en el derecho subjetivo de castigar, así como el del individuo para no ser castigado, derecho subjetivo de libertad, es por lo

⁸⁴ Ibidem. Pág. 147 a 152

⁸⁵ INSTITUTO DE DERECHO COMPARADO. Panorama del Derecho Mexicano. Tomo I. Textos y estudios legislativos, CASTELLANOS, Fernando. UNAM, Publicaciones del Instituto de Derecho Comparado, Primera Edición. México D. F. 1965. Pág. 328.

anterior que nos resulta difícil admitir que el Juez esté enjuiciando sobre intereses ajenos, cuando uno de ellos pertenece también al Estado.

Por lo anterior se hace necesario, resaltar que el Estado no puede ejercer directamente su facultad represiva, sino mediante un juicio previo en donde interviene el órgano jurisdiccional, es decir el tercero imparcial. El órgano jurisdiccional dicta un mandato que incluso debe ser observado por el propio Estado.

La razón por la que el Estado, no puede ejercer directamente su facultad represiva, radica en que por imperio de los preceptos constitucionales ningún habitante de la Nación, puede ser penado sin juicio previo mediante normas anteriores a los hechos que motivaron el proceso, con lo que el propio Estado se auto limita para poder ejercer la autodefensa, como sucede con el resto de los ciudadanos, es decir nadie puede hacerse justicia por propia mano.

Siendo así la jurisdicción una garantía para los derechos subjetivos en conflicto, pertenecientes al Estado y a los particulares, es de notar que para satisfacer su derecho subjetivo de punir, necesariamente debe recurrir al órgano jurisdiccional, en virtud de ser el juicio previo ineludible."Las leyes penales sólo pueden aplicarse por las jurisdicciones ordinarias, sirviendo el proceso penal de vehículo para determinar las relaciones jurídicas que surgen de la comisión de un delito."⁸⁶

La ley penal, "es entonces un sistema discontinuo de ilicitudes, y al par que consagra la potestad represiva del Estado, también la limita, porque nadie puede ser penado, sino en virtud de la ley anterior al hecho del procesado. Luego en la función jurisdiccional penal se actúa la voluntad

⁸⁶ GONZALEZ RUSTAMANTE, Juan José Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano Editorial . Edición Mexico D. F. Pag. 97

manifestada en la ley, y el deber de los jueces penales consiste en subordinarse en sus pronunciamientos a los hechos que constituyen la materia del juicio, lo que han de calificar sólo sobre la base delictiva descrita por el legislador".⁸⁷

2.2.2. JURISDICCION ORDINARIA, y ESPECIAL

Para poder clasificar la jurisdicción, por principio debemos determinar cuales son los diferentes tipos, o bien las diferentes clases existentes, para tal efecto existen tantos criterios como puntos de vista, que sirven de perspectiva para lograr enfocar una determinada figura jurídica, si bien, la función jurisdiccional es una, ello no impide que cuando la misión que a través de ella se realiza, siendo atribuida a diversos conjuntos de órganos a los que se confía el conocimiento de materias distintas y se regulan procedimientos especiales, por lo tanto hablamos de clases de jurisdicción.

Existen diferentes clases de jurisdicción en México, pero comenzaremos por distinguir entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción especial. La primera es aquella aquella que tradicionalmente se ha confiado a los órganos judiciales en sentido estricto, los cuales se ocupan de asuntos que genéricamente indican la leyes, no existiendo ninguna restricción especial en cuanto a personas se refiere.

El autor Gómez Lara comenta al respecto "La jurisdicción común, es la que imparte el estado a todos sus gobernados, sin acudir a un criterio específico de especialización. Por lo general, en toda localidad de cualquier país del mundo, es la que imparte el Juez común y corriente. Más tarde aparece la jurisdicción especial, que más que especial, es especializada... tiene su razón de existencia en la división del trabajo..., por la cual, a medida

⁸⁷ RUBIANES, J. Carlos. Op. Cit. Pág. 147 a 152

que el grupo social se desenvuelve o desarrolla, surgen tribunales del trabajo, administrativos, de orden federal o local, etc. Es la desempeñada por tribunales organizados especialmente, a propósito, después de que han sucedido los hechos por juzgarse."⁸⁸

Concepto del que difiere el autor Cortés Figueroa, al decir: "Esta clasificación que es fácil de entender en un Estado organizado unitariamente (p. e. España, Portugal, Francia, etc.), se dificulta algo cuando se aplica a un régimen federal como el mexicano; habida cuenta de que al mismo tiempo que la federación, existen entidades federativas (v. Art. 40 de la Constitución), y que en los Estados de la República se conserva localmente la tripartición de funciones públicas."⁸⁹

Podemos concluir que la jurisdicción especial, es la que se desarrolla por órganos de excepción y para ciertas clases de asuntos o en relación a determinados grupos de personas, con la finalidad de distribuir de mejor forma el trabajo, ya que en una urbe como la nuestra la cantidad de conflictos crece día con día, lo que conlleva a que se tomen medidas adecuadas para darle pronta solución a los mismos, luego entonces encontramos que surgen tribunales del trabajo, civiles, militares, entre otros, y que por supuesto tal criterio se aplica en nuestro país, como lo anota Gómez Lara.

Hay autores como Quintana Valtierra, subdividen a la jurisdicción ordinaria en común y particular, al anotar: "A su vez la ordinaria se subdivide en común y particular. La ordinaria común es aquella que tiene una existencia de derecho, instruida por el artículo 14 constitucional. Esto es de acuerdo a la organización estructural del Estado, la jurisdicción ordinaria común se divide en constitucional, federal y común o local. La ordinaria

⁸⁸ GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Editorial. Harla. Novena Edición, México D. F. 1996. Pág. 89 a 90

⁸⁹ CORTES FIGUEROA, Carlos. Op. Cit. Pág. 109

particular, privada o privilegiada, se da en razón del sujeto, de su investidura u ocupación, y se clasifica en militar y para menores.⁹⁰

Para otros autores tales como Oronoz Santana y Dorantes Tamayo, la jurisdicción se divide en ordinaria especial y excepcional, en donde ambos coinciden en manifestar que la jurisdicción extraordinaria esta prohibida en México aunque difieren en la fundamentación al mencionar: "1).- Extraordinarios.- En México no existe esta clase de tribunales en virtud de la prohibición decretada por el artículo 14 Constitucional."⁹¹

Por su parte el autor Dorantes Tamayo anota: "3.- Excepcional.- Esta jurisdicción es a la que se refiere el artículo 13 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, cuando establece "nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales..."⁹², asimismo refiere preferir llamarla excepcional, por que si usara la palabra especial se prestaría a confusiones, en virtud de que existen juicios especiales, que nada tienen que ver con nuestro concepto.

Por su parte el autor Arilla Bas, propone una clasificación diferente de la jurisdicción, mismo que apunta "Los órganos jurisdiccionales se dividen en ordinarios y extraordinarios. Los primeros reciben la jurisdicción, con carácter general, de la ley, y los segundos la reciben, por un acto del poder legislativo o del ejecutivo, con carácter especial, o sea para ejercerla con relación a destinatarios concretos y determinados. En México, solamente son lícitos los órganos ordinarios, los cuales de acuerdo con el artículo 14 constitucional, son aquellos que están previamente establecidos, es decir, creados por la ley, con carácter general y con anterioridad al delito."⁹³

⁹⁰ QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CABRERA MORALES Alfonso. Manual de Procedimientos Penales, Editorial Trillas S. A. de C. V. Primera Edición. México, 1995. Pág. 44-45

⁹¹ ORONÓZ SANTANA Carlos. Op. Cit. Pág. 46

⁹² DORANTES TAMAYO, Luis. Op. Cit. Pág. 160, 161

⁹³ ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág. 42

De lo anterior concluimos que efectivamente como lo mencionan los citados autores, en nuestro país este tipo de tribunales sencillamente no pueden existir, partiendo de lo estatuido por nuestra Ley Suprema en su artículo 13, que a la letra reza: "Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales."⁹⁴, por lo que haciendo caso a la literalidad del texto enunciado, no es posible crear tribunales para casos especiales, que una vez que resuelvan el conflicto desaparezcan, como sucede en otros países y tiempos, como sucedió con la creación del tribunal excepcional que se encargó de juzgar a los nazis, el cual fue denominado Juzgados Criminales de Guerra Nazi.

2.2.3. JURISDICCIÓN PROPIA Y DELEGADA

Por la razón de que en nuestro sistema de derecho, hoy día existen aplicaciones de la denominada jurisdicción propia y delegada, se hace necesario definir las, y para tal efecto contamos con el concepto que al respecto elaboró el autor Arellano García, quien escribe: "que por la jurisdicción propia, se resuelven las controversias y se tramitan como un conjunto de atribuciones que concede la ley, sin que requiera de que otro órgano jurisdiccional confiera la misión de desempeñar la función materialmente jurisdiccional. En la jurisdicción delegada, la actividad coadyuvadora la ejerce el órgano jurisdicción delegado por encargo del órgano jurisdiccional que tiene la jurisdicción propia."⁹⁵

En concepto del autor Cortés Figueroa la jurisdicción puede ser originaria o propia, anotando lo siguiente " para efecto de entender la jurisdicción originaria o propia las facultades que un órgano tiene y que

⁹⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Editorial Sista, México D. F., 2000. Pág. 5

⁹⁵ ARELLANO GARCIA, Carlos. Op. Cit. Pág. 353

recibe de un mandato de ley, sin que haya persona o ente intermedio entre las disposiciones legales y aquél que ejerce la función; la jurisdicción delegada, en cambio, se debe considerar referida a aquellos supuestos en que se despliega por mandato, gracia o merced de ente que tiene la jurisdicción originaria o propia."⁹⁶

Alcalá y Zamora opina al respecto "En realidad la verdadera jurisdicción es sólo la propia, por ser la llamada a pronunciarse sobre la cuestión de fondo objeto del proceso, mientras que la delegada, es el reflejo de aquélla, con fines de auxilio judicial."⁹⁷

En tanto que en el libro de la Procuraduría General de Justicia de Distrito Federal, en memoria del Doctor Ignacio Medina Lima, se define la jurisdicción de la siguiente forma:

"La Jurisdicción Propia u Ordinaria es aquella que por virtud de la norma jurídica procesal ejercen los Jueces o Tribunales y se extiende a los juicios Civiles, Mercantiles o Criminales. En este tipo de Jurisdicción no se requiere de otro órgano jurisdiccional para desempeñar la función que les fue encomendada, en consecuencia, los jueces o Tribunales por derecho propio, actúan desarrollando totalmente la función jurisdiccional dentro de ese proceso .

En tanto que en la Jurisdicción Delegada, el órgano jurisdiccional que requiere de la intervención de otro órgano jurisdiccional, para la realización de determinados actos, en base a una comisión que se le confiere, para un determinado asunto y un determinado tiempo, surgiendo así un auxilio jurisdiccional, que representa una función limitada, circunscrita a lo que se

⁹⁶ CORTES FIGUEROA, Carlos. Op. Cit. Pág. 111

⁹⁷ ALCALÁ ZAMORA Y CASTILLO, Niceto y LEVENE Ricardo hijo. Derecho Procesal Penal, t. Y. Editorial Guillermo Kraft Ltda., Buenos Aires, Argentina. 1945. Pág. 213

ha pedido por quien ejerza la jurisdicción propia, como sería el caso del medio de comunicación llamado "exhorto".⁹⁵

Por lo tanto podemos concluir que la jurisdicción propia es aquella con la que cuentan determinados jueces en el ejercicio de sus funciones, conferida por la norma procesal, y como sabemos cada Juez tiene predeterminado el territorio en donde ejercerá su facultad de decir el derecho, mejor conocida como capacidad objetiva, y en este tipo de jurisdicción lo hace de manera libre, es decir sin el auxilio de otro órgano jurisdiccional, pudiendo llevar el proceso que le fue planteado hasta su fin por sí solo.

En tanto que la jurisdicción delegada se presenta únicamente cuando el órgano jurisdiccional requiere de coadyuvancia o auxilio para llevar a cabo determinada actividad procesal, donde el primero de ellos se ve impedido para actuar, luego entonces, tendrá que acudir al segundo, el cual procederá de forma limitada, realizando solamente lo que le es solicitado; resultando no ser una verdadera jurisdicción, ya que desde nuestro punto de vista, solo es una medida aplicada para poder llevar el proceso iniciado en el primero, sobre el cual está la obligación y facultad de aplicar el derecho.

2.3 POR EL CARÁCTER DEL TRIBUNAL

2.3.1. JURISDICCIÓN FEDERAL, LOCAL Y MILITAR.

La existencia de distintas entidades federales y estatales da lugar a varias jurisdicciones, lo que obliga a elaborar una clasificación de las mismas, luego entonces, encontramos que la jurisdicción en materia penal

⁹⁵ PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL., Colegio de Profesores de Derecho Procesal de la Facultad de Derecho de la UNAM. Op. Cit. Pág.403

está dividida en tres grandes grupos que son:

a) Jurisdicción federal, que es la que corresponde al Poder Judicial de la Federación;

b) Jurisdicción local, que es la que corresponde a cada uno de los Poderes Judiciales de los Estados que integran la República, así como al Distrito Federal;

c) Jurisdicción militar, comprende únicamente a personas que pertenecen al ejército

Apoyamos nuestro concepto en lo dispuesto por el autor Cortés Figueroa, quien manifiesta: "Los Estados de la República conservan localmente la tripartición de funciones públicas, hay que distinguir entre jurisdicción federal (la reservada a los tribunales judiciales de la Federación) y jurisdicción común o local (la reservada a los tribunales de los Estados, o entidades federativas)".⁹⁹, no mencionando nada sobre la jurisdicción militar, como lo hacen otros autores.

La jurisdicción común la tienen los jueces y tribunales de las entidades federativas para declarar en los términos que las leyes estatuyen, para determinar si los hechos ejecutados por el activo, constituyen o no un delito, y así resolver si se puede o no actualizar respecto de la persona, la norma penal en el caso particular.

El autor Martínez Pineda, nos dice: "De acuerdo con nuestra organización política tenemos pluralidad de jurisdicción: la federal, la común la local y la militar, cuyos tribunales, "en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército". Tomamos una jurisdicción federal, atributo de la Soberanía

⁹⁹ Ibidem. Pág. 110

Nacional, y tantas jurisdicciones comunes, cuantas soberanías locales existan".¹⁰⁰

Apreciamos que este autor acertadamente nos menciona la tercera clase de jurisdicción, que es la militar, misma que no puede ser aplicada a personas que no pertenezcan al ejército; Arilla Bas dice al respecto "En los términos del artículo 13 de la Constitución Política corresponde a la jurisdicción militar conocer "de los delitos y faltas contra la disciplina militar".¹⁰¹

González Bustamante en su obra Principios de Derecho Procesal Mexicano, elabora una verdadera clasificación de la jurisdicción en México, realizando una breve categorización al respecto: "La jurisdicción federal se extiende a toda la República, mares adyacentes y espacio aéreo, a los buques de guerra nacionales y a los barcos mercantes, nacionales o extranjeros, surtos en puertos mexicanos cuando se turbe la tranquilidad del puerto; a los delitos cometidos en las embajadas o consulados mexicanos o en contra de su personal.

La jurisdicción Federal está formada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los Tribunales Colegiados de Circuito, Los Magistrados de Circuito, los jueces de Distrito y el Jurado Popular.

La jurisdicción común la poseen Jueces y Tribunales del mismo orden, para declarar en los términos que las leyes determinan y en el perímetro jurisdiccional en que ejerzan su función, si un hecho es o no delito.

La división de la jurisdicción dentro del Distrito Federal, en términos de lo que estatuyen los preceptos 622 del Código de Procedimientos Penales

¹⁰⁰ MARTINEZ PINEDA ANGEL. El Procedimiento Penal y su Exigencia Intrínseca. Editorial. Edición Pág. 133.

¹⁰¹ ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág. 183.

para el Distrito Federal y el artículo 5° de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, comprende los siguientes partidos:

I.- El primero, que comprende las delegaciones: Cuauhtémoc, Miguel Hidalgo, Benito Juárez, Venustiano Carranza, Gustavo A. Madero, Atzacapotzalco, Ixtacalco e Iztapalapa.

II.- El segundo se integra por las delegaciones Alvaro Obregón la Magdalena Contreras y Cuajimalpa.

III.- El tercero con las delegaciones de Coyoacán y Tlalpan; y

IV.- El cuarto se integra con las Delegaciones de Xochimilco, Milpa Alta y Tláhuac.

Zonas o Delegaciones que están debidamente determinadas para que cada Juez lleve a cabo su función de decir el derecho, que como sabemos es una función nata del Estado, al ser el tenedor de la soberanía. Por tanto si se trata de imponer la voluntad del juzgador a las voluntades de los sujetos que han sometido su asunto a la jurisdicción respectiva se requiere que se cuente con ese don potestativo, dentro de la zona previamente determinada por los órganos administrativos, para que como órganos conductores del Estado, ejerzan las atribuciones que les han sido conferidas.

La jurisdicción militar, comprende únicamente, como sujetos de inculpación, a las personas que pertenecen al Ejército cuando hubiesen violado las leyes militares y se funda en la necesidad de sujetar y controlar a la disciplina castrense a las personas que forman parte de la milicia".¹⁰²

Cabe mencionar que la clasificación que el autor González Bustamante realizó, corresponde a la de su época, lo cual ya no es aplicable a nuestros tiempos, toda vez que actualmente ya no se cuenta con esta clasificación de partidos judiciales, sino por el contrario, hoy día hablamos de uno solo, como

¹⁰² GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit. Pág. 102

lo estatuye el artículo 5º de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal el cual entre otras cosas menciona que: "Para los efectos de esta Ley, habrá un solo partido judicial..."¹⁰³

Sobre la jurisdicción militar Enrique Vescovi nos expresa "los jueces son militares (así como los fiscales), y por lo tanto, están sometidos a la jerarquía y la jurisdicción toda se encuentra en la órbita del poder ejecutivo (Ministerio de Defensa Nacional). Los jueces carecen de las garantías de estabilidad (inamovilidad), siendo designados, trasladados y aún destituidos sin expresión de causa. Inclusive, en ciertos casos la designación aparece como un nuevo destino militar"¹⁰⁴.

Por todo ello es que afirmamos que la justicia penal militar, aun cuando el procedimiento se rija por normas similares a las del penal común, carece de elemento estructural de imparcialidad, siendo por demás indispensable para entender que existe un Juez y una jurisdicción.

Por su parte el autor González Bustamante, sobre la jurisdicción militar nos expone "Está encomendada al Supremo Tribunal de Justicia Militar, compuesto de un presidente y cuatro Magistrados, tiene la graduación de Generales de Brigada, y debiendo poseer un título de abogado".¹⁰⁵

Hay quienes clasifican a esta jurisdicción, como una integrante de los tribunales especiales, como es el caso de Prieto Castro, quien nos dice "Tan solo con referencia a la justicia militar es posible y creemos que se debe hablar de jurisdicción especial, particularmente tomando en consideración el hecho de que tal jurisdicción no es ejercida por miembros de la magistratura o judicatura y de que no todos los componentes de los tribunales no las

¹⁰³ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 9

¹⁰⁴ VESCOVI Enrique. Teoría General del Proceso. Editorial Temis, S. A. Librería Bogotá. Primera Edición Bogotá Colombia, 1984. Pág. 126

¹⁰⁵ Ibidem Pág. 105

autoridades militares son peritos. La especialidad se denota cuando esta jurisdicción militar es ejercida respecto de los militares".¹⁰⁶

Rafael de Pina, hace una clasificación de la jurisdicción, penal especial, "Aparte de los indicados órganos de la jurisdicción común, existen los de las jurisdicciones especiales siguientes: 1.- Jurisdicción de Guerra; 2.- Jurisdicción de Marina; 3.- Jurisdicción tutelar de menores; 4.- Jurisdicción penal del Tribunal de garantías jurisdiccionales."¹⁰⁷

La jurisdicción militar, en los casos de infracciones o faltas de militares en contra de la disciplina del ejército, conocerá al respecto el Supremo Tribunal de Justicia Militar, a los Jueces de Instrucción Militar y a los Consejos de Guerra, ordinarios y extraordinarios.

A diferencia de la jurisdicción penal, en materia civil, la jurisdicción concurrente, en donde como su nombre lo indica permite la intervención tanto del Poder Judicial de la Federación, como del Poder Judicial de la entidad federativa de que se trate, en los casos en que se aplican leyes de carácter federal, pero si afectan intereses de los particulares, el actor es quien decide a cual de las dos va a someterse, lo que materia penal no ocurre de ninguna manera, en virtud de que está previamente establecido que tipo de tribunal se encarga de conocer y resolver, sobre los hechos delictuosos.

2.4. CONCEPTO DE COMPETENCIA

La complejidad creciente en las altas urbes como la nuestra, en donde el aumento de población es cada vez mayor, exige como es lógico la multiplicación y creación de órganos especializados para la impartición de la

¹⁰⁶ PRIETO-CASTRO y FERNANDEZ, Leonardo Op. Cit. Pág. 47

¹⁰⁷ DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. 35

autoridades militares son peritos. La especialidad se denota cuando esta jurisdicción militar es ejercida respecto de los militares".¹⁰⁶

Rafael de Pina, hace una clasificación de la jurisdicción, penal especial, "Aparte de los indicados órganos de la jurisdicción común, existen los de las jurisdicciones especiales siguientes: 1.- Jurisdicción de Guerra; 2.- Jurisdicción de Marina; 3.- Jurisdicción tutelar de menores; 4.- Jurisdicción penal del Tribunal de garantías jurisdiccionales."¹⁰⁷

La jurisdicción militar, en los casos de infracciones o faltas de militares en contra de la disciplina del ejército, conocerá al respecto el Supremo Tribunal de Justicia Militar, a los Jueces de Instrucción Militar y a los Consejos de Guerra, ordinarios y extraordinarios.

A diferencia de la jurisdicción penal, en materia civil, la jurisdicción concurrente, en donde como su nombre lo indica permite la intervención tanto del Poder Judicial de la Federación, como del Poder Judicial de la entidad federativa de que se trate, en los casos en que se aplican leyes de carácter federal, pero si afectan intereses de los particulares, el actor es quien decide a cual de las dos va a someterse, lo que materia penal no ocurre de ninguna manera, en virtud de que está previamente establecido que tipo de tribunal se encarga de conocer y resolver, sobre los hechos delictuosos.

2.4. CONCEPTO DE COMPETENCIA

La complejidad creciente en las altas urbes como la nuestra, en donde el aumento de población es cada vez mayor, exige como es lógico la multiplicación y creación de órganos especializados para la impartición de la

¹⁰⁶ PRIETO-CASTRO y FERNANDEZ, Leonardo Op. Cit. Pág. 47

¹⁰⁷ DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. 35

justicia, toda vez que ya no es humanamente posible que un mismo Juez, encargado de decir el derecho, pueda conocer y resolver aplicando la norma al caso concreto en tres o cuatro materias diferentes o de lugares distintos.

Lo cual en la actualidad está superado, al contarse con tantos Jueces como materias, que pueden ser sujetas a conflicto, hoy día existe la cantidad que responde o trata de responder a las necesidades colectivas, principalmente con la finalidad de que prevalezca la paz con justicia.

Estos órganos juzgadores en una palabra, son dotados de facultades circunscritas para el ejercicio de sus funciones, toda vez que la época misma determina las limitaciones con las que habrán de ejercer sus funciones.

Consecuentemente todo Estado moderno opta por dividir de manera ficticia su territorio, para efectos de distribuir a sus órganos y los oficios de éstos, de acuerdo con las necesidades más apremiantes, como lo es el satisfacer los grandes núcleos de población, negocios o industrias, el Estado, les confía cierto número de facultades.

Las facultades conferidas por el Estado, en ocasiones son en virtud de la naturaleza de los asuntos y de los conflictos que de ellos resultan; veces el prorratio del encargo para ejercer la jurisdicción, es con vista a las personas; la división del Derecho en distintas ramas provoca una especialización, en tal virtud es que el Estado vela por esa especialidad en sus distintos órganos con los que cuenta, para un mejor servicio a los particulares.

Se sabe que la competencia tradicionalmente se estudia desde dos puntos de vista objetivo y subjetivo; siendo el objetivo aquel que se refiere al órgano jurisdiccional sin interesar la personal que físicamente ejercita la función jurisdiccional, y por lo que hace a la denominada competencia

subjetiva se encarga de examinar al titular del órgano del estado que ha de desempeñar la función jurisdiccional.

Todo el material introductorio anterior tiende a establecer, para su mejor comprensión, que la función jurisdiccional tiene que sujetarse a las limitaciones legales que mejor respondan a las necesidades públicas, fijando a cada órgano jurisdiccional un número tasado de facultades para poder desenvolverse jurídicamente. Esto es lo que conocemos como competencia.

En tiempos anteriores se hablaba de jurisdicción y competencia como sinónimos, lo que resulta completamente erróneo, toda vez que la competencia es una medida de la jurisdicción, podemos decir que la jurisdicción es facultativa y la competencia es limitativa, es decir, la competencia es la medida de la jurisdicción.

Todos los jueces tienen jurisdicción, pero no todos los jueces tienen competencia para conocer de un determinado asunto, un Juez competente es al mismo tiempo un Juez con jurisdicción. Por lo tanto se infiere que la jurisdicción puede existir por sí sola, mientras que la competencia no existe sin la jurisdicción, luego entonces la competencia es un fragmento de la jurisdicción, atribuida a un órgano jurisdiccional.

El autor Díaz de León indica al respecto "La relación entre la jurisdicción y la competencia, es la relación que existe entre el todo y la parte. La jurisdicción es el todo; la competencia es la parte; un fragmento de la jurisdicción. La competencia es la potestad de la jurisdicción para una parte del sector jurídico; aquel específicamente asignado al conocimiento de determinado órgano de jurisdicción. En todo aquello que no le ha sido

atribuido, un Juez, aunque sigue teniendo la jurisdicción, es incompetente.¹⁰⁸

Al respecto anota Colin Sánchez "si la jurisdicción consiste en declarar el Derecho, tal atributo tiene limitaciones, porque un Juez no puede conocer de cualquier delito, ni dondequiera que se haya cometido. La jurisdicción y competencia son conceptos que no deben confundirse, debido a que se puede tener jurisdicción, más no competencia; la primera implica la facultad para la función y la segunda para decir el derecho al caso concreto."¹⁰⁹

Concepto con el que estamos de acuerdo, y como lo hemos indicado, la jurisdicción no debe confundirse con la competencia, ya que se puede decir que la jurisdicción es facultativa en las personas que representan al Estado, en el ejercicio de sus facultades y la competencia es limitativa, la primera implica la facultad de decir al derecho y la segunda la aptitud para poder funcionar o conocer de un asunto en particular.

Luego entonces podemos decir que la competencia, es la aptitud que tiene el juzgador para poder intervenir ante una situación concreta en donde hay pugna de intereses, siendo el Estado quien se encarga de dotarlo de dicha aptitud, esto puede significar que el órgano jurisdiccional puede ser apto para decir el derecho en lo general, pero ante situaciones controvertidas en concreto, puede carecer de la aptitud para intervenir, por lo tanto decimos con total certeza que el órgano jurisdiccional tendrá jurisdicción, pero no competencia.

Por su parte el autor Arellano García nos dice al respecto que "desde el punto de vista de su significación gramatical, nosotros utilizaremos la expresión "competencia" como la aptitud legal que tiene un órgano del

¹⁰⁸ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Diccionario Procesal Penal y de Términos Usuales en el Proceso Penal. Editorial Porrúa Tomo I. Segunda Edición, México 1989. Pág. 1003

¹⁰⁹ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial. Edición México D.F. Pág. 131

Estado para ejercitar derechos y cumplir obligaciones.³¹⁰, lo que consideramos acertado, en virtud de que efectivamente al referirnos a la competencia, la debemos entender como la calidad o atributo del órgano del Estado, más no de la persona física que como titular del órgano tiende a encarnarlo.

El Estado, al carecer de sustantividad psicofísica, requiere de personas físicas que lo representen jurídica y materialmente, debiendo éstas cumplir con una serie de requisitos para poder fungir como sus representantes, lo que llamaremos simplemente capacidad, misma que deberán reunir para poder ser titulares de un órgano del Estado.

Por su parte, la competencia ha sido caracterizada como una capacidad procesal subjetiva en concreto del órgano jurisdiccional, o bien, un límite de la jurisdicción, en cuanto determina y acota la intervención del juzgador investido de jurisdicción en el conocimiento de cierto asunto. Hay diversos criterios para atribuir competencia a los órganos jurisdiccionales a saber: materia, grado, territorio, turno y cuantía.

En materia penal, la competencia se determina:

- I. Fundamentalmente, por razón de la materia;
- II. Por Territorio;
- III. En razón de turno;
- IV. En razón del grado (primera o segunda instancia); y
- V. Por la cuantía.

2.4.1 COMPETENCIA POR MATERIA.

Es importante resaltar que la competencia en razón de la materia, se hará sobre la que versan los asuntos que requieren de solución, en la

³¹⁰ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Op. Cit. 358

inteligencia de que mientras más repartida queda la competencia, se satisfacen cuando menos tres finalidades primordiales para la impartición de la justicia, como lo son la de dividir el trabajo en forma proporcional, lográndose con ello una especialización en los órganos jurisdiccionales, derivada de la dedicación específica en los asuntos designados, lo que conlleva a una mayor agilidad en la función que desarrollan.

Al respecto el autor Saavedra Rojas, anota "El factor objetivo de la naturaleza del hecho tiene como finalidad fundamental especializar a los funcionarios en el conocimiento de un tipo determinado de delitos y de acuerdo a la importancia del derecho jurídicamente tutelado dejar la competencia de los delitos menos graves a funcionarios de menor experiencia y los más graves o los cometidos por personas sometidas a fuero, por funcionarios o corporaciones de mayor jerarquía y experiencia."¹¹¹

De lo que se infiere que efectivamente una de las principales finalidades por la que se reparte la competencia en las diferentes materias, es tanto para especializar a los jueces, y al mismo tiempo para que los asuntos más relevantes sean conocidos y resueltos por personas con gran experiencia y conocimientos generales.

Por su parte en el libro dedicado al Doctor Ignacio Medina Lima, nos definen a la competencia por materia de la siguiente forma "Se presenta en función de contenidos autónomos del derecho regulados en normas jurídicas sustantivas que se aplican en el conocimiento de una controversia o litigio presentado ante un determinado Órgano Jurisdiccional"¹¹².

La división y organización que actualmente se ha dado con relación a la especialización, no se debe considerar como un factor de competencia,

¹¹¹ SAAVEDRA ROJAS, Edgar Constitución, Derechos Humanos y Proceso Penal. Editorial. Edición, Pág. 153

¹¹² PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL. Op. Cit. Pág. 409.

sencillamente es para que las personas encargadas del órgano jurisdiccional, sean funcionarios más idóneos para ejercer su cargo al tener el conocimiento de técnicas y especializaciones utilizadas por determinados grupos de delincuencia, en la actualidad se han creado órganos especializados de investigación y por ejemplo a nivel de la competencia de los circuitos, hay unidades especializadas en investigación de delitos contra la vida, hurto de automotores, delitos contra la administración pública entre otros.

I. Por razón de la materia, las competencias penales están divididas en tres grandes ramas o fueros: el federal, el militar o castrense y el del orden común.

Conforme a lo que dispone la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, son delitos del orden federal.

- a) Los previstos en las leyes federales y en los tratados;
- b) Los señalados en los artículos. 2o. a 5o. del Código Penal;
- c) Los oficiales o comunes cometidos en el extranjero por los agentes diplomáticos, personal oficial de las legaciones de la República y cónsules mexicanos;
- d) Los cometidos en las embajadas y legaciones extranjeras;
- e) Aquellos en los que la Federación sea sujeto pasivo;
- f) Los cometidos por un funcionario empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;
- g) Los cometidos en contra de un funcionario o empleado federal, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas;
- h) Los perpetrados con motivo del funcionamiento de un servicio público federal, aunque dicho servicio esté descentralizado o concesionado;
- i) Los perpetrados en contra del funcionario de un servicio público federal o en menoscabo de los bienes afectados a la satisfacción de dichos servicios aunque éste se encuentre descentralizado o concesionado; y

j) Todos aquellos que ataquen, dificulten o imposibiliten el ejercicio de alguna atribución o facultad reservada a la Federación;

Sobre la materia militar el maestro Rafael Pérez Palma nos hace una relación de cómo está distribuida, al anotar "El fuero militar o castrense se rige por el Código de Justicia Militar, cuyo artículo 57 dispone:

Son delitos contra la disciplina militar:

- I.- Los especificados en el Libro segundo de este Código;
- II- Los del orden común o federal cuando en su comisión haya concurrido cualquiera de las circunstancias que en seguida se expresan:
 - a) Que fueren cometidos por militares en los momentos de estar en servicio o con motivo de actos del mismo;
 - b) Que fueren cometidos por militares en un lugar de guerra o en el edificio o punto militar u ocupado militarmente, siempre que, como consecuencia, se produzca tumulto o desorden en la tropa, que se encuentre en el sitio donde se haya cometido o se interrumpa o perjudique el servicio militar;
 - c) Que fueren cometidos por militares en territorio declarado en estado de sitio o en lugar sujeto a la Ley Marcial conforme a las reglas del Derecho de Guerra;
 - d) Que fueren cometidos por los militares frente a tropa formada o ante la bandera;
 - e) Que el delito fuere cometido por militares en conexión con otro de aquellos a que se refiere la fracción I;

Cuando en los casos de la frac. II concurren militares y civiles, los primeros serán juzgados por la justicia militar."¹¹³

Siguiendo con la clasificación, son delitos del fuero común los previstos en el Código Penal, en la Ley de Responsabilidades respecto de

¹¹³ PEREZ PALMA, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. Tercera Edición. Editorial Cárdenas Editor, México 1991. Pág. 50-51

Funcionarios del Departamento del Distrito Federal, y los que resulten de la aplicación de leyes especiales.

2.4.2. COMPETENCIA POR TERRITORIO.

El territorio nacional ha sido dividido en distritos, regiones, circuitos y municipios, y así una vez hecha la repartición, a los distintos tribunales y jueces de acuerdo a su categoría se les asigna competencia para conocer de los delitos cometidos en todo el territorio del país, región, distrito, circuito o municipio.

La razón por la que se hace esta segmentación del territorio tiene su explicación política que lo justifica plenamente, de un lado garantiza la inmediación de la investigación, en cuanto a que la recolección de las pruebas se hace mucho más fácil, en virtud de que el funcionario está radicado en el sitio donde ocurrieron los hechos delictuosos.

El hecho de que la persona que infringió la ley penal sea castigada donde cometió el delito, sirve para que se cumpla con eficacia las finalidades preventivas y represivas de la pena, toda vez que cuando el inculcado recibe el castigo en donde ha delinquido, siendo la sociedad testigo del poder represivo con que cuenta el Estado.

“La competencia por razón de territorio —escribe Pérez Palma— se rige por el principio de que es Juez competente, el del lugar en que el delito hubiere sido cometido, según lo previene el artículo 446 de este Código. Las variantes de principio son los casos de acumulación de proceso, de delitos continuos y de aquellos otros en que la ejecución del delito comprenda varios lugares.”¹¹⁴

¹¹⁴ PEREZ PALMA, Rafael. Op. Cit. Pág. 53

Lo que resulta de manera concordante con lo mencionado con anterioridad, porque nos señala que el Juez competente lo será el del lugar en donde se cometió el ilícito, y como ya lo indicamos, sirve para cumplir con la doble finalidad de la pena, el que sea ejemplificativa para otras personas, y como prevención para el sujeto que es enjuiciado, para tratar de prevenir su reincidencia.

Para el autor Arellano García la competencia por territorio es "la aptitud de conocimiento de controversias, se distribuyen entre los diversos juzgadores mediante el señalamiento de dos elementos:

a) El juzgador tiene señalada una circunscripción geográfica, perfectamente delimitada;

b) El caso controvertido tendrá un elemento de sujeción o de conexión previsto por la ley, del cual se derivará que el asunto, territorialmente, cae dentro de la circunscripción geográfica que tiene señalado ese juzgador."¹¹⁵

En tanto que en el libro dedicado al Doctor Ignacio Medina Lima, se conceptualiza a la competencia por territorio de la siguiente forma, al escribir "La competencia por territorio nace cuando el Juez desarrolla su función jurisdiccional en una determinada circunscripción geográfica, en una norma jurídica procesal".¹¹⁶

Por lo tanto podemos concluir que la competencia por razón del territorio y como lo hemos venido anunciando, fue creada o repartida así por territorio, como su propia asignación lo indica, con la finalidad de que la persona que comete un ilícito sea juzgada lo antes posible, facilitándole a los funcionarios, al igual que al Juez el proceso, recabando de la manera más

¹¹⁵ ARELLANO GARCÍA, Carlos. Op. Cit. Pág. 371

¹¹⁶ PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL. Op. Cit. Pág.410

pronta y precisa los datos que lo lleven a determinar si una persona es o no responsable de los hechos que se le imputan.

Otra de las finalidades con la que cumple la competencia por territorio es que disminuye los costos procedimentales, en virtud de que si el Juez tiene que recabar pruebas dentro del sitio donde se ejecutó el delito, cumpliendo por tanto con el hecho de garantizar la inmediatez de prueba

2.4.3. COMPETENCIA POR TURNO

Consiste en atribuir la aptitud para el conocimiento de asuntos, según la distribución implantada legalmente, a efecto de que se siga un orden riguroso para que los órganos jurisdiccionales con competencia en el mismo territorio, puedan tener repartidos entre ellos los asuntos nuevos.

Como sabemos en la ciudad de México, existen numerosos juzgados que cuentan con igual categoría, originándose una competencia concurrente, por lo tanto el turno de los juzgados penales estará por su orden, según lo estatuye el artículo 77 de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero Común.

Se puede precisar que en nuestra ciudad en donde los juzgados tienen igualdad en grado, materia, cuantía y territorio cualquiera de ellos, en base a un orden previamente establecido, pueden conocer de asuntos nuevos, pero como lo indicamos anteriormente los turnos serán repartidos por el órgano especialmente establecido para tal finalidad.

Con lo anterior se evitará que varios jueces quieran conocer de un mismo asunto, o que por el contrario, no quisieran conocer de determinados

asuntos, y con ello se cumple con el adecuado reparto de los asuntos, agilizándose así la impartición de justicia.

El autor Hernández Pliego nos dice al respecto: "En el orden común, el turno resulta ser aleatorio porque lo fija al azar una computadora, que distribuye de manera equitativa aunque sin orden determinado, las consignaciones que van a los 66 juzgados penales del Distrito Federal."¹¹⁷

Como lo anota dicho autor, efectivamente la competencia en razón de turno sirve para hacer una distribución entre los diferentes juzgados con los que contamos en la actualidad, aunque es importante determinar que dentro de este reparto de manera equitativa, se deben contemplar a los funcionarios con los que cuenta el órgano jurisdiccional, para que dicho reparto sea adecuado.

Cabe señalar que el referido autor únicamente señala la existencia de los juzgados penal, es mejor conocidos como juzgados de primera instancia, sin que pase desapercibida la existencia de los juzgados de paz penal, y a saber actualmente aproximadamente se cuenta con 68 juzgados de esta especie, que cuentan con una cuantía menor para conocer de los asuntos, o respecto de asuntos de menor trascendencia.

2.4.4. COMPETENCIA POR GRADO.

Consiste en las diversas instancias del proceso, que en el caso de nuestro país se contemplan de dos clases, primera y segunda instancia; la primera termina con una sentencias y la segunda instancia mejor conocida

¹¹⁷ HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. Programa de Derecho Procesal Penal. Editoragial Porrúa; Tercera Edición, México, 1998. Pág. 46

como de apelación, se encarga de revisar lo actuado por el Juez de la primera instancia, lo que genera la división jerárquica de los órganos que desempeñan la función jurisdiccional.

En el mismo sentido se manifiesta el autor Jesús Quintana Valtierra, quien dice: "La regla establece al órgano jurisdiccional en vista del estado que guarda el proceso. Así se tiene tribunales o jueces de primera instancia y tribunales de apelación o de segunda instancia".¹¹⁸

Apoyando lo anterior tenemos al autor Eduardo López Betancourt, quien anota: "en orden al grado, se precisa en función de los medios de impugnación. De esta manera hay tribunales de primer y segundo grado; en nuestro medio serían tribunales de primer grado, el Juez penal competente (a quo) y el de segundo grado lo sería la sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia (ad quem)".¹¹⁹

Contándose en los mismos términos con lo depuesto por el autor Rafael Pérez Palma quien dice: "Por razón de grado los Tribunales Penales se encuentran divididos en dos instancias: la primera, integrada por jueces penales y jueces de paz en esta materia; y en la segunda, que funciona en sala, como de apelación".¹²⁰

De lo que podemos concluir que, todos los autores coinciden en manifestar que en nuestro sistema de leyes, la competencia por grado está repartida en dos instancias, la de primera instancia, en donde conocen los jueces sean de paz penal o jueces penales de primera instancia, y la segunda instancia, de la que conocen y resuelven los Magistrados de las apelaciones interpuestas.

¹¹⁸ QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CABRERA MORALES Alfonso. Manual de Procedimientos Penales. Editorial Trillas, S.A. de C.V., Primera Edición, México 1995. Pág. 48

¹¹⁹ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Introducción al Derecho Penal. Editorial Porrúa S.A. Cuarta Edición, México D.F., 1996. Pág. 07 a 08

¹²⁰ PEREZ PALMA, Rafael. Op. Cit. Pág. 53

Por su parte en el libro dedicado al Doctor Ignacio Medina Lima, de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, se indica: "Competencia en razón de grado son las diversas instancias del proceso, generando división jerárquica de los órganos que se desempeñan en la función jurisdiccional."¹²¹

Una vez que un asunto es localizado, en un tribunal determinado, con un grado jerárquico y de un determinado territorio, si en éste existe más de uno del mismo grado, la distribución deberá hacerse mediante un simple reparto, por lo que respecta a esta facultad es conferida a órganos de gobierno de los Tribunales en cada territorio.

No está por demás decir que, en nuestro Derecho, las cuestiones de competencia son de estricto orden público y de importancia fundamental dentro del procedimiento, ya sea civil o criminal.

2.4.5. COMPETENCIA POR CUANTIA.

La importancia en las sanciones aplicables a la comisión de los diversos delitos, servirá para determinar o para atribuir la competencia a un juez, sea de paz penal o juez penal

El autor Julio Hernández Pliego menciona: "También se ejerce la función judicial en el Distrito Federal, por sesenta y seis Jueces Penales de Primera Instancia, distribuidos equitativamente en los tres Reclusorios Preventivos del Distrito Federal, y 20 jueces Penales de Paz que están

¹²¹ PROCURADURÍA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL. Op. Cit. Pág.411

localizados en las diferentes Delegaciones Políticas del Distrito Federal. Los primeros, conocen y resuelven, en general los procesos penales instruidos por los delitos del fuero común. Los de Paz, conocen e instruyen procesos penales, en delitos del orden común, cuya pena máxima no rebase los dos años de prisión, o bien cuando estén sancionados con pena diferente a la privativa de libertad".¹²²

Cabe aclarar que con motivo de la reforma que sufriera el artículo 10, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, sufrida el 17 de septiembre de 1999, y publicado el 30 del mismo mes y año en el Diario Oficial, el mínimo de la penalidad fue aumentado a cuatro años.

Como podemos ver el concepto anterior nos sirve para entender mejor lo que se conoce como competencia por cuantía, aunque no prestándole atención a las cifras de juzgados o penalidades, en virtud de no coincidir con las de hoy en día, obedeciendo a que como sabemos el constante aumento de la población ha traído como consecuencia la creación de más juzgados por la creciente demanda en la impartición de justicia.

En el territorio del Distrito Federal, en la actualidad se cuenta con 66 juzgados de primera instancia, que se encuentran distribuidos en los tres Reclusorios Preventivos existentes, como lo son el Reclusorio Preventivo Norte, Oriente y Sur, asimismo 68 juzgados de paz mismos que se encuentran distribuidos dentro de la circunscripción del Distrito Federal, debiendo contar por lo menos cada delegación con uno de estos juzgados.

Por otra parte tenemos que si se atiende a la cuantía, monto y naturaleza de la pena imponible, se advertirá que la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, establece dos categorías de tribunales: los que no pueden imponer penas más que de

¹²² HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. Op. Cit. Pág. 51

apercibimiento, caución de no ofender, multa independientemente de su monto, prisión cuyo máximo no exceda de cuatro años, mejor conocidos como juzgados de paz; y aquellos que imponen sanciones mayores, cualquiera que sea su naturaleza, pudiendo conocer de juicios sumarios e ordinarios, de conformidad con lo que estatuye el artículo 10 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“Los Jueces de Paz conocerán en materia penal, el procedimiento sumario de los delitos que tengan como sanción apercibimiento, caución de no ofender, multa, independientemente de su monto, o prisión cuyo máximo sea de cuatro años. En caso de que se trate de varios delitos se estará a la pena del delito mayor.

Fuera de la competencia a que se refiere el párrafo anterior, los jueces penales conocerán tanto de los procedimientos ordinarios como de los sumarios.

Quando se trate de varios delitos, el Juez de Paz será competente para dictar la sentencia que proceda, aunque ésta pueda ser mayor de cuatro años de prisión a virtud de las reglas contenidas en los artículos 64 y 65 del Código Penal”.¹²³

Consideramos que esta disposición es desordenada, toda vez que las competencias de los jueces de paz y la de los jueces penales aparece ya establecida en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del fuero común, de manera que no había necesidad ni razón para repetir en este Código disposiciones de aquella ley, y más cuando esa materia concierne a organización interna del Tribunal.

El artículo, por tanto, no es sino un desacierto, luego entonces el límite que existe entre la competencia de los jueces penales y los de paz será la sanción aplicable, que en el caso lo es la de cuatro años de prisión.

¹²³ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial Sista S. A., México D. F., 2000. Págs. 9 y 10.

En los casos de concurso ideal, o concurso real, previstos en el artículo 64 del Código Penal, o en los casos de reincidencia que estatuye el artículo 65 del mismo Código, en los que la pena establecida pueda ser aumentada en la proporción señalada en la ley, la competencia de los jueces de paz se determina atendiendo a la sanción correspondiente al delito mayor, aunque la pena imponible resulte ser mayor de cuatro años de prisión.

Aún cuando la disposición no lo diga, es de entenderse que, en los casos de calificativas o circunstancias modificativas del delito, que también entrañan aumentos en la penalidad, la misma regla anterior habrá de tener aplicación.

Por otra parte el artículo 11 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en la que se establecen los criterios para fijar la competencia, cuando deba tener por base la sanción que la ley señale, se atenderá:

- I. A la sanción correspondiente al delito mayor, en caso de acumulación;
- II. A la suma de los máximos de las sanciones de prisión, cuando la ley disponga que a la correspondiente a determinado delito se agreguen otra u otras de la misma naturaleza, y
- III. A la sanción corporal cuando la ley imponga varias de distinta naturaleza¹²⁴.

Este artículo, por contener reglas para la determinación de las competencias, debió haber quedado incluido en el Capítulo de Reglas para la Substanciación de competencias, y no hacerlo figurar en este lugar, ya que como lo indicamos aparece en forma desordenada.

¹²⁴ Ibidem Pág. 10.

Respecto a la fracción I no ofrece mayor problema de aplicación, aunque es de señalarse que el concurso a que se refiere ha de ser el real, esto es, que contempla el caso de la concurrencia de varios delitos o conductas ilícitas, ejecutados diversos actos y no como sucede en el concurso ideal en donde con una sola conducta, resultan violadas varias disposiciones de orden penal.

En cambio, la fracción II se refiere a los casos de concurso ideal, a aquellos casos de delito continuado, al de la concurrencia de circunstancias calificativas o modificativas del hecho punible, que forzosamente deben determinar un aumento en la penalidad, toda vez que cuando exista concurso de delitos y dentro de los cuales exista por lo menos uno grave, deberán ser sumadas las penas que correspondan a cada uno de ellos, y los de reincidencia o habitualidad en la misma inclinación delictiva, que también traerán como consecuencia, aumentos en la pena imponible.

El artículo nos dice cual es el Juez competente para conocer del negocio en los casos en que por la concurrencia de las circunstancias a que se refieren estas dos fracciones, la pena que resulte imponible exceda de cuatro años de prisión; sin embargo, si se relaciona el contenido de estas dos fracciones con el párrafo penúltimo del artículo anterior y atendiendo a la cita que se hace de los artículos. 64 y 65, se habrá de concluir que la idea del legislador fue la de que los aumentos en la penalidad, no fueran tenidos en consideración para determinar la competencia de los jueces de paz.

Consiguientemente, si la pena imponible al hecho delictuoso es de cuatro años o menos, el negocio será de la competencia de jueces de paz, aunque por otras circunstancias concurrentes, la aplicable resulte mayor de ese tiempo.

La frac. III, no ofrece problemas de interpretación ni de aplicación.

CAPITULO III.

FUNCION JURISDICCIONAL.

3. TEORÍA Y PRÁCTICA EN LA JURISDICCIÓN

LA JURISDICCIÓN COMO ACTIVIDAD DE SUSTITUCIÓN.

Diversas son las opiniones o puntos de vista que se han desarrollado por los autores, tratando de definir la función jurisdiccional, por lo que mencionaremos algunos de ellos para tratar de lograr un más acabado concepto de tal labor estatal.

El autor Carlos Rubianes, en su libro de Derecho Procesal Penal, menciona al autor Chiovenda para quien "la característica de la función jurisdiccional es la sustitución de una actividad pública a una actividad ajena" Esta sustitución tiene lugar de dos maneras, correspondientes a los dos estadios del proceso, conocimiento ejecución".¹²⁵

Según el criterio anterior el conocimiento dentro de la jurisdicción es la sustitución definitiva y obligatoria de la actividad intelectual que ejerzan no solo las partes, sino de todos los ciudadanos, al momento en que afirman existente una voluntad concreta de ley concerniente a las partes que en el conocimiento penal lo es a la actividad intelectual de los órganos administrativos, creados para tales fines.

En cuanto al Juez es sustituido para siempre al momento de afirmar o decretar el derecho, o norma aplicable al caso concreto, es decir, el castigo

¹²⁵ RUBIANES, J. Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal y Civil. Editorial Palma, Buenos Aires Argentina. 1ª Edición, 1983. Vol. 1 a 4 Págs. 135 y 136

que es querido por la ley, lo que se traduce en la palabra juzgar, pero juzgar a personas ajenas a él.

En suma —dice el autor— "el criterio chiovendano, no son las partes las que deciden quién de las dos tiene razón en un concreto conflicto, sino el órgano jurisdiccional, representado por el Juez".¹²⁶

Cabe señalar que como lo menciona el citado autor, en efecto el Juez es quien se encarga de juzgar, diciendo quien de las partes que acuden a él, tiene la razón en un caso concreto, pero la jurisdicción no queda ahí en solo decir o declarar el derecho, ya que ésta actuación solo puede ser cumplida por órganos públicos.

Continúa diciendo el autor en su comentario a Chiovenda, que éste refiere que también hay una sustitución material, partiendo de que para hacer cumplir los mandatos del Juez como representante de la función jurisdiccional, tendrán que hacer uso de la fuerza pública ya que ni siquiera serán los afectados quienes decidan como y cuando quieren que sean cumplidas sus peticiones, sino en todo momento lo será el Estado a través de los diferentes organismos creados para tales fines.

Por último resumiendo, la jurisdicción se opera en un doble sentido, uno denominado intelectual, que se patentiza al momento en que el representante del órgano jurisdiccional determina y dice quien tiene la razón; y la material, se da cuando utiliza la fuerza pública para satisfacer de manera efectiva el interés de quienes tuvieron la razón.

TEORIAS ATENDIENDO AL PUNTO DE VISTA MATERIAL.

En la doctrina se ha suscitado una polémica entre quienes afirman que

¹²⁶ Ibidem. Págs. 135 y 136.

el acto jurisdiccional implica necesariamente una contienda, esto es, un enfrentamiento de las partes, por otra parte hay quienes sostienen que esto no es indispensable, en virtud de que consideran que el simple hecho de la intervención del derecho subjetivo, cuyo respeto es reclamado directamente por el Estado.

Atendiendo a lo anterior, partiendo de la idea de que en un juicio se verifica una contienda entre las partes, consideramos que la primera es una aseveración correcta, toda vez que efectivamente se aprecia un enfrentamiento entre las partes que acuden ante el órgano jurisdiccional para que por medio de éste se resuelva su problema, ya que el Juez deberá escuchar a ambas partes para poder determinar quien de las partes tiene la razón, por lo tanto debe preceder una confrontación entre las citadas partes.

Por otra parte, no debemos pasar desapercibido, que la función jurisdiccional, consistente no solo en decir el derecho aplicando la norma al caso concreto, sino además en llevar a recto cumplimiento lo resuelto en la sentencia, lo que conlleva a que dentro de las facultades con que cuenta el órgano para ejercer su función, también cuente con atribuciones para hacer cumplir sus determinaciones, lo que puede conseguir gracias al apoyo proporcionado por el Estado, que en el caso lo es la fuerza pública, para lograr la impartición de justicia, siempre acorde a las necesidades de la sociedad.

Continuando con nuestras aserciones, contamos con el comentario de los autores Alcalá Zamora y Castillo Larrañaga, mismos que en su libro Estudios de Teoría General e Historia del Proceso, alude a los autores Lascano, Chiovenda y Carnelutti a efecto de definir la jurisdicción "tras pasar revista a tales teorías agrupadas por Lascano en seis sectores, procede, bajo la doble y combinada influencia de Chiovenda y Carnelutti al definir la jurisdicción como una función que ejerce el Estado, cuando entre dos partes

media un conflicto de interés, para resolver, dicho conflicto como tercero imparcial, con el fin de procurar la actuación de la ley¹²⁷

Por lo que podemos ver que la mayor parte de los autores coinciden en que es una función ejercida por el Estado, una vez que se le da conocimiento de un conflicto de intereses entre las personas, mismo que deberá intervenir de manera imparcial para darle solución al problema a través de la aplicación de la ley.

El autor Carlos Arellano García en su libro *Teoría General del Proceso*, nos habla de la teoría de Chiovenda al decir: "El procesalista italiano **CHIOVENDA**, en su libro *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, considera que la jurisdicción es "la función del Estado que tiene por fin la actuación de la voluntad concreta de la ley mediante la sustitución, por la actividad de los órganos públicos, de la actividad de los particulares o de otros órganos públicos, sea al afirmar la existencia de la voluntad de la ley, sea al hacerla prácticamente efectiva." ¹²⁸

Del concepto de jurisdicción, manejado por **CHIOVENDA** derivamos elementos que, permiten caracterizar a la jurisdicción:

- a).- Es una función del Estado,....
- b).- Hay una actuación de la voluntad concreta de la ley, siendo ésta el marco sustantivo y el marco adjetivo en la que se desarrolla la actuación del órgano del Estado...
- c).- Opera una sustitución, toda vez que el órgano público encargado de la jurisdicción se sustituye a los particulares, para decidir el problema que ha sido llevado ante el órgano encargado de resolver las controversias.

¹²⁷ ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. *Estudio de Teoría General e Historia del Proceso* (1945-1972) Editorial UNAM, Instituto de investigaciones Jurídicas. Primera impresión, México 1992. Pág. 65 y ss.

¹²⁸ ARELLANO GARCIA, Carlos. *Op Cit.* Pag 343, 344.

d).- El órgano estatal afirma la existencia la existencia de la voluntad de la ley y la hace prácticamente efectiva.

CRITICAS QUE SE HACEN A LA TEORIA DE CHIOVENDA

El Juez al dictar sentencia no sustituye a nadie, en virtud de dictarla en nombre del Estado, más no de las partes, si el Juez sustituye a todos los ciudadanos, todos los ciudadanos no sustituyen a ninguno. Por otra parte, el concepto de sustitución no es aplicable al proceso de declaración, además el Juez no resuelve, únicamente sobre relaciones extrañas, sino también sobre normas procesales.

Por otra parte, en la ejecución de la sentencia penal, el referido autor sólo ha pensado en las penas privativas de libertad, que requieren de los establecimientos penitenciarios o en la muerte en que interviene el verdugo, pero en el caso de una pena de multa, el condenado puede pagarla voluntariamente. Si se trata de confinamiento o destierro, el sentenciado puede por sí mismo, trasladarse al lugar o estar en éste, o situarse a la distancia previamente marcada, no es necesaria la intervención de los órganos estatales para su acompañamiento forzoso, aunque cabe precisar que cuando las condenas no son acatadas conforme debe ser, es cuando se hace necesaria el uso de la fuerza pública con la que cuenta el órgano jurisdiccional, para el debido cumplimiento de sus determinaciones. .

Si se impone la obligación de presentarse ante las autoridades en días señalados, o la prisión preventiva atenuada o domiciliaria, el sometido a ella puede acatarla voluntariamente, por otra parte, en la sentencia que condena a la emisión de una declaración de voluntad, esta última que sustituye es la del vencido.

TEORIA DE CARRÉ DE MALBERG PARA TRATAR DE DEFINIR EL CONCEPTO.

Esta teoría es desarrollada por Dorantes Tamayo en su libro titulado Elementos de teoría General del Proceso, según este el autor Maiberg dice que para determinar el acto jurisdiccional hay que seguir dos criterios uno orgánico y otro de procedimiento. "De acuerdo con el criterio orgánico, el acto jurisdiccional es realizado por órganos especializados, jerarquizados, independientes y autónomos. De acuerdo con el criterio de procedimiento, en el acto jurisdiccional se siguen reglas particulares que dan garantía a los litigantes".¹²⁹

TEORIA DE LEON DUGUIT PARA DEFINIR EL CONCEPTO.

El autor Dorantes Tamayo dice: "Por su parte Leon Duguit, menciona que la función del Juez consiste en constatar las violaciones de derecho, y deducir, por medio de una decisión, cuales serán sus consecuencias"¹³⁰.

En lo consiguiente el citado autor menciona que los elementos del acto jurisdiccional, son: una pretensión, una resolución y una decisión. La pretensión es la cuestión de derecho que se ha sometido al juez, y que este debe resolver; la constatación es la debida acreditación o comprobación de la petición de derecho que se ha sometido al juez y que este debe resolver; la constatación es la solución dada por el tribunal a la cuestión planteada.

Sobre la constatación podemos decir que se traduce en la inteligencia del juez, es decir, se reduce en un silogismo en el que la premisa mayor es la regla de derecho, la premisa menor está constituida por los hechos concretos en los que se apoya la pretensión, y la conclusión es la respuesta

¹²⁹ DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa. Cuarta Edición. México 1993. Pag. 136 y 137.

¹³⁰ Idem.

del Juez a la cuestión planteada.

En tanto que la decisión es la consecuencia lógica de la constatación, tiende a la realización concreta de esta, por lo tanto se dice es un acto de voluntad del Juez, en donde puede resolver en alguno de los casos prohibir, condenar o absolver según lo amerite el caso que le ha sido planteado.

El autor Dorantes Tamayo manifiesta que solo la constatación se caracteriza como un verdadero acto jurisdiccional, en virtud de que la pretensión es exterior a éste, aun cuando sin ella no se podría concebir dicho acto, de lo que se desprende que la pretensión es llevada a cabo por las partes, la actividad jurisdiccional consistente en la constatación y solución es realizada por el órgano correspondiente.

Cabe señalar que hay actos jurisdiccionales en los que no encontramos decisión consecutiva; como ejemplo tenemos a los que se refieren a la apreciación previa de la validez de un acto por un tribunal administrativo, la sentencia por la que se rechaza la pretensión del actor por no estar fundada, los fallos que se dictan en las acciones declarativas, como es el que constata la nacionalidad francesa de un individuo.

TEORIA DE GASTON JEZE PARA DEFINIR EL CONCEPTO.

Sobre esta teoría, Dorantes Tamayo menciona que "el acto jurisdiccional es una constatación hecha por el Juez con fuerza de verdad legal"¹³¹. Con lo anterior suponen resuelta la cuestión tan difícil de saber, como es el acto jurisdiccional, es decir, las constataciones a las cuales se aplica la fuerza de verdad legal, hay en eso sobre todo una cuestión de comentario de texto o de interpretación de la voluntad expresada o presumida por el legislador de conferir o no a una constatación la fuerza de

¹³¹ *Ibidem*

verdad legal y en consecuencia el carácter de acto jurisdiccional, el autor nos dice al respecto, que las formas y el objeto de la misma constatación son de importancia secundaria, es decir, índices reveladores de la voluntad del legislador.

CRITICAS A LA TEORIA DE GASTON JEZE

De la teoría anterior podemos mencionar que desde nuestro punto de vista, no es usual determinar la naturaleza de un acto por medio de sus efectos, en virtud de que un acto tiene la autoridad de cosa juzgada o verdad leal, precisamente porque es jurisdiccional más no considerado a la inversa, por su parte, Dorantes Tamayo en su obra ya citada dice que el autor Alcalá Zamora afirma "que no siempre se alcanza la cosa juzgada y además antes de que se alcance ésta, hay un ejercicio de jurisdicción"¹³².

Continua diciendo el autor Ríos Elizondo, "si no está separado del poder ejecutivo el Juez podría tener la fuerza de un opresor"¹³³ para finalmente considerar que juzgar es un poder terrible entre los hombres, haciendo referencia a la grave responsabilidad que tienen los jueces, ya que con sus sentencias, lo mismo pueden enviar al cadalso a un inocente, o bien puede absolver de toda culpa al mas abyecto criminal.

Por lo tanto podemos ver que para el notable pensador francés, según comenta el autor en cita, desde su punto de vista existían dos poderes, el ejecutivo y el poder legislativo, esta idea, según él, deriva de que al mismo tiempo tomaba en cuenta un criterio político y otro jurídico, pues al considerar el aspecto material de la actividad estatal asignaba a las tres diversas funciones los correspondientes órganos: legislativo, ejecutivo y judicial.

¹³² DORANTES TAMAYO, Luis. Op. Cit Pág. 136

diversas funciones los correspondientes órganos: legislativo, ejecutivo y judicial.

En el primer punto de vista estimaba que en todo gobierno el Poder Legislativo produce la norma jurídica abstracta y en general como tal, y los otros dos poderes la ejecutan o aplica al caso concreto, por lo que respecta al segundo punto de vista, el jurídico, pensaba que la función ejecutiva se realiza de forma distinta y con fines también diversos, por lo que se justificaba la existencia de dos órganos separados e independientes entre sí el judicial y el ejecutivo.

Es importante hacer notar que este deslinde de funciones fue preocupación desde los tiempos de la Asamblea Constituyente, la cual surgió en la Revolución Francesa por los años de 1789, de entre los pensadores más sobresalientes encontramos a Jacobo Antonio María González, cuyas ideas eran conservadoras-liberales, en donde especialmente decían que en toda sociedad política solamente existen dos poderes, aquel que hace la ley, y el que la ejecuta.

Partiendo de esta serie de ideas afirmaban que el poder judicial era solo una simple función, consistente en la aplicación pura y simple de la ley. Aunque por otra parte se sabe que la aplicación de la ley es una dependencia del poder ejecutivo.

Semejante criterio dio lugar a que en la doctrina se hubiesen establecido dos corrientes, una se da atendiendo al aspecto funcional, que es la que manifiesta que el Estado únicamente tiene funciones legislativas y ejecutiva, y la que afirma que además tiene la función jurisdiccional, había quienes lo veían desde el punto de vista político, y sostenían que el llamado Poder Judicial no era tal, por lo tanto debía considerarse dentro del Poder Ejecutivo.

TEORIA DE SALVATORE SATTA

Al respecto menciona el citado autor Dorantes Tamayo indica para Satta Salvalorre: "el Juez es el que sustituye al ordenamiento jurídico, este ordenamiento nace con la exigencia de concretarse. Ahora bien, esa concreción se realiza por lo regular, espontáneamente, cuando esto no sucede así, nace la idea del juicio de la jurisdicción, el juicio no es otra cosa que el acto con el cual y en el cual se realiza el ordenamiento jurídico en lo concreto; pero lo concreto es realizado por sujetos; en consecuencia, es indispensable colocar un sujeto en el lugar del ordenamiento, este sujeto es el Juez"¹³⁴.

Al ordenamiento jurídico lo coloca el supuesto como un otro yo, con una total y esencial sustitución.

La crítica que podemos hacer a la teoría antes señalada, es la siguiente: Que para que haya sustitución es necesario que existan por principio de cuentas, dos sujetos, por lo tanto, se deduce que el ordenamiento jurídico es simplemente un concepto y por ende, no puede existir la sustitución, en virtud de que el Juez no puede sustituir al ordenamiento.

TEORIA GENERAL PARA TRATAR DE DEFINIR EL CONCEPTO DE JURISDICCION

Según esta teoría, la jurisdicción es la actividad del Estado dirigida a la realización del derecho objetivo, mediante la aplicación de la norma al caso concreto, los autores que sostienen el concepto anteriormente aludido, son: Vaccn, Schmidt, Gian Antonio, micheli, Enrico Fulvio Litbman, Santi Romano; a esta teoría se le pueden hacer las siguientes críticas: La aplicación del

¹³⁴ DORANTES TAMAYO, Luis. Op. Cit. Pág. 148.

derecho no es una característica exclusiva de la actividad jurisdiccional, afirma Alfredo Rocco.

Si la jurisdicción actúa en el derecho objetivo, las resoluciones jurisdiccionales basadas en la equidad quedarían sin fundamento, esto según el maestro Serra Domínguez, la teoría criticada no explica la conducta del juzgador cuando suple lagunas del derecho adjetivo o cuando dicta sentencias desestimatorias o absolutorias, afirma Alicia Zamora.

TEORIA DE ENRICO REDENTI

Esta teoría considera a la jurisdicción como aplicación de sanciones, la cual es seguida por Elio Fazzolari y Crisanto Mandrioli. Según la misma, la función de la jurisdicción contenciosa, es precisamente la de aplicar las sanciones conminadas por las normas jurídicas; la sanción no es un elemento esencial de la norma jurídica¹³⁵, afirma Mario Vellani, citado por el autor Dorantes Tamayo.

Hay quienes consideran que hay normas sin sanción, como la del derecho internacional y las que establecen obligaciones de las asambleas parlamentarias y de los tribunales superiores, la mayoría de la doctrina considera que la ejecución penal en la aplicación de sanciones por excelencia, no tiene carácter jurisdiccional. Por otra parte, la administración también implica sanciones en ciertos casos, principalmente en el caso de sus disposiciones sobre policía e higiene.

Las sanciones son simple medio y no un fin para el cumplimiento de la sanción jurisdiccional afirma Marco Tullio; las sentencias merodeclarativas

¹³⁵ Idem.

no pueden concebirse en función de aplicación de sanciones, según Serra Domínguez.

TEORIA DE PIERO CALAMANDREI

Esta teoría es desarrollada por Piero Calamandrei es citada por Dorantes Tamayo, en donde menciona que el citado autor "considera a la jurisdicción como garantía de observancia de la norma, según la misma el Juez aplica las normas jurídicas en el caso singular, su actividad es complementaria a la del legislador, de ahí que la jurisdicción sea la garantía de la observancia del derecho.

Cada vez que el Estado interviene en las relaciones jurídicas de los particulares, lo hace para declarar oficialmente alguno de los preceptos dirigidos a los ciudadanos para garantizar así, su práctica observancia¹³⁶.

Las críticas procedentes a realizar a la citada teoría, son las siguientes: al igual que se las que se hacen a la doctrina de la jurisdicción como realización del derecho objetivo, es decir, no se consigue la observancia efectiva del derecho objetivo en todos los casos, por ejemplo, cuando no se consigue la detención del reo antes de la prescripción de la pena; el derecho objetivo es garantía de los fines protegidos por las normas jurídicas, luego entonces, la jurisdicción se reduciría a la garantía de una garantía, lo cual resulta absurdo.

TEORIAS SUBJETIVAS

Según estas teorías, la jurisdicción es la actividad del Estado dirigida a la tutela del derecho subjetivo, a la integración del derecho amenazado o

¹³⁶ Ibidem. Pág. 150.

violado, se puede considerar que ésta es la opinión dominante.

Las críticas formuladas por el autor Dorantes Tamayo a la teoría en comento, son las siguientes:

- 1.- "Es un hecho que no siempre la actividad jurisdiccional presupone un derecho amenazado o violado, basta la inseguridad sobre la existencia de un derecho para que el conflicto de intereses que de ella se deriva, deba ser solucionado mediante un juicio.

- 2.- La actividad jurisdiccional no siempre tutela un derecho subjetivo violado, por ejemplo en las sentencias de mera declaración, en las constitutivas y en las desestimatorias"¹³⁷.

TEORIA MIXTAS

El autor Dorantes Tamayo no indica que el autor Paul Cuochet, expresa textualmente lo que sigue: "Personalmente nos inclinamos a acordar la preferencia al criterio teleológico fundado en la finalidad de la función jurisdiccional, siendo esta finalidad la de operar la verificación de situaciones jurídicas con ayuda de una constatación que constituye por sí sola el acto jurisdiccional". Sigue diciendo "no pensamos que signos tan importantes como la distinción y la estructura de los órganos, la existencia de formas procedimentales deben ser descuidados, la combinación de criterios distintos parece imponerse".¹³⁸

Leonardo Prieto Castro, dice: "Es la función con la que el Estado por medio de órganos especialmente instituidos (esto es los tribunales), realiza su poder y deber de dirigir el proceso y de hacer que se cumpla el fin de

¹³⁷ Idem.

¹³⁸ DORANTES TAMAYO, Luis, Op. Cit. Pag. 151

protección jurídico del mismo, aplicando las normas del derecho objetivo a los casos suscitados por un ejercicio de acción¹³⁹.

Por lo que podemos concluir que la jurisdicción analizada desde diferentes puntos de vista por los diversos autores, aunque la mayoría son acordes al referir que la jurisdicción, es una función delegada del Estado, con la finalidad de que el derecho que ha sido previamente creado por los legisladores sea aplicado a los casos en donde se hayan cometido violaciones a las leyes que rigen la sociedad, en donde el órgano jurisdiccional es quien debe regirse de manera autónoma, es decir, únicamente regido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como las leyes Orgánicas correspondientes.

Por otra parte cabe precisar que el Estado, en el ejercicio de sus funciones debe ser auxiliado por diversos órganos facultado para cumplir con las actividades propias del Estado, luego entonces la jurisdicción cumple con la función de impartir justicia, la cual se hace indispensable para poder cumplir con las necesidades de la sociedad, de lo que se puede apreciar que al ser un órgano con características propias, goza de autonomía para llevar a cabo el cumplimiento sus atribuciones previamente establecidas.

En tanto que algunos autores sostienen lo contrario, como es el caso de Chiovenda, para quien la jurisdicción es una actividad de sustitución, es decir, la función jurisdiccional sustituye al Estado, esto desde su punto de vista, sin embargo, en la práctica no sucede así, en virtud de que como lo anotamos con anterioridad la jurisdicción es una facultad delegada del Estado, de manera directa, goza de autonomía, y únicamente es regida por la Constitución Federal, y sus respectivas leyes orgánicas, resultando por lo tanto equivoco que otras funciones propias del Estado como podrían ser las funciones administrativas, éstas últimas no se pueda considerar que existe

¹³⁹ Ídem. Op. Cit. Pág. 154.

una sustitución, argumentándose que en estas el Estado tiene un interés directo, dado que si analizamos detenidamente lo anterior podemos concluir que el Estado, va a tener interés en todas las funciones que delega a los demás órganos.

3.1. DERECHO A LA JURISDICCIÓN COMO GARANTÍA.

Para poder determinar el papel de la jurisdicción, es preciso resolver la naturaleza de su objeto y así comprender su organización, siendo obligado analizar su trama institucional; y si queremos saber para qué sirve, tendremos que estudiar exclusivamente, la función jurisdiccional propiamente dicha.

Durante el desarrollo del presente trabajo de investigación, hemos podido establecer con certeza que el papel que la función jurisdiccional desarrolla es el de representar al Estado en el proceso, es decir el rol político que tiene asignado para los procesamientos y para la función que debe cumplir en ellos. Por otra parte se visualiza que la jurisdicción dimana de la soberanía y, por eso, sólo puede hablarse de una jurisdicción en forma general.

La jurisdicción constituye una actividad compleja que cumple un órgano específico del Estado, con arreglo a un sistema instrumental predispuesto por el derecho como garantía de justicia establecida del orden jurídico y seguridad individual, tendiente a investigar la verdad y a actuar la ley sustantiva en el caso concreto planteado por el promotor de la acción penal mediante la que el tribunal decide motivadamente sobre la viabilidad y el fundamento de las pretensiones jurídicas deducidas y ordena ejecutar la sentencia firme.

La jurisdicción por tanto, en nuestra concepción garantista, resulta ser, a su vez, respecto a ese derecho garante del que se hace consistir, la segunda medular garantía en él contenida, susceptible al tiempo y en virtud del mecanismo de fusión que la acción supone respecto al fenómeno procesal, de descomponerse en un haz de garantías subordinadas afectas a reforzar los requisitos, contenidos y efectos de la tutela reclamada, por lo tanto esta función se da en la medida y magnitud que atañe a su naturaleza.

Se destaca, entre los caracteres de la jurisdicción, la independencia, el desarrollarse a través de un procedimiento preestablecido y que satisfaga las garantías mínimas del enjuiciamiento, o incluso la prioridad de la decisión sobre la ejecución.

Muy importante es la que, atendiendo a la finalidad, la estima como la comprobación de una situación jurídica con fuerza de verdad legal, que aspira a obtener una resolución con autoridad de cosa juzgada.

Por lo tanto podemos determinar que la jurisdicción es una garantía, en el sentido de instrumento preciso para la protección de los derechos del individuo. Por ello, la verdadera función jurisdiccional no debe entenderse por la mecánica aplicación del derecho objetivo, como si, para darle el valor y respeto que las normas ponderan al conjuro de un cuerpo orgánico superior. De esta forma a la jurisdicción no sólo le corresponde aplicar las leyes, sino controlar la constitucionalidad y fiscalización de los actos administrativos.

Por tanto se dice que el justiciable debe tener asegurado el acceso a la jurisdicción, esta es la vía que le permite obtener el reconocimiento de su derecho, por medio de la acción, la defensa o la excepción que le permite tratar de obtener una decisión favorable a sus pretensiones, si así lo fuere se incurriría en privación de justicia; por tanto no puede dejar de haber un Juez competente para resolver la controversia o efectuar la declaración que

corresponda; el Juez competente y las pretensiones reclaman un proveído, en el que debe quedar asegurado el control judicial suficiente.

Por otra parte se verifica que el órgano jurisdiccional aún como autoridad, no puede intervenir si no existe una cuestión concreta, los tribunales no resuelven cuestiones abstractas o meramente académicas, de tal forma que pueden ser inicialmente abstracta o adquiere ese carácter durante el curso de las actuaciones por el hecho de que desaparezca el interés jurídico concreto que el peticionario vinculaba a los preceptos constitucionales o legales alegados, no existe poder de juzgar.

La jurisdicción en el proceso acusatorio aparece como el órgano decisorio que se pronuncia sobre una cuestión sometida a su consideración y valoración por las partes; no interviene y se limita al conocimiento de lo que sucede durante la audiencia, que puede ser dirigida o encuadrada por un técnico. Por regla, el órgano es de índole colegiada y representativo o directamente conformado por la comunidad.

El autor Rubianes, en su libro *Manual de Derecho Procesal Penal, Teoría General de los Procesos Penal y Civil*, menciona al maestro Calamandrei quien comienza refiriéndose a la justificación sistemática del concepto de garantía jurisdiccional y dice "La clasificación de las acciones y de los procesos es consecuencia del recurso establecido por parte del Estado de los medios prácticos idóneos para hacer respetar el derecho. Es decir, de los modos en que ha de operar prácticamente la jurisdicción".¹⁴⁰

Hace alusión a la denominación de garantía, porque lleva la idea de una defensa, de una seguridad, de un remedio de una extrema ratio, esto en virtud de considerar que ante la falta de observancia espontánea de la ley

¹⁴⁰ RUBIANES, J. Carlos. *Manual de Derecho Procesal Penal. Teoría General de los Procesos Penal y Civil*. Editorial Palma Buenos Aires, Argentina. 1ª Edición. 1983. Volumen I a 4. Pags. 136 a 142.

solo con la falta de ésta o de las reglas de conducta empieza el momento jurisdiccional del derecho.

La última finalidad de la garantía jurisdiccional es operar en la vida de las relaciones humanas para conseguir, prescindiendo de la voluntad del obligado, el mismo resultado práctico, o un resultado equivalente al que se habría obtenido si hubiese sido observada voluntariamente. Los medios prácticos se adaptan al diverso contenido de las normas jurídicas, pueden reducirse a tipos fundamentales, o tipos de sanción o formas de la tutela jurisdiccional.

La garantía es no sólo contra la trasgresión del precepto, sino también contra falta de certeza cuando el precepto es incierto, y con finalidad constitutiva si el cambio de ciertas relaciones jurídicas, solo puede ocurrir con intervención jurisdiccional.

Al exponer la garantía jurisdiccional contra la violación del precepto, comienza por determinar el concepto de trasgresión, o inexecución o violación, que se da cuando una persona que debe tener cierto comportamiento ya sea positivo o negativo, se comporta de un modo diferente al estatuido por la norma concreta individualizada. En este caso, la coacción exige la previa declaración de certeza oficial, de que ha ocurrido la trasgresión a dicha norma. Para tal efecto se hace necesario un juicio y una decisión que individualice el concepto jurídico.

Mediante el juicio se pretende preparar el ejercicio de la coacción, sin embargo, en la aplicación del dogma de la coercibilidad del derecho aparecen límites, en virtud de que siempre el uso de la fuerza física está en condiciones de consistir en obligar al obligado a la obediencia.

Es necesario dejar establecido el porqué se tiene que proceder de la forma como lo anotamos líneas atrás, es decir haciendo uso de la fuerza

física, la que se aplica puesto que la voluntad humana es por naturaleza incoercible, ninguna fuerza humana puede constreñir a hacer lo que no se quiere, máxime que a veces la violación ocurrida no puede ser sanada por comportamiento posterior del transgresor, como en el caso del homicidio, en donde aunque se castigue al infractor con la pena correspondiente, esto no devolverá la vida de su víctima.

De ahí que se hayan buscado medios prácticos para hacer coercible el derecho, que pueden reducirse a la presión psicológica, para inducirlo a ajustarse al precepto, la satisfacción del interés tutelado directamente o por sus equivalentes, y el sujetar al autor de la inobservancia a medidas afflictivas, con carácter de retribución jurídica, también conocida como pena.

Una de las principales garantías que observa la jurisdicción, es la de obligar a restituir el daño causado, mediante una suma de dinero que resulte equivalente a la lesión patrimonial que se ha sufrido a causa de la inejecución. Es algo económicamente equivalente, mismo que si no se cumple de manera voluntaria como sucede la mayoría de las veces, el Estado interviene para hacer posible tal cumplimiento, en ocasiones utilizando la fuerza del Estado, con prescindencia de la voluntad del obligado.

La garantía reitutiva opera si el interesado puede ser satisfecho, aun prescindiendo de la voluntad del obligado, desde luego, por la fuerza. En este supuesto se actúa del mismo modo que si la obligación se hubiese cumplido por la voluntad del obligado. Pero cuando la restitución directa es imposible, aparece la restitución por equivalentes a la reparación de daño. Esto último únicamente es aplicable en los casos en que es insustituible o bien cuando se torna imposible por otras circunstancias, en donde el resarcimiento del daño ocurre si hay una lesión que pueda ser valuada en dinero.

Estas garantías aplicadas en materia penal, si la sentencia es absolutoria tiene el carácter de declarativa, y si bien es condenatoria es constitutiva porque convierte al inocente en culpable, o sea, al procesado en condenado, con todas las consecuencias que trae este nuevo estado.

De lo que podemos concluir que la garantía de violación del precepto, en virtud de que cuando se comete un delito se vulnera el que está implícito en la norma penal, según se dijo al tratar la posibilidad práctica de inobservancia del derecho. Por lo demás cuando el fiscal ejerce la acción penal solicita la imposición de una pena, es decir que su acción tiene a una condena.

En materia penal se habla de garantía jurisdiccional con esa finalidad, porque en su desarrollo se le autoriza sobre la persona del imputado de delito, detención, prisión preventiva o sobre bienes embargados, lo que se resolverá en su oportunidad.

3.2. DIFERENCIAS ENTRE EL DERECHO A LA JURISDICCIÓN Y DERECHO DE PETICIÓN.

Es importante analizar este concepto fundamental, como lo es el de derecho de petición, en virtud de que tiene una correlación con la jurisdicción, de tal manera que como ya lo anotamos la jurisdicción tiene ciertas garantías, así también la Constitución confiere a los ciudadanos derechos, uno de ellos es la jurisdicción, y otra es el derecho a la petición.

Existe el fundamento constitucional al concepto de acción y consecuentemente, todo el Derecho Procesal no difiere en su esencia, del derecho de petición ante la autoridad.

Identifica, pues, el derecho de acudir ante los Tribunales en demanda de justicia con el derecho de petición, configurado como garantía individual; en la mayoría de las constituciones escritas, y se refiere expresamente, a manera de ejemplo, a la concreta formulación de ese derecho en el artículo 8o. de la Constitución de México.

El derecho de acudir ante el Poder Judicial, es una garantía consagrada en la Constitución, el artículo 8o. constitucional dice textualmente: "Los funcionarios y empleados públicos respetarán el ejercicio del derecho de petición, siempre que éste se formule por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materia política sólo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la República. A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve término al peticionario".¹⁴¹

Desde este texto resulta una serie de diferencias entre el derecho de petición y aquél otro que ahora llaman el derecho a la jurisdicción. Algunas de ellas son, si se quiere, meramente formales, pero otras afectan a la esencia misma de ambas instituciones. Entre las primeras se encuentra la naturaleza escrita de la relación que se establece entre el particular y la autoridad con motivo del ejercicio del derecho de petición. El peticionario debe dirigirse siempre a la autoridad por escrito, y esta debe responder igualmente, mediante acuerdo escrito. La relación procesal no se establece siempre por escrito; así, por ejemplo: el Código de Procedimientos Penales, de igual forma establece los lineamientos que se deben seguir.

Una segunda diferencia entre los derechos de petición y de jurisdicción deriva de que el primero protege únicamente el derecho del particular al recibir una respuesta a su petición y se agota cuando ésta es emitida. En

¹⁴¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 132ª Edición. Editorial Porrúa, S. A., México D. F., 2000. Pág. 12

materia procesal ello equivaldría a decir que el derecho del actor se satisface cuando el tribunal dicta auto admitiendo su demanda.

Accionan también las partes cuando ofrecen pruebas, cuando recusan, cuando pide ejecución de la sentencia y, en general, ejercen su derecho a la jurisdicción en forma ininterrumpida a todo lo largo del proceso. Tratar de encajar el complejo contenido de la acción dentro del marco más simple del derecho de petición, nos obligaría a concluir que el proceso consistiera en el repetido ejercicio, por parte de los litigantes, de una interminable serie de peticiones, aún en esta hipótesis quedaría pendiente si el derecho a la jurisdicción es un atributo de la soberanía estatal, parece entonces fundado adelantar, como hipótesis de trabajo, que todo lo relacionado con ella, la prohibición de la defensa y los propios derechos, que hace posible; la creación de los tribunales, por medio de los cuales el Estado dicta justicia y el derecho concedido a los particulares de ocurrir a los tribunales, como alternativa a la auto justicia, deben encontrarse consagrados en la Ley Fundamental, y, en consecuencia deben ser objeto de estudio del Derecho Constitucional.

3.3 FACULTADES DEL ORGANISMO JURISDICCIONAL

Para poder hablar de la función jurisdiccional, cabe precisar por principio de cuentas en que consiste esta terminología, por lo que podemos decir que es ante todo esencialmente normativa, se traduce en leyes que tienen por finalidad crear el orden judicial, establecer su competencia, determinar sus reglas de procedimiento. Utilizando su contenido que se manifiesta en el acto jurisdiccional, del cual es resultado la sentencia.

Silva Silva, precisa que anteriormente "a la que ya estamos llamando actividad jurisdiccional, no le competía al Estado, sino al pueblo"¹⁴². Aunque cabe resaltar que la sociedad ha ido avanzando, luego entonces la capacidad de juzgar le fue conferida a un jefe hoy día conocido como Juez, al cual se le otorgó la fuerza y de igual forma se le implementó esa facultad de resolución, a la función que ya supone un jefe consolidado y el nacimiento de un Estado.

La consolidación del jefe no solo como instructor, sino como Juez, no se produjo de la noche a la mañana, como era de esperarse, de aquí que el Juez primitivo sea tan solo un árbitro que propone un arreglo, y por lo tanto su sentencia puede ser aceptada por las partes, pero no va acompañada de suficiente fuerza coactiva para hacerla cumplir. Por lo tanto es que se hizo necesario ahondar más sobre tal cuestión, para perfeccionar el sistema de impartición previamente establecido.

El autor Carlo Carli, en su libro denominado Derecho Procesal, anota que: "la función jurisdiccional del Estado puede definirse: POTESTAD PROPIA Y EXCLUSIVA DEL ESTADO POLITICO MODERNO PARA DIRIMIR LOS CONFLICTOS DE INTERESES ENTRE LOS PARTICULARES O ENTRE ESTOS Y EL ESTADO, TENDIENTES A MANTENER LA PAZ SOCIAL".¹⁴³

Mediante la función jurisdiccional se actúa el derecho positivo con respecto al caso concreto, conforme lo hemos determinado anteriormente. Con esa actuación concreta individualizada, se logra la aplicación de la norma jurídica de responsabilidad o de libertad mediante la adecuación del hecho, la misma que es asumida positiva o negativamente, con sus

¹⁴² SILVA SILVA, Jorge Alberto; Derecho Procesal Penal. Segunda Edición. Editorial Harla, México D. F., 1986. Pág. 40-41

¹⁴³ CARLI, Carlo. Derecho Procesal. Editorial Albeledo-Perrot. Primera Edición. Buenos Aires, Argentina, 1976, Pág. 99

circunstancias normativamente relevantes realmente fijando, al hecho específico normado jurídicamente.

En tanto que el autor Leopoldo De la Cruz, manifiesta: "Por nuestra parte entendemos, según establecen las leyes procesales y la propia Constitución General de la República, fuente única de todo nuestro sistema jurídico, que la jurisdicción es el poder y la facultad de que está constitucionalmente investido el Estado para resolver o dirimir conflictos judiciales o administrativas dentro de determinados territorios".¹⁴⁴

Aunque tal actividad además de realizarla en una determinada región o demarcación, según corresponda es realizada en la entidad de que se trate, suscitado entre personas físicas o morales, función encomendada a una autoridad denominada órgano jurisdiccional, el cual está investido de la facultad y poder que le otorga el Estado, aplica la ley adjetivamente mediante un procedimiento en que se cumplan con los requisitos establecidos por la ley, mismos que tendrán que seguirse durante el proceso para poder concluir con una sentencia.

La actividad jurisdiccional se manifiesta cuando –anota el autor Carlos Oronóz Santana- "al tener conocimiento de un hecho específico, lo resuelve en determinado sentido ya sea favorable o contrario a los intereses de una de las partes, no se debe olvidar que el legislador considera únicamente situaciones generales y abstractas, en tanto que es el juzgador quien aplica la disposición relativa a resolver si un hecho histórico se encuentra dentro de los extremos señalados por esa norma; en otras palabras es la aplicación de la norma general al caso concreto. Siempre y cuando dicha norma sea aplicable a la cuestión".¹⁴⁵

¹⁴⁴ DE LA CRUZ AGÜERO Leopoldo, Procedimiento penal Mexicano. Editorial Porrúa S. A. Segunda Edición. México, D. F., 1996. Pág. 60

¹⁴⁵ ORONÓZ SANTANA, Carlos. Op. Cit. Pág. 44.

La función jurisdiccional está representada por una persona física denominada Juez o Magistrado, esto es dependiendo del órgano al que se acuda, en virtud de que como sabemos contamos con juzgados, en donde el titular lo es el Juez como representante de ese órgano jurisdiccional, y por otra parte se cuenta con los tribunales de alzada en donde los representativos de tales órganos son los Magistrados, y si ascendemos tenemos Tribunales Colegiados, Tribunales Superiores de Justicia de los estados, Tribunales Agrarios, Fiscales y Suprema Corte de Justicia de la Nación, que es el órgano con mayor jerarquía dentro de nuestro país, todos ellos tienen como encomienda la impartición de justicia, para lograr un país con mayor armonía social.

Los órganos jurisdiccionales son independientes, en tanto es lo que se pretende, algunos de ellos son superiores en grado, esta diferencia de rango reza en lo relativo a la potestad de revisar, por vía de recursos, lo actuado o resuelto por los órganos jurisdiccionales inferiores, es decir por su naturaleza misma de ser órganos de primera instancia, la independencia no es un atributo accidental o secundario del órgano jurisdiccional, sino circunstancial al mismo.

Al momento de analizar la actividad jurisdiccional, necesariamente se encuentra, primero, un conocimiento consistente en que el órgano jurisdiccional se entere de la existencia de un caso concreto; segundo una declaración o clasificación en el sentido de si el hecho del cual tuvo conocimiento constituye o no delito, y tercero declarar lo relativo dentro del marco legal a esa situación de hecho, lo cual lo coloca ya en el extremo de la norma general.

Consecuentemente el órgano jurisdiccional, es encomendado para realizar la actividad que le es delegada por el Estado, siendo la de decir el derecho, de donde se derivan que sus actos tengan fuerza ejecutiva, pero también deben de reunir los siguientes elementos, como lo es:

- a).- Un deber
- b),. Un derecho, y
- c).- Un poder.

Respecto al deber, es pertinente indicar que no queda a discreción del órgano decir el derecho, pues tiene la obligación de hacerlo en cada caso que sea sometido a su consideración para darle solución, declarando aun en aquellos en que el sujeto actúa protegido por una excluyente de responsabilidad.

Por lo que hace al derecho, debemos mencionar que como es sabido, que para que el órgano jurisdiccional pueda actuar debe necesariamente tener capacidad para ello, ésta se encuentra manifiesta en dos formas: la subjetiva, en atención a los requisitos que debe reunir el Juez para actuar como tal; y la objetiva, que como su nombre lo indica tiene un objeto, o sea la materia. El derecho dentro de la función jurisdiccional, tiene un segundo elemento referido al arbitrio que tiene de aplicar la ley al caso concreto, lo cual tiene su fundamento en nuestro sistema jurídico en lo estatuido en el numeral 21 constitucional, mismo que entre otras cosas establece: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial..."¹⁴⁶

En tanto que el poder, consistente en el tercer elemento, se manifiesta en las determinaciones realizadas por el órgano jurisdiccional, mismas que tienen fuerza ejecutiva, y que se imponen a los individuos quieran o no quieran aceptarla, es decir aún en contra de voluntad de los infractores de la ley.

Es de mencionarse que las normas previamente establecidas en las leyes de fondo carecerían de eficacia, si al ser sancionadas el Estado no

¹⁴⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit. Pág. 20

crease los órganos necesarios para hacerlas efectivas. pues es bien sabido que en los casos concretos se requiere de su intervención, ya que por su propia naturaleza, no puede actuar por sí mismo, y necesita delegar esas funciones en personas físicas, debiendo a su vez fijar atribuciones y deberes, así como establecer límites de la actuación encomendada.

Como ya lo dijimos la actividad jurisdiccional es un poder, pero también implica un deber, luego entonces la ley es quien determina los casos y las condiciones en que puede exigirse su ejercicio, estableciendo el orden en los debates para asegurar la defensa en juicio y de esa manera proteger a las partes contra los excesos del contrario o del propio Juez, el Estado es quien organiza el procedimiento a que deben someterse las partes y el juez en la tramitación del proceso, para que la sentencia que vaya a dictarse sea válida y produzca los efectos normales de la cosa juzgada.

Por lo que podemos concluir que el Estado, cumple con su función jurisdiccional de tres maneras:

- 1.- Organizando la administración de justicia;
- 2.- Determinando la competencia de los tribunales que la integran, y
- 3.- Estableciendo las reglas de procedimiento a que deben sujetarse los jueces y litigantes en el substanciación de los procesos.

Luego entonces la función jurisdiccional es la que mejor define el carácter jurídico del Estado, mismo que tiene personalidad propia, porque la actividad que en ella desarrolla es una afirmación directa de su soberanía teniendo por objeto la tranquilidad social por el mantenimiento del orden jurídico que determina los derechos y las obligaciones de los individuos, ejerciéndose mediante los órganos creados para ese efecto, sean los jueces quienes por medio de la sentencia, previo el conocimiento de los hechos, aplican el derecho al caso concreto que se les somete.

La sentencia es así como concepto primario, el acto por el cual el Estado, resuelve con carácter definitivo, los hechos de los cuales tuvo conocimiento como posibles constituyentes de un delito, y por ello está investida de entre otros caracteres, de la autoridad de la cosa juzgada y de la fuerza ejecutoria, por esos dos caracteres la sentencia del juez se asemeja a la ley, es decir, es la ley aplicada al caso concreto, pero donde más vivamente se advierte la importancia de la función jurisdiccional es en la protección que mediante ella logran las garantías individuales, por lo que afirmamos que a falta de protección jurídica es la negación del régimen jurídico.

3.4. LÍMITES DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL.

Como ya lo hemos comentado con anterioridad, como es de explorado conocimiento, todo derecho lleva aparejado obligaciones, y como ya hablamos en el inciso que antecede sobre las facultades de la función jurisdiccional, es por tanto procedente que hablemos en el presente apartado de los límites a los que se encuentra sujeto dicho órgano en el ejercicio de su función.

El carácter de la justicia es independiente, su función es única, exclusiva y excluyente de las demás del Estado, consistente en aplicar las leyes en el ejercicio de la potestad jurisdiccional, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, lo que se realizará a través de los órganos judiciales, que se determinarán en la ley; la integridad de su función, atribuyendo a los Tribunales de Justicia el conocimiento de todos los juicios civiles, penales y demás que establezcan las leyes, con unidad jurisdiccional.

Los órganos judiciales sólo están sometidos a la ley, y por ende es donde se encuentran previamente establecidas sus limitaciones. Los jueces

y magistrados serán funcionarios togados profesionales del estado, investidos de la autoridad y potestad necesaria para el cumplimiento de su función jurisdiccional. El cometido único de la jurisdicción es el de aplicar las leyes.

Lo anterior lo deducimos partiendo de la idea de que la jurisdicción tiene como única fuente la ley, puesto que para declarar el derecho, la ley debe existir antes, esto no puede ser de otra forma, ya que así se encuentra previamente determinado por nuestra Constitución dentro de sus artículos 14 y 21. En consecuencia, el contenido de estos mandatos constitucionales serán de necesaria y obligatoria observancia por parte de los órganos jurisdiccionales para cumplir la declaración del derecho, lo que se justifica cuando va acompañada de la fuerza ejecutiva y las medidas conducentes para llevar a cabo, porque de otra manera carecería de sentido y utilidad.

La jurisdicción, es entendida como un todo, por ende, facultativa para el ejercicio de la función previamente establecida, es decir, la capacidad objetiva, pero existe una limitación a esa facultad que en el presente caso lo es la competencia mejor conocida como la capacidad subjetiva, esta medida es tomada por el Estado, con la finalidad de distribuir de la forma más favorable el ejercicio de esta labor.

Al imponer límites a la facultad del ejercicio de la jurisdicción, se busca evitar situaciones tales como la que un Juez no quiera conocer de un asunto, o por el contrario que se de la situación de que varios jueces quisieran conocer de un mismo asunto.

Como ya lo dijimos la competencia es la medida de la jurisdicción o el ámbito dentro del que se puede ejercer la jurisdicción que todo juzgador posee, dada la atribución jurisdiccional a un órgano del estado, como ya lo desarrollamos en el contenido del presente trabajo de investigación respecto a la forma, dentro de qué fronteras, con qué extensión pueda ejercerla.

Al respecto el autor López Betancourt, dice: " La respuesta conduce al planteamiento de la competencia, que así se transforma en cuestión de segundo grado, con respecto al problema de la jurisdicción, cuestión de primer grado. Todo juez posee por fuerza, jurisdicción, mas no todo juez es competente para ejercerla en forma indiscriminada, en la solución de cualquiera controversia. Es la competencia lo que deslinda los campos jurisdiccionales y define y delimita la potestad de conocimiento de cada juzgado particular. También se le conoce con el nombre de *capacidad procesal objetiva del juzgador*, vale decir: capacidad del juez o tribunal para conocer de un proceso, habida cuenta del objeto de éste".¹⁴⁷

De ahí que acertadamente afirmemos que el límite de la función de jurisdicción, lo es la competencia, que deberá ser previamente determinada por las leyes que especifiquen la organización de cada uno de los integrantes de la función jurisdiccional, es decir, Tribunales de Circuito, Salas y Juzgados, mismos que han sido creados por el Estado para la impartición de justicia, los cuales estarán regidos por ciertas normas para el ejercicio de sus funciones tales como la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, por mencionar solo algunas.

3.5. FUNCIÓN JURISDICCIONAL EN EL TRIBUNAL FEDERAL, SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

La función jurisdiccional dentro de la Suprema Corte de Justicia, está debidamente reglamentada por la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en donde entre otras cosas señala en manos de quien quedará

¹⁴⁷ LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 97, 98.

el ejercicio de la función jurisdiccional dentro de esta demarcación: para fundamentar lo antes anotado nos apoyamos en lo que estatuye el artículo 1º, de la citada ley que a la letra dice:

*Artículo 1.- El poder Judicial de la Federación se ejerce por:

I.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación;

II.- El Tribunal Federal Electoral.

III.- Los tribunales colegiados de circuito;

IV.- Los tribunales unitarios de circuito;

V.- Los juzgados de distrito;

VI.- El Consejo de la Judicatura Federal;

VII.- El jurado federal de ciudadanos, y

VIII.- Los tribunales de los Estados y el Distrito Federal en los casos previstos por el artículo 107, fracción XII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los demás casos en que por disposición de la Ley deban de actuar en auxilio de la justicia federal.¹⁴⁸

Partiendo de este ordenamiento, podemos concretizar en manos de quien quedará la ejecución de la actividad desarrollada por el órgano jurisdiccional dentro de la Federación, en virtud de que en nuestro país se desenvuelve un estado de derecho, por lo tanto resulta obligado para todos los ciudadanos, así como por las autoridades el conducirse, estrictamente apegados a derecho,

Luego entonces, es importante determinar cual es la función que desarrollan los órganos de la jurisdicción en el ámbito federal, y partiendo del supuesto anteriormente citado, nos resulta factible definirlos atendiendo a el órgano que la realiza, puesto que estos órganos, aparte de las funciones propias que se tienen encomendadas, en ocasiones realizan otras diversas a las que les son propias, como lo es el de aplicar la norma al caso concreto.

¹⁴⁸ Ley Orgánica del Poder Judicial Federal. Editorial y Ediciones Andrade. México Distrito Federal, 1999. Pág. 362.

Aparte de la función que realiza el poder judicial a nivel federal, se resalta que dentro de sus facultades jurisdiccionales, también ejerce funciones legislativas, entre ellos tenemos a la Suprema Corte Justicia, misma que en sus actuaciones tanto en pleno o por Salas, y los Tribunales Colegiados de Circuito pronuncia sentencias que pueden constituir verdaderos actos legislativos, como lo analizaremos más adelante.

En el derecho mexicano, estos órganos jurisdiccionales dictan resoluciones definitivas denominadas ejecutorias, y que si reúnen los requisitos señalados por la Ley de Amparo, pueden llegar a constituir jurisprudencia, mismas que tiene las características de una ley, en virtud de ser general, abstracta, coercitiva y obligatoria.

Para que las resoluciones dictadas por la Suprema Corte de Justicia, puedan constituir jurisprudencias, deben reunir los siguientes requisitos como son:

En los casos en que actúa en pleno, lo resuelto se debe sustentar en cinco ejecutorias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por catorce Ministros por lo menos. "La jurisprudencia -anota Dorantes Tamayo- del pleno de la Suprema Corte de Justicia sobre la interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrado por el Estado mexicano, es obligatoria tanto para ella como para las Salas que la componen, los Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito, Juzgados de Distrito, Tribunales Militares y Judiciales del orden común de los Estados, Distrito Federal y Tribunales Administrativos y del Trabajo, locales o federales."¹⁴⁹

Como lo menciona el citado autor coincidimos en sus aseveraciones

¹⁴⁹ DORANTES TAMAYO, Luis. Op. Cit. Pág. 131 a 135.

en el sentido de que la ejecutorias pronunciadas por estas autoridades deberán ser obligatorias para todos los ciudadanos. En los casos en que se trata de ejecutorias sobre constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes de los Estados, la jurisprudencia podrá constituirse en la forma mencionada, independientemente de que provenga de una o varias Salas.

La jurisprudencia de las Salas de la Suprema Corte de Justicia sobre interpretación de la Constitución, leyes federales o locales y tratados internacionales, es obligatoria para las propias Salas y para los tribunales y juzgados mencionados en el caso anterior.

En tanto que en los Tribunales Colegiados de Circuito, lo resuelto se sustente en cinco ejecutoria no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los Magistrados que los integran. La jurisprudencia de estos tribunales, en materia de su competencia exclusiva, es obligatoria para los mismos.

Otra de las funciones que lleva a cabo el órgano jurisdiccional a nivel federal, son las administrativas, actuando en pleno la Suprema Corte de Justicia son las siguientes:

- a).- Dictar medidas para la expedita, pronta y cumplida administración de justicia federal;
- b).- Dictar medidas para que se observen la disciplina y puntualidad en los tribunales federales;
- c).- Elegir su presidente
- d).- Determinar las adscripciones de los Ministros a las Salas y suplir la ausencia de estos;
- e).- Designar a los Ministros que con el Presidente tomen la comisión de gobierno y administración;
- f).- Conceder licencias a sus Ministros;

- g).- Nombrar a sus funcionarios y empleados, con excepción de los que dependen directamente de las Salas;
- h).- Remover por causa justificada a sus funcionarios y empleados, y resolver sobre sus renunciaciones;
- i).- Suspenderlos en sus cargos y empleos para el buen servicio o por vía de corrección disciplinaria, y , en su caso, consignarlos al Ministerio Público
- j).- Formar anualmente el proyecto del presupuesto de egresos del Poder Judicial de la Federación;
- k).- Expedir los reglamentos interiores de la propia Corte, de los Tribunales de Circuito, y los Juzgados de Distrito;
- l).- Nombrar a los Magistrados de Circuito y a los Jueces de Distrito.

Situación con la que no estamos muy de acuerdo, en virtud de que observamos que son muchas las actividades que desempeña el citado órgano jurisdiccional, y que desde nuestro punto de vista se aleja mucho de lo que es la función jurisdiccional, y fue para lo que se crearon dichas instituciones, por lo que pensamos que tales actividades deberían quedar en manos de auxiliares, que puedan resolver este tipo de cuestiones meramente administrativas.

Por lo tanto podemos concluir que en la función jurisdiccional a nivel federal, se basa no solo en el hecho de aplicar la norma al caso concreto, sino que además de esta, tienen encomendadas otras funciones, que por una parte son legislativas, las cuales se dan una vez que se constituyen las jurisprudencias, mismas de las que ya anotamos sus requisitos para poder ser consideradas como tales, y por otra parte, también ejerce funciones administrativas, como la de nombrar a los diferentes Jueces y Magistrados según corresponda, por lo que afirmamos que como uno de los poderes con mayor jerarquía cumple con muy diversas funciones con gran trascendencia jurídica.

La jurisdicción federal anota González Bustamante: "Se extiende a toda la República, mares adyacentes y espacio aéreo, a los buques de guerra nacionales o extranjeros, surtos en puertos mexicanos cuando se turbe la tranquilidad del puerto, a los delitos cometidos en las embajadas o consulados mexicanos o en contra de su personal cuando no hubiesen sido juzgados en el país donde se cometieron, y a los delitos iniciados, preparados o cometidos en el extranjero, cuando produzcan o se pretenda que tengan efectos en el territorio de la República".¹⁵⁰

Asimismo y como ya lo dijimos, desde nuestro punto de vista no es admisible que el máximo órgano jurisdiccional en nuestro país lleve a cabo tan diversas funciones, cuando debiera concentrarse en la aplicación de la norma al caso concreto, o sea decir el derecho que finalmente es para lo que fue creado.

3.6. FUNCIÓN JURISDICCIONAL EN LOS TRIBUNALES LOCALES.

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, de acuerdo a lo que se establece en la Ley Orgánica, por lo que hace a la organización tenemos que está integrada por cuarenta y nueve magistrados y funcionan en pleno y en salas, uno de los integrantes será su presidente y no formará parte de ninguna de las salas.

El pleno es el órgano máximo con que cuenta el Tribunal Superior de Justicia, está integrado por los cuarenta y nueve magistrados, para que pueda funcionar en pleno se necesita la concurrencia de cuando menos las dos terceras partes de los magistrados que la integran, y las resoluciones que resulten se tomarán por unanimidad o por mayoría de votos de los

¹⁵⁰ GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit. Pág. 102

magistrados presentes, y en los casos en que se verifique empate se resolverá por voto de calidad emitido por el presidente del Tribunal.

Las facultades del Tribunal en pleno son las siguientes:

I.- Elegir, de entre los magistrados con una antigüedad no menor de tres años al presidente al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

II.- Conocer de la calificación de la recusación de dos o los tres magistrados integrantes de una sala.

III.- Resolver sobre las contradicciones de criterios generales sustentados por magistrados y entre las salas del Tribunal, sin perjuicio de observarse la jurisprudencia de los tribunales federales. Lo anterior podrá hacerse a petición de los órganos en conflicto.

IV.- Solicitar al Consejo de la Judicatura, el cambio de adscripción de jueces y, en su caso, su remoción del cargo por causa justificada.

V.- Emitir lineamientos y criterios generales de carácter jurisdiccional que coadyuven a una marcha de la administración de justicia", entre otras ¹⁵¹

Como podemos ver las facultades con las que cuenta dicho órgano son amplísimas, cabe destacar que ellos son los que se encargan de solicitar al Consejo el cambio de adscripción o más aún la remoción del cargo por causa justificada de los jueces, de lo que se infiere el papel tan importante que juegan en la función jurisdiccional dentro del Distrito Federal.

Como lo hicimos notar el Tribunal Superior de Justicia, es la máxima autoridad dentro del fuero común y es el encargado de dirimir las controversias existentes en las Salas, Juzgados, así como las casos de conflicto competencial que se suscite entre estos.

Por otra parte nos señala que dentro del Tribunal existirán diecinueve

¹⁵¹ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Op. Cit Pág. 16

Salas, mismas que se integran cada una por tres magistrados, serán designados por número ordinal, correspondiendo este órgano determinar el número de salas por cada materia.

Corresponde a las Salas Penales conocer de:

I.- De los recursos de apelación y denegada apelación que les corresponda y que se interpongan en contra de las resoluciones dictadas por los jueces del orden penal del Distrito Federal, incluyéndose las resoluciones relativas a incidentes civiles que surjan en los procesos;

II.- De la revisión de las causas de la competencia del Jurado Popular;

III.- De las excusas y recusaciones de los jueces penales del Tribunal Superior de Justicia;

IV.- Del conflicto competencial que se suscite en materia penal entre las autoridades judiciales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal;

V.- De las contiendas de acumulación que se susciten en materia penal...¹⁵²

El papel que juegan las Salas del Tribunal Superior de Justicia, es de vital importancia, y una vez analizadas las facultades de éstas apreciamos que son las que se encargan de revisar lo actuado por los juzgados, y al ser superiores en grado de jerarquía tienen las mismas facultades que su inferior para resolver, sea confirmando o revocando, los autos o sentencia materia de la apelación, además de ser quienes resuelvan sobre cuestiones de conflicto competencial o denegada apelación, entre las sobresalientes.

La jurisdicción común en el Distrito Federal -dice el autor González Bustamante- "está encomendada a los Jueces y Magistrados letrados y al Tribunal del pueblo o Jurado Popular, el supremo órgano de jurisdicción en materia común, lo es el Tribunal de Justicia del Distrito".¹⁵³

¹⁵² Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 20

¹⁵³ Ibidem, Pág. 104

La función jurisdiccional en los Tribunales locales, es la que poseen como lo dijo González Bustamante, los Jueces y Tribunales del mismo orden, asimismo son las que se encargan de declarar en los términos que las leyes determinan, dentro del perímetro jurisdiccional en que ejercen su función, si un hecho constituye o no un delito.

La función jurisdiccional dentro del Distrito Federal está debidamente determinada por la ley orgánica respectiva, la cual en su artículo 1º establece la forma en como deberá ejercerse dentro de su ámbito territorial y previamente establecido dentro de la Constitución Federal.

La Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, dentro de su artículo 1º, a la letra dice: "La administración e impartición de justicia en el Distrito Federal corresponde al Tribunal Superior de Justicia y demás órganos judiciales que esta Ley señale, con base en lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el estatuto de Gobierno del Distrito Federal y demás ordenamientos legales aplicables".¹⁵⁴

Dicho apartado es muy preciso al señalar que la impartición de justicia dentro del fuero común o Distrito Federal, quedará a cargo del Tribunal Superior de Justicia, mismo que en auxilio de sus actividades cuenta con diversos juzgados que atenderán de los asuntos que se susciten tanto civiles, mercantiles, familiares, inmobiliarios, penales, concursales entre otros, facultad que quedará en manos de los servidores públicos y órganos judiciales, tales como los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, y los diferentes Jueces según se trate la materia.

La jurisdicción común –anota Arilla Bas- "la tienen los jueces y tribunales de las entidades federativas para declarar, en los términos que las

¹⁵⁴ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 7

leyes determinen, si los hechos ejecutados dentro del territorio en que ejerzan su función, constituye o no delito y si en consecuencia, puede o no actualizarse respecto de una persona la conminación penal formulada en la norma penal singular.¹⁵⁵

Como es sabido el Poder Judicial goza de exclusividad en cuanto al ejercicio de la función jurisdiccional, esta es la función típica que compete tanto a los jueces como a los tribunales, frente a las funciones típicas del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo.

Por tanto el ejercicio de la jurisdicción está reservado al Poder Judicial, aunque se pudiera hablar de un cierto monopolio de esta función, pero no resulta exacto, en virtud de que algunas de las facultades jurisdiccionales, también las tiene el Poder Ejecutivo, y como ejemplo de esto tenemos a las Juntas de Conciliación y Arbitraje, mismas que cumplen con facultades jurisdiccionales, pero sin pertenecer al Poder Judicial, es por ello que afirmamos que definitivamente no puede existir un monopolio de la función jurisdiccional.

3.6.1. JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA.

Como ya lo dijimos dentro de la función jurisdiccional que se ejerce en el Distrito Federal, o sea en el Tribunal Superior de Justicia, está auxiliada por ciertos órganos facultados para tal fin, como lo es decir el derecho. La función jurisdiccional dentro del Fuero Común se divide en Juzgados de Primera Instancia y juzgados de Paz, tocando en el presente apartado hacer un breve estudio de cómo se ejerce la facultad de decir el derecho dentro de los juzgados de Primera Instancia, en donde la primera consideración que se

¹⁵⁵ ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág. 48

debe hacer es la de que estos órganos se encuentren facultados o investidos de jurisdicción, para poder conocer de un tema en concreto.

Teniendo su origen en el poder del Estado, los funcionarios que llevan a cabo esta actividad deben cumplir con ciertos requisitos, los cuales se encuentran regidos dentro de la ley, una vez realizado su nombramiento, éste tendrá vigencia por un período de seis años, mismo que a su conclusión podrá ampliarse por períodos iguales, si se llega a aprobar el examen de actualización, y a juicio del Consejo de la Judicatura, por los servicios desempeñados durante su cargo, y antecedentes personales, así lo considera oportuno.

El artículo 49 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, menciona que dentro del Distrito Federal existirán tantos juzgados como sea necesario, a consideración del Consejo de la Judicatura, esto con la finalidad de que la administración de la justicia sea expedita, tales juzgados estarán numerados progresivamente.

Asimismo nos refiere que los juzgados penales "tendrán competencia y las atribuciones que les confieran las leyes y estarán en turno por su orden, de conformidad con las reglas que expida el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal. Estas reglas deberán garantizar objetividad e imparcialidad en los turnos así como equilibrio en las cargas de trabajo entre los distintos juzgados".¹⁵⁶

Lo anterior nos da una importante pauta a seguir sobre el ejercicio de la actividad jurisdicción dentro de los Juzgados de Primera instancia, estos tendrán conocimiento de los hechos que posiblemente constituyen delitos, a través de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, misma que remitirá directamente sus consignaciones al juzgado competente, siguiendo

¹⁵⁶ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 23

estrictamente el orden de los juzgados que estén en turno de acuerdo a la información que les haga llegar el Consejo de la Judicatura de manera oportuna, para organizar la distribución de trabajo, y como lo hemos venido diciendo a lo largo de nuestra investigación evitar que los diferentes órganos jurisdiccionales no quieran conocer de un determinado asunto, ya que aunque no les parezca atrayente tal o cual cuestión, deberán atenderlo por riguroso turno, evitándose así la denegación de justicia.

La repartición o análisis deriva de la atribución específica que efectúa la ley de un bloque de materias, a cada ente jurisdiccional con preferencia a otro, está es pues, la primera y más general distribución del trabajo que efectúa la ley entre los diversos órganos jurisdiccionales con los que cuenta.

Este primer nivel es sumamente importante, hasta el punto de que la ley es inflexible, la jurisdicción es por tanto improrrogable, y en los casos en que el órgano considere que no es competente para conocer de un determinado asunto, será él mismo el que tiene la obligación de hacerlo de conocimiento a las partes, para con ello evitar la denegación de justicia; pero tal resolución deberá ser debidamente fundada, además de contener el señalamiento del órgano que se crea sea competente para conocer del asunto que le fue planteado.

Cada uno de los juzgados, integrantes de la función jurisdiccional, cuentan para su ejercicio con un Juez, que atenderá proporcional y equitativamente las cargas de trabajo con el objeto de lograr una mayor inmediatez y expeditéz que son necesarias en el cumplimiento de decir el derecho, aplicando la norma al caso en concreto.

El juez se encontrará apoyado por un secretario de acuerdos, quien es el que le sigue en jerarquía, el cual cumplirá con una labor tan importante como la del primero, en virtud de que la misma ley así lo reconoce estableciendo en su artículo 57º que: "el secretario de acuerdos que

determine el juez será el jefe inmediato de la oficina en el orden administrativo, dirigirá las labores de ella conforme a las instrucciones del propio juez y lo suplirá en su ausencia, cuando no exceda de tres meses.¹⁵⁷

El secretario de acuerdos tiene por consecuencia una serie de facultades en el ejercicio cooperativo de la función jurisdiccional desempeñada por el juez, quienes para concluir son los que se encargan de la organización del juzgado, lo que permite al juzgador tener mayor concentración en una función de tal relevancia, como lo es el de aplicar la norma al caso en concreto, y que como lo señalamos en su momento, es una distribución muy adecuada, y más que eso es un apoyo bastante acertado, ya que con estas medidas se logra una mejor organización de los juzgados, lo que trae como consecuencia que exista una pronta y expedita impartición de justicia.

Cabe mencionar que además de los secretarios de acuerdos, que como lo dijimos son vitales dentro de la organización de los juzgados, además existen los secretarios proyectistas, actuarios, y porqué no mencionar a los no menos importantes, mecanógrafos, comisarios, y en fin todos los servidores públicos de la administración de justicia que autorice el presupuesto, y que en conjunto hacen posible el ejercicio de la función jurisdiccional.

3.6.2. JUZGADOS DE PAZ.

En lo relativo al ejercicio de la función jurisdiccional dentro de los juzgados de paz, comenzaremos por indicar quienes nombran a estos funcionarios para el cumplimiento de la facultad objetiva por parte de éstos

¹⁵⁷ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 24

órganos, el artículo 67 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia, nos indica quien se encarga de hacer tales nombramientos "Los jueces de Paz del Distrito Federal serán designados por el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal"¹⁵⁸.

Al hablar de la función jurisdiccional ejercida por los juzgados de paz debemos de tomar en consideración que deriva de la justicia del fuero común, esto es que al constituirse el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, éste para administrar adecuadamente la justicia delegada en diversas autoridades de las que ya se ha hecho mención.

Por cuanto a la competencia por materia, la ley en cita dice que en materia penal compete conocer, como lo estatuye el artículo 72 de:

I.- De los delitos que tengan una o más sanciones privativas de libertad hasta cuatro años, señalando casos especiales como son: a).- Cuando fuesen varios los delitos se estará a la penalidad más alta del delito mayor, lo anterior sin perjuicio de que los jueces puedan imponer una pena superior, de conformidad con las reglas fijadas en los artículos 64 del Código Penal del Distrito Federal, ya que las mismas hacen mención del concurso ideal o real en la comisión de un ilícito penal.

Cuando se trate de varios delitos, el Juez de Paz será competente para dictar la sentencia que proceda, y como ya lo indicamos aunque ésta pueda ser mayor de cuatro años de prisión en virtud de las reglas contenidas en el artículo 64 del Código Penal.

Como puede apreciarse la primera fracción del artículo 67 de la mencionada ley, establece la competencia de los jueces de paz, de acuerdo a la materia y al grado, que en la segunda fracción nos habla de las

¹⁵⁸ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 28

actividades complementarias a realizar por las autoridades en cita como son los exhortos y despachos de los demás asuntos.

Por su parte y acorde a la citada ley, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en estudio, dentro de su artículo 10 determina la competencia de los jueces de paz, y a la letra dice: **“Los Jueces de Paz conocerán en materia penal, el procedimiento sumario de los delitos que tengan como sanción apercibimiento, caución de no ofender, multa, independientemente de su monto, o prisión cuyo máximo sea de cuatro años. En caso de que se trate de varios delitos se estará a la pena del delito mayor”**¹⁵⁹.

A mayor abundamiento cabe analizarse cuando debe llevarse a cabo un proceso sumario; mencionando la ley procedimental en cita que se llevará procedimiento sumario cuando se trate de:

- a).- Flagrante delito;
- b).- La existencia de la confesión judicial;
- c).- Que la penalidad no exceda del término medio aritmético de cinco años, sea alternativa o no privativa de libertad;
- d).- Varios delitos, se estará a la penalidad del delito mayor (de acuerdo a las reglas de los artículos 64 y 65 del Código Penal vigente en el Distrito Federal); según lo dicta el artículo 305 de la ley en estudio.

Sigue diciendo la legislación adjetiva dentro del artículo 306, que para el caso de solicitar juicio ordinario se deberá estar en los términos señalados en la ley, pudiendo revocar la declaración de apertura de procedimiento sumario, al referir que:

“Sin embargo, en el auto de formal prisión necesariamente se revocará

¹⁵⁹ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 10

la declaración de apertura del procedimiento sumario, para seguir el ordinario... cuando así lo soliciten el inculpado o su defensor, en este caso con ratificación del primero...”¹⁶⁰

Por otra parte el procedimiento ordinario, para que pueda darse este tipo de procedimiento, por exclusión, no se deberá de estar en uno de los supuestos establecidos para el procedimiento sumario, además de que las procesos competencia de los jueces penales, serán consignados a estos por riguroso turno.

¹⁶⁰ Idem.

CAPITULO IV

EL JUEZ.

4. JUEZ Y ORGANO JURISDICCIONAL.

A lo largo de nuestra investigación hemos venido utilizando el vocablo juez como sinónimo de la entidad u órgano estatal encargado de impartir justicia, además de utilizar la denominación estricta de órgano jurisdiccional. Por lo que consideramos que ahora es el momento de afinar las ideas en este sentido, para el efecto de que sea asimilado su concepto y contenido, lo que nos permitirá más adelante ya no hablar de formulas equivalentes, sino emplear las locuciones atinadas.

Si atendemos desde el punto de vista simplista, debe admitirse que el órgano jurisdiccional es el ente que despliega jurisdicción, entendiendo ésta como una de las funciones públicas estatales. "En cuanto a la connotación del vocablo 'órgano' -dice Carlos Cortés- se comprende a cierto cúmulo de funciones individualizadas y las personas llamadas a ejercerlas"¹⁶¹

Lo anterior nos permite establecer que si bien el órgano es una abstracción, porque como lo mencionamos en su momento el Estado es un ente carente de personalidad física, pero gracias a las personas que son sus titulares es posible ubicar al órgano dentro del espacio y del tiempo, tratar con él, gestionar con él, hacerse oír, entre otras de las múltiples actividades que podemos realizar con el Estado.

Mencionar la palabra órgano jurisdiccional, hace pensar en un número

¹⁶¹ CORTES FIGUEROA, Carlos. Op. Cit. Pág. 143

de funcionarios en la labor de impartir justicia que le incumbe atender. pero al mismo tiempo en la persona o las personas que son sus titulares, en los casos en que la titularidad recaiga en una sola persona se habla de órgano jurisdiccional unipersonal o monocrático, si por el contrario la autoridad se deposita en varias personas, se está en el caso de órgano jurisdiccional pluripersonal o colegiado.

Es algo impuesto comúnmente por la doctrina y la práctica hablar de los tribunales como sinónimo de órganos jurisdiccionales en general, aunque luego la terminología de que en los casos en que se trata de monocráticos, se utilice acertadamente la denominación de jueces, por lo tanto la palabra de tribunales queda reservada para los órganos colegiados a cuyos titulares, que no dejan de ser jueces, pero con la diversa denominación de magistrados o ministros según se trate.

Es así que concluimos que la palabra juez, es asignada a los cuerpos jurisdiccionales formados de manera unitaria como lo son los jueces de primera instancia, y así el nombre de magistrados para los juzgadores de segunda instancia, la cual determina obligadamente su jerarquía superior.

La palabra juez se encuentra definida en el Diccionario Jurídico Mexicano de la siguiente forma: "es la persona designada por el Estado para administrar justicia, dotada de jurisdicción para decidir litigios. En nuestro medio, la palabra juez puede tener dos significados: el primero de ellos y más general (en consecuencia diremos *lato sensu*) es aquel que lo referimos a todo funcionario titular de jurisdicción; juez, se dice, es el que juzga. Por otro lado, y de manera más particular y precisa (por lo que diremos *stricto sensu*), juez es el titular de un juzgado, tribunal de primera instancia unipersonal".¹⁶²

¹⁶² DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO I-O, Instituto de Investigaciones jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa, S. A. Tercera Edición, México 1989. Pág. 1843

Una vez que nos hemos ocupado de definir el concepto de juez, podemos avanzar y realizar el estudio de cómo es que surge ésta figura jurídica, es decir, obedeciendo a que tipo de necesidades, así como las diferentes potestades que le han sido conferidas por el Estado para el ejercicio de su facultad.

Deducida la mala calidad de la justicia parcial, de la justicia que pudiera hacer alguna de las partes, alguna de las personas en conflicto, es por tanto necesario explicar porqué se hace necesaria la presencia de un tercero, ajeno a aquellos, con calidad de imparcial, quien tiene por nombre juez.

La figura del juez fue creada con la finalidad de que éste representara una garantía dentro de la función de juzgar, es por ello que actualmente todas las sociedades organizadas han buscado instituir al juez, lo cual no significa que por ello todas las sociedades cuenten con un poder judicial, ni siquiera semejante al nuestro, sino que siempre ha habido alguien que se encargue de la administración de la justicia, aun cuando éste mismo sea el que se encargue de llevar las demás funciones de gobierno.

La estampa del juez se dibuja frente a las partes, como una persona distinta de éstas, como ya lo dijimos con anterioridad, no necesariamente enfrentando a los demás funcionarios oficiales, que se ocupan de otras cosas. Pero, es que no basta instituir al juez para contar con una buena justicia.

Es más importante contar con el buen juez, es decir, el juez idóneo, y además ponerlo a cubierto de determinados riesgos para que produzca el buen juicio, que es lo que se busca al final de cuentas, siendo en todo tiempo imparcial.

Concluyendo, es necesario garantizar la administración de la justicia, ejercida a través de la función jurisdiccional mediante la idoneidad del juez y sobre todo la imparcialidad de sus juicios.

Por otra parte y como lo hemos analizado a lo largo de nuestra investigación, sabemos que la jurisdicción se caracteriza por el conflicto de derechos subjetivos y no solo por la existencia, con relación a una actividad estatal, de un mero interés legítimo, además de la distinción entre el órgano llamado a resolver el conflicto, y las personas u órganos titulares del derecho subjetivo, y como podemos ver en todo momento el papel del juez es fundamental.

La función que desempeña el juez dentro de la jurisdicción penal se caracteriza por la referencia, en cuanto a la resolución del conflicto, a una norma penal cuya noción es dada por el derecho penal sustantivo, misma que deberá aplicar al momento de dictar sentencia, debiendo motivar en todo momento sus resoluciones.

Corresponde al poder del juez, emitir decisiones de cualquier tipo, haciendo recoger el material para la decisión y de emitir providencias cautelares, para pronunciar la decisión final. De igual forma corresponde al poder del juez el controlar el aspecto jurídico y la observancia de la obligación de la motivación en las decisiones impugnadas.

Dentro de las facultades, sino, más importantes, si la más relevante está la *potestad coercitiva (imperium)*, ya que no basta que diga el derecho, sino que además debe hacerse cumplir lo que resuelve, con ella se quiere caracterizar aquel conjunto de medidas coercitivas que culminan en la potestad de privar preventivamente al imputado de la libertad personal y de ordenar el acompañamiento coactivo de los testigos.

Por cuanto hace a la *potestad de documentación*, con ella se busca caracterizar la función de consagrar en documentos procesales todo lo que ocurre ante la presencia del juzgador, y que deberán quedar como testimonio escrito para casos futuros, mismos que resultan de bastante utilidad para determinar la reincidencia de ciertos infractores.

En tanto que la *potestad de decisión* : que consiste en la función conclusiva y esencial con que cuenta el juez, la emisión de la decisión, ya acerca de la existencia y validez de la relación procesal y de la proponibilidad de la acción penal.

Una vez analizadas las diversas potestades que sirven al juez durante el ejercicio de su función jurisdiccional, para que haya actividad jurisdiccional; es necesario, además que la relación que se instaura mediante la promoción de la acción penal, se inserte en el engranaje jurisdiccional observando tres condiciones sin las cuales no se puede hablar de procedimiento jurisdiccional; a saber:

Por principio el separar la persona del juez respecto de las personas de las partes;

Respetando el principio del contradictorio (*audietur et altera pars*)

Garantizando la observancia de las reglas encaminadas al libre desarrollo de los derechos y de las facultades de las partes.

4.1 EL ORGANISMO JURISDICCIONAL EN MEXICO

Analizada la función jurisdiccional ejercida por el Estado, con auxilio de los diversos órganos con los que cuenta para tal actividad, más volviendo a los titulares de esos diversos órganos, el método programado obliga a

reseñar las formas, y quizá condiciones, de designación. lo que conlleva a repasar los diversos sistemas que se siguen o que se han seguido, dentro del derecho comparado, para luego entender la sistemática de nombramientos en el ámbito nacional.

“Hay diversos sistemas de elección de magistrados –dice Véscovi- así como en la preparación de estos, lo cual constituye un tema esencial en la propia organización político-jurídica del Estado considerando la trascendencia de la función. También el sistema de elección, y en especial el órgano elector, influyen en la cuestión de la independencia ya estudiada. Distintos sistemas se han propuesto, se han usado y se usan en los diferentes regímenes, cada uno de ellos tiene sus ventajas e inconvenientes, y ninguno resulta ideal”¹⁶³.

Sin embargo, a saber las diversas formas establecidas para que determinadas personas físicas puedan ocupar un puesto de tal naturaleza son las siguientes:

- 1.- Elección popular;
- 2.- Nombramiento por el Ejecutivo o jerarca nacional;
- 3.- Concurso;
- 4.- Carrera Judicial, y
- 5.- Designación interna dentro del ámbito jurisdiccional, incluyendo el ascenso.

El sistema de elección popular consiste en que los ciudadanos del país, “escojan entre varios candidatos –anota Cortés Figueroa- al que consideren más convenientes por sus cualidades (personales y quizá profesionales) y, mediante voto popular y referéndum, ocupe el cargo aquel que obtenga una mayoría simpatizante”¹⁶⁴

¹⁶³ VESCOVI Enrique. Op. Cit. Pág. 136

¹⁶⁴ CORTES FIGUEROA, Carlos. Op. Cit. Pág. 146

"Este régimen –anota Véscovi- ha sido propuesto como ideal, al menos desde el punto de vista teórico. Ya Montesquieu lo defendía y la revolución francesa lo adoptó como el más democrático. En la práctica, sin embargo no ha resultado, puesto que, por un lado, las condiciones más indispensables para desempeñar el cargo judicial no son las que se captan popularmente. Y por otra parte, por que este tipo de elección lleva a la politización del cargo, por eso fue dejado de lado"¹⁶⁵.

Cabe señalar que este sistema no es usual en nuestro país, en cambio en otras naciones como Suiza ha tenido buenos resultados, por otra parte dentro de nuestro territorio existen otros sistemas para el nombramiento de los funcionarios que representarán al órgano jurisdiccional, en los que no tenemos ingerencia los ciudadanos.

Por lo que hace al sistema de nombramiento por el Ejecutivo o jerarca nacional, se dice que es uno de los sistemas más antiguos, ya que tenemos antecedentes que nos indican que la designación era directa por parte del monarca o emperador, es decir, el jefe supremo del Estado, o jefe del ejecutivo.

"Este sistema –dice Véscovi- propugna que los jueces (todos o al menos los órganos superiores) se elijan por el poder ejecutivo, el legislativo o ambos conjuntamente. En general predomina, dentro de este régimen, la elección por el poder ejecutivo, con algún controlador legislativo".¹⁶⁶

Este sistema como es de esperarse también tiene sus inconvenientes, ya que se piensa que las elecciones se hacen considerando el prestigio y merecimiento de los miembros que desempeñaran tales cargos, sin

¹⁶⁵ VESCOVI, Enrique. Op. Cit. Pág. 136-137

¹⁶⁶ Ibidem. Pág. 137.

embargo, en éste régimen, en las más de las veces serán repartidos como dotes los cargos independientemente de mérito alguno.

La vía de concurso, administrado a oposiciones entre los concursantes, estriba en que los candidatos evidencien no tan sólo preparación jurídica sino también un principio de vocación, con lo que se consagra la garantía de que los que resultan triunfadores de dichos concursos, son nombrados por los órganos jurisdiccionales superiores.

En cuanto a la forma y sistema de carrera judicial, se impone hacer un distingo: uno que permite entender por tal una serie de estudios especializados, quizá aún dentro del ámbito universitario, y el otro que permite verla como una dedicación ad hoc a la que se ingresa a través de puestos o encargos judiciales, empezando por categorías modestas que se van superando mediante periodos de prácticas.

Con este sistema se busca entre otras cosas reafirmar las vocaciones en los aspirantes a cargos de ésta naturaleza, y de igual forma se busca que los encargados de administrar justicia entren al mundo de las realidades con aquel bagaje y formación indispensables para el desembarazado desempeño de su honorable misión.

La carrera judicial lleva en sí, como denominador común, el predominio y respeto al régimen de ascensos previamente establecidos, lo que en nuestro estado es conocido como escalafón.

De este modo se puede puntualizar que tal sistema busca entre otras cosas el aprovechar a los individuos que, por la fuerza del tiempo, adquieren la especialización que se busca, si no fuera porque suele quedar desnaturalizado por la influencia nefasta de la policía, o por otra parte el sindicalismo, mismo que se ha empeñado en hacer del escalafón una hiedra de convenencieros y de desprestigiados u oportunistas que por medio de

influencias, buscan quitar los puestos a la gente que realmente se los merece.

Como podemos ver en nuestro país en la actualidad son utilizados los dos últimos sistemas, y en las más de las veces combinados, lo cual ha tenido resultados un tanto favorables, en virtud de que una vez que realizan su carrera judicial, y como ya lo dijimos es con la finalidad de ir afirmando la vocación en los aspirantes, al tiempo que se van proporcionando por sí mismos las herramientas necesarias para el desempeño de tan augusta función, y con el examen de oposición no se busca otra cosa que no sea la de confirmar sus conocimientos y vocación, y así lograr una excelente elección de entre las personas aspirantes al desempeño de la función jurisdiccional, esto en la práctica es lo que se desea en todo momento, aunque por causas ajenas al sistema en determinadas ocasiones no llega a su cabal finalidad.

Al respecto la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, nos habla de la carrera judicial dentro de su artículo 187 mismo que estatuye lo siguiente: "La carrera judicial se regirá por los principios de excelencia, objetividad, imparcialidad, profesionalismo e independencia, que deberán reunir los integrantes del Tribunal Superior de Justicia y los servidores públicos judiciales a que se refiere este título".¹⁶⁷

Por lo tanto y como se aprecia, si realmente se aplicara éste sistema al pie de la letra otra cosa sería con la gente que ocupa los puestos dentro del poder judicial, pero como lo anotamos con anterioridad cabe destacar que de no ser por la constate intromisión del sindicato y otros intereses ajenos al verdadero ejercicio de la vocación jurisdiccional, funcionaría este régimen.

Por otra parte se desprende de la misma ley así como de nuestra

¹⁶⁷ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 52

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en México el sistema de designación por parte del Poder Ejecutivo es el que prevalece hasta la fecha, esto en virtud de saber que los ministros de la Suprema Corte de Justicia son nombrados por el Presidente de la República, con la aprobación de la Cámara de Senadores.

Si nos ponemos a analizar con cuidado lo anteriormente señalado, podemos determinar la imperfección de este sistema, en virtud de que los nombramientos hechos por el Poder Ejecutivo, aún y cuando deban ser ratificados por la Cámara de Senadores, de ésta última no existe testimonio escrito de si realice un examen minucioso sobre las conveniencias o inconveniencias de dicho nombramiento, máxime que no encontramos dato alguno de que hayan negado alguna aprobación

El mismo presidente es el que se encargará de realizar los nombramientos de magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, con la misma crítica antes delineada, en tanto que los jueces civiles y penales, además de los jueces de lo familiar, serán nombrados por el Tribunal Superior de Justicia, en ocasiones en reconocimiento y respeto del escalafón, pero muchas veces influirán los favoritismos, las recomendaciones del exterior, o en ocasiones simples caprichos del interior, luego entonces no se puede hablar de una puridad en el seguimiento de los sistemas de designación.

4.2 JUEZ

Cabe mencionar y como ya lo hemos anunciado a lo largo del presente trabajo de investigación, el juez así como los magistrados, son los que cumplen con la función jurisdiccional, facultad delegada directamente del Estado.

Una condición esencial para el ejercicio de la función jurisdiccional, lo es la independencia institucional del juzgador o, al menos, su autonomía funcional. Asimismo, una condición indispensable para que se ponga en movimiento la función jurisdiccional, consiste en que la parte acusadora ejerza la acción ante el juzgador, haciendo saber cuales son sus finalidades, aportando las pruebas necesarias para que el juez trate de resolver de la manera más justa y equitativa.

Es importante señalar que en la función jurisdiccional intervienen tres sujetos principales a saber y son los siguientes:

El juzgador, que es el titular de la función, y

Las dos partes (denunciante o querellante), así como aquella en contra de quien se pretende (acusado).

Tenemos que la función jurisdiccional asegura por tanto la vigencia del derecho. La obra de los jueces es, en el despliegue jerárquico de preceptos jurídicos, en el ordenamiento normativo, un grado avanzado de la obra de la ley.

Por consecuencia los preceptos legales serían ilusorios si no se hicieran efectivos, en caso de desconocimiento o violación, de las sentencias de los jueces, en virtud de que como ya lo dijimos los jueces deben actuar con estricto apego a la ley. Esto no significa asignar a la jurisdicción un carácter necesariamente declarativo, como erróneamente lo sostienen muchos. La jurisdicción es declarativa y constitutiva al mismo tiempo. Declara el derecho preexistente y crea nuevos estados jurídicos de certidumbre y de coerción inexistentes antes de la cosa juzgada.

La función jurisdiccional delegada por el Estado en el juez, sujeto éste investido de poderes excepcionales, con la atribución principal de aplicar la

ley en el caso concreto. El juez posee además, como hemos visto, un poder de decisión que lo convierte en el sujeto con mayor importancia dentro del proceso, ya que es él quien establece la certidumbre sobre la justicia.

Por su parte, el juez debe estar consciente de que en sus manos está el poder soberano del Estado, siendo el poder de decisión para todo conflicto de derecho, sin embargo, este poder del juez no es omnímodo, en virtud de que sus decisiones pueden ser siempre revisadas por múltiples recursos o medios que concurren a establecer la verdad legal sobre el proceso penal, luego entonces las resoluciones pronunciadas por los jueces son revisadas a petición de parte, por el tribunal de alzada, o segunda instancia, o inclusive en materia de amparo, teniendo las mismas facultades que el primero, lo que conlleva a que tengan modificaciones las resoluciones de origen, inclusive pueden ser revocadas para dictarse una nueva en su lugar.

Esta situación trae aparejada la garantía para los justiciables, de que su proceso así como la resolución respectiva, serán siempre con estricto apego a la ley. Por tanto se tiene que al juez se le asignó una misión muy grande por cumplir dentro de la sociedad: aplicar estricta e imparcialmente la ley.

La administración de justicia está por encima de todas las demás actividades humanas, debido a que es una de las más importantes funciones que pueda desempeñar el ser humano, ya que la finalidad más próxima es la de establecer las relaciones en sociedad con la mayor armonía posible, por lo que, siendo la justicia uno de los más grandes sentimientos de todo individuo, es natural que esa función esté encomendada a hombres rectos y cabales, con vocación, desinteresados, que a la par de utilizar estrictamente la ley, busquen aunque sea sólo la aplicación rígida de la misma, para la actualización del derecho, ya que en el caso concreto que se debate, y como

lo dijimos en su momento, no basta con contar con un juez, ya que lo ideal es tener al buen juez, para garantizar una verdadera justicia social.

En este sentido, el juez, al interpretar la ley para adecuarla al caso en particular, debe quedar libre de los peligros de ser árbitro en sus resoluciones, ya sea porque la influencia que reciba sea exterior o interior, que pueda interferir en sus respectivas determinaciones.

“Para que *el órgano jurisdiccional* – dice Castillo Soberanes- pueda llevar a cabo sus funciones, es necesario que cuente con la capacidad suficiente para funcionar como tal, lo cual significa, en un sentido general, que cuente con los atributos que le señala la ley para poder ejercer el cargo de juez, tradicionalmente se ha clasificado a *la capacidad en subjetiva y objetiva*”. *La capacidad subjetiva en abstracto* consiste en que el juez sea nombrado de acuerdo con los requisitos que le señalan las leyes y posea todas aquellas condiciones exigidas por las mismas. En cuanto a *la capacidad subjetiva en concreto*, esta se refiere a que el juez no esté impedido para juzgar del asunto, es decir, debe estar habilitado para desempeñar sus funciones y no existir causas particulares que se lo impidan. *La capacidad objetiva*, por su parte, se encuentra, se encuadra dentro del problema de la competencia, pues cualquier juez no puede conocer de cualquier delito ni donde quiera que se haya cometido. El poder del órgano jurisdiccional es limitado”.¹⁶⁸

Generalmente las funciones que se atribuyen a los jueces son las siguientes:

- a) Por principio de cuentas será la aplicación estricta de las leyes, en los casos concretos que se le sean planteados;
- b) Instruir proceso en contra del que haya infringido la norma penal, y

¹⁶⁸ CASTILLO SOBERANES, Miguel Angel. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal en México. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, Distrito Federal 1992. Pág. 62

c) Finalmente aplicar las penas o las medidas de seguridad según corresponda, haciendo uso si es necesario de la fuerza ejecutiva a la declaración de la ley penal; ya que no basta que diga el derecho, sino que además deberá hacerse cumplir lo pronunciado por el juez, aunque su ejecución se encomienda a una autoridad administrativa, distinta de la judicial.

Situación con la que no estamos de acuerdo, toda vez que como se aprecia ya en la práctica, los que se encargan de cumplimentar lo dictado por el juez son integrantes del poder ejecutivo, mismos que en uso de sus facultades, las más de las veces modifican lo resuelto por el juzgador, concediendo una serie de sustitutos o beneficios de la pena que no se encuentran previstos por el que la dicta, luego entonces, lo que inicialmente es determinado por el juez puede ser modificado ya no solo por la segunda instancia o sea el tribunal de apelación, o jueces de distrito, sino además por las autoridades administrativas que pertenecen como ya lo anotamos en líneas precedentes a un poder distinto del judicial, lo que conlleva a que las determinaciones dictadas por el juez en uso de su facultad jurisdiccional sean vulnerables, lo que implica que no sea respetada la labor ejercida por el representante de la jurisdicción.

Creemos que el hecho de que no sea respetado cabalmente lo determinado por el juez implica que sea visto como un burócrata de escritorio, y poco a poco se va perdiendo la investidura con la que en tiempos anteriores fueron dotados para tal labor de trascendencia jurídica y social, ya que como lo anunciamos en su momento, lo dictado por el juez queda en la historia del derecho, y en ocasiones puede servir para resolver casos futuros.

Es por tanto que no estamos de acuerdo con el hecho de que sea una autoridad distinta de la judicial la que se encargue de la ejecución de las resoluciones pronunciadas por los jueces, ya que implica que solo sea visto

como un trámite administrativo más, y no como una labor jurisdiccional, lo que se aleja mucho de lo que significa decir el derecho.

4.2.1. IDONEIDAD DEL JUEZ

Por principio de cuentas es importante señalar que cuando enunciamos la palabra justicia, despierta siempre en toda persona la idea de orden superior. Aunque ordinariamente las utilizemos para representar una actividad humana, que en cierta medida evoca la promesa que se nos ha hecho a través del tiempo, sobre que algún día se nos hará justicia divina; y pretendemos encontrar un anticipo de ésta en la justicia emitida por los hombres.

Por tanto si partimos de lo anterior, podemos decir que la sociedad espera demasiado de los representantes de la función jurisdiccional, o sea del juez, y por lo general, la sentencia que es pronunciada por éstos es defraudadora de esperanzas, legítimas; a veces ilusorias, cuando no alucinatorias, pero esperanzas al fin que la gente deposita en ellos.

Justo al momento en que es pronunciada la sentencia correspondiente de un caso en concreto, y cuando deberían llegar la hora de la conformidad institucional, determinando que la sentencia es el resultado de un esfuerzo milenario que se ha ido perfeccionando con el tiempo, es entonces, sólo entonces, cuando caemos en la cuenta de que la hizo uno de nuestros semejantes, es decir, un individuo como nosotros, por lo tanto existirán siempre inconformidades en las partes.

Es por ello que quien es desfavorecido por el fallo esta más que predispuesto a pensar mal del juez, refiriendo que es un ignorante, un displicente o deshonesto; y por otra parte en donde debiera pensarse que al

menos el que es beneficiario de la sentencia pudiera hacer buenas referencias sobre el juzgador, y por el contrario y de igual forma que el que perdió va a hacer malos comentarios al respecto, ya que le parecerá que no ganó en la medida que merecía, o que la justicia le llegó tarde. Es por tanto, que ante todo pronunciamiento de sentencia, siempre hay un malpensante, cuando no un maldiciente.

“La idoneidad de los órganos –dice Couture– supone la idoneidad de los agentes que desempeñan los cometidos del órgano. Esa idoneidad exige, ante todo, la imparcialidad. El juez designado, mediante recusación, al juez idóneo. Los ciudadanos no tienen un derecho adquirido a la sabiduría del juez; pero tienen un derecho adquirido a la independencia, a la autoridad y a la responsabilidad del juez”¹⁶⁸.

El juez deberá cumplir con el ejercicio de la función jurisdiccional, mediante un adecuado proceso. Entendiéndose por proceso la relación jurídica continuativa, consistente en el método de debate con análogas posibilidades de defensa y de pruebas para ambas partes, mediante el cual se asegura una justa decisión denominada sentencia, misma que tiene el carácter de cosa juzgada.

Pero, es que no basta instituir al juez idóneo; sino que además habrá que ponerlo a cubierto de determinados riesgos para que produzca el buen juicio, el juicio imparcial. En síntesis, hay que garantizar la administración de la justicia, la función jurisdiccional, mediante la idoneidad del juez y la imparcialidad de sus juicios, veamos que es lo que han hecho nuestras leyes para que podamos contar con el juez idóneo.

Sobre la idoneidad del juez, ya hemos anunciado con antelación, que no basta contar con un juez, sino más bien con el buen juez,

¹⁶⁸ COUTURE, Eduardo. Op. Cit. Pág. 40-44.

esquemáticamente, podemos decir se pretende ciencia en los jueces. experiencia, prudencia, arraigo y, por supuesto, honestidad.

Analizando detenidamente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, nos podemos percatar con toda claridad que estas cinco pretensiones están bien determinadas, como requisitos para poder ingresar a ocupar un cargo.

La pretensión de ciencia en el juez, está representada por la exigencia del título de Licenciado en derecho y cédula profesional expedida por la autoridad o Institución legalmente facultada para ello, además de contar con cierta experiencia, y para el caso de los jueces de primera instancia así como los jueces de paz, el tiempo requerido de práctica profesional será de cinco años, contados a partir de la obtención del título profesional.

Como se aprecia, no se pide al juez más ciencia que la que haya adquirido en las diversas universidades, en donde es impartida la carrera de derecho, y que esos conocimientos son los que les sirvieron para pasar las pruebas de suficiencia exigidas por la Institución.

La pretensión de experiencia está determinada por la exigencia de un plazo mínimo de ejercicio de la profesión de abogado, y como ya lo anotamos en líneas precedentes, deberá ser de cinco años tanto para jueces de primera instancia como para jueces de paz.

Por lo que hace a la prudencia, que deberá acreditar, está determinada por la edad, con la cual se supone el mínimo de madurez para poder resolver de la forma más adecuada los asuntos que se le sean planteados.

En tanto que de la honestidad podemos argumentar que está representada implícitamente en la norma constitucional, según la cual todos

los jueces nacionales de la Suprema Corte y los de los demás tribunales inferiores, conservarán sus empleos mientras dure su buena conducta. Si la mala conducta sobreviene, justifica por tanto la destitución del juez que incurriera en ésta, luego entonces su mala conducta impedirá un nuevo nombramiento. Por cuanto hace al arraigo, le tenemos su propio apartado el cual analizaremos a continuación.

4.2.2. ARRAIGO EN EL JUEZ.

El Juez durante el ejercicio de sus funciones, cuenta con ciertas garantías, así como obligaciones, nosotros consideramos que la administración de justicia está por encima de todas las actividades humanas, debido a que es una de las más importantes funciones que pueda desempeñar el ser humano, por lo que siendo la justicia uno de los más grandes sentimientos de todo individuo, es natural que esa función esté encomendada a hombres rectos y cabales, con vocación, desinteresadas, que a la par de aplicar estrictamente la ley busquen, solamente la aplicación rígida de la ley, para la actualización del derecho, en el caso concreto que se debate.

Así pues, el juez al efectuar sus funciones de creación jurídica, aplicando el derecho, tiene que saber actualizar al supuesto particular, y tiene que modernizar la ley, en este sentido. El juez, al interpretar la ley para adecuada al caso particular, debe quedar liberado de todo peligro al momento de ejercer la función jurisdiccional impidiendo influencias exteriores o interiores.

El arraigo en el juez es más una garantía para los ciudadanos, en virtud de que como se aprecia en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, dentro del artículos 16 a 18, enuncia los

requisitos que deberán cumplir las personas que aspiren a ocupar un cargo de esta naturaleza, en donde la figura del arraigo está determinada por el mínimo de años de residencia dentro del lugar en donde pretende ser nombrado, y que en el caso a estudio será de dos años, para los que aspiren a ser Magistrados, jueces de primera instancia o jueces de paz.

Esto con la finalidad de que se tenga conocimiento de la situación social y política de la circunscripción a la que posiblemente sea asignado, facilitándose de esta manera la aplicación de la norma jurídica a los casos que se le planteen, ello en virtud de contar con las bases de cómo es que se desenvuelve la sociedad dentro de ese ámbito.

4.2.3 IMPARCIALIDAD DEL JUEZ EN EL JUICIO

La imparcialidad es otra de las virtudes garantizadoras para bien de los ciudadanos y de la justicia que deben acompañar la figura y la función del juez natural, porque en la realización de esa función divina que es la administración de justicia, el juez debe llegar al proceso ajeno a cualquier otro interés que no sea el de administrar justicia de conformidad a la realidad constitucional, así como a la ley vigente, haciendo uso de su recto criterio jurídico, sin más elementos que los medios de prueba que le fueron allegados al proceso, dirigido todo ello de manera necesaria a la realización del derecho material, con la única finalidad de la obtención de la equidad y la justicia.

La imparcialidad aparece contemplada dentro del artículo 17 constitucional al indicar: "Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y

términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial”¹⁷⁰

Analizado lo anterior podemos agregar, que una de las finalidades de instituir un juez que figurará como una persona ajena a la controversia, es precisamente para que funja como un tercero imparcial, en virtud de que está plenamente demostrado que nunca ha funcionado el hecho de hacerse justicia por sí mismo, o por el contrario el que una de las partes en conflicto sea la que resuelva sobre la controversia que los aqueja, siendo así que se busca que sea una persona ajena a dicha contienda, la que se encargue de determinar a quien es el que le corresponde el derecho y en que medida.

Por otra parte es obvio que existe un mandato de carácter general para todas las autoridades que constituyen el Estado de dar un trato igual a todos los ciudadanos, prohibiéndose por tanto la discriminación contra alguno de ellos, ya que dentro del mandato están incluidos los jueces. En su labor de administrar justicia, deberán hacerlo con plena imparcialidad hacia las partes.

“Por que el juez no puede tener en el ejercicio de sus funciones, intereses diversos a los de la justicia y si como consecuencia de la precaria y contradicha condición humana, le surgieran motivaciones de cualquier naturaleza que le hagan temer por su propia imparcialidad, debe abstenerse de tomar la decisión y separarse del conocimiento de ese proceso, ello incluso cuando es objeto de amenazas contra su vida y cuando el amedrentamiento ha conseguido los objetivos buscados por los delincuentes”¹⁷¹.

Este autor ha tocado un tema muy importante, como es el de las amenazas proferidas al juzgador con la finalidad de que éste falle a su favor;

¹⁷⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Op. Cit. Pág. 16.

¹⁷¹ SAAVEDRA ROJAS, Edgar. Op. Cit. Pág. 122.

opinamos que dentro de la difícil situación de la amenaza física ya sea contra el juez, o miembros de su familia es obvio que no puede éste acudir al recurso del impedimento, por lo que es de considerarse que la persona del juez debe ser protegida como lo hemos anunciado con anterioridad, de estos peligros, y una vez que se encuentra en una encrucijada de esta magnitud, resultaría por demás injusto que el juzgador tuviera que renunciar a su cargo, para no acceder a las pretensiones de los intimidadores.

Más volviendo a la imparcialidad como requisito indispensable de la concepción del juez natural, debe mirarse dentro de una doble perspectiva:

a).- La situación subjetiva, consistente en que el juez pueda sentirse en incapacidad de administrar justicia de manera imparcial porque cae en alguno de los supuestos que pueden colocarlo en posibilidad de decidir de conformidad a los intereses que sobre él influyen, dejando de lado la actuación conforme a la ley, y apegándose al estudio del acervo probatorio que el proceso le confirió.

b).- La situación social de credibilidad del medio en relación con una correcta administración de justicia, lo que significa que no solo el juez debe ser imparcial, sino que sus comportamientos oficiales deben brindar la suficiente objetividad en cuanto a su imparcialidad, para que de esta forma los ciudadanos crean en la justicia que administra.

Esto se traduce en que el juez en muchos de los casos se sentirá con la plena capacidad emocional para hacer una excelente impartición de justicia, como se lo demandan la constitución y las leyes, pero en ocasiones por la existencia objetiva de ciertas circunstancias impeditivas, y en el supuesto de que prosiga con el conocimiento del proceso, lo más probable es que la comunidad rechace el fallo por considerarlo fruto de los intereses particulares y no de los del Estado y la sociedad como debiera ser.

Tenemos que el hombre imparcial es aquel que no está implicado en una disputa, está alejado, es ajeno a ella. Pareciera difícil de admitir la idea de imparcialidad en un hombre que, como el juez, debe estar metido de lleno en el conflicto, hasta el punto de tener que resolverlo autoritariamente. Pero ésta es, sin embargo, la verdadera y exigible imparcialidad. La primera es diferencia, actitud ajena, pasiva. Por otra parte la imparcialidad del juez es activa, beligerante: es parte imparcial, interesada única y exclusivamente en el acto de hacer justicia. Lo que nos hace recordar la insuperable definición romana consistente en la perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo.

La imparcialidad sin duda es un esfuerzo de objetivación en una doble vertiente: abstraer la propia subjetividad del conflicto y abstraer así su solución.

Por otra parte el autor Oderigo anota: "nuestras leyes no han descuidado estas circunstancias, y han tomado una serie de precauciones, de cuatro tipos diferentes: comprometer moralmente al juez, imponerle algunas reglas de conducta, cubrirlo contra determinados riesgos, y prevenirlo de lo que puede pasar si no se comporta como es debido".¹⁷²

Por lo que hace a comprometer moralmente al juez, se clarifica mediante el juramento de desempeñar sus obligaciones, administrando justicia bien lealmente, y siguiendo los estatutos predeterminados en la Constitución y demás leyes aplicables, aunque la eficacia del juramento depende más que nada de la sinceridad del que lo hace, ya que es sabido que el que se porta bien no necesita jurar.

Y por otra parte cabe señalar que los juramentos se olvidan fácilmente, no faltando pretextos para tratar de justificar las malas conductas, esto tiene

¹⁷² ODERIGO, Mario A. Op. Cit. Pág. 235.

una verdadera dosis de realidad, pero de alguna manera el juramento sí inhibe a determinadas personas, y no por el hecho de que en algunas no dé resultado se tenga que generalizar diciendo que no se obtienen resultados favorables.

En tanto que las reglas de conducta impuestas por las leyes a los jueces, se reflejan en un régimen de incompatibilidades y un cuadro de sanciones aplicables en los casos que no se portan como deben los juzgadores en el uso de su facultad jurisdiccional.

"Para defender la imparcialidad –anota Rafael Gómez Pérez en su libro intitulado *Deontología Jurídica*- existen también incompatibilidades relativas, que son motivos de abstención o de recusación. Por ejemplo, que el juez esté unido en parentesco con las partes litigantes o con la defensa: que el juez tenga bajo tutela a alguno de los pleiteantes; que exista manifestación de amistad o enemistad con alguna de las partes, etc. El deber moral, en esos casos y en otros semejantes, es abstenerse. Si alguno de los pleiteantes plantea la recusación, el deber moral es atender a su justicia, sin crear inconvenientes injustos a una acción legítima."¹⁷³

Para concluir pensamos aventuramos al referir que en la actualidad el juez ha quedado al descubierto dentro de la sociedad en el ejercicio de la función jurisdiccional, lo que ha originado que con mayor facilidad sean sujetos de rumores, averiguaciones, y mala publicidad por parte de los medios de comunicación, lo que conlleva a que aún y cuando existan un gran número de candidatos a ser los representantes de la función jurisdiccional no se acudan ante las instituciones para hacer sus trámites correspondientes, para poder ocupar un puesto de tal naturaleza, gran parte de culpa la tienen las reformas a las leyes en donde desde nuestro punto de vista se le dan más facultades al Ministerio Público, aún y cuando tiene en

¹⁷³ GOMEZ PEREZ, Rafael, *Deontología Jurídica*, Ediciones Universidad de Navarra, S. A. Pamplona, España. 1991. Tercera Edición. Pág. 115.

sus manos el monopolio del ejercicio de la acción penal, y que al mismo tiempo le incumbe la investigación y persecución de los delitos.

Es por ello que el Ministerio Público, que desde nuestro muy particular punto de vista ejerciendo su papel de representante de la sociedad, hoy día es más respetado que la figura del juez, por el simple hecho de ser el que representa los intereses de los ofendidos del delito, y por tanto tener un trato directo con el público, lo que muchas de las veces no sucede con el juez.

4.2.4. INAMOVILIDAD EN EL JUEZ

Esta garantía se patentiza a favor de los ciudadanos, toda vez que a través de la inamovilidad del juez, se pretende que se imparta de una forma más adecuada y acertada la justicia entre los ciudadanos que han puesto todas sus esperanzas en la persona que representa la función jurisdiccional.

“Esta es una garantía fundamental –anota Oderigo- porque es sin estabilidad no puede existir la tranquilidad de ánimo imprescindible para el buen juicio, para el juicio imparcial y sereno. Dificilmente pueda el juez cumplir su misión, que es de compenetración y de equilibrio, sabiendo que está a merced del gobierno, o del poderoso, o del audaz, que influya en las determinaciones de aquél; si se sabe que se halla a tiro de decreto”.¹⁷⁴

Al respecto dentro de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en su artículo 12 estatuye que: “El nombramiento de los jueces de Primera Instancia y de Paz será por un período de seis años, mismo que a su conclusión se puede ampliar por un período igual, si el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal así lo determina, atendiendo a

¹⁷⁴ ODERIGO, Mario A. Op. Cit. Pág. 238.

los antecedentes del servidor de que se trate, conforme a la hoja de servicios que de él se tenga y en relación con el desempeño de las labores encomendadas por la ley¹⁷⁵.

Esta medida resulta desde el punto de partida, que a los ciudadanos proporciona cierta seguridad el hecho de que la persona que se encargará de resolver sobre el caso concreto que se le ha planteado será la misma que tuvo conocimiento desde el principio de los hechos delictivos, lo que da una mayor confianza de que se resolverá adecuadamente.

Esto resulta de imaginar el hecho de que los jueces pudieran ser removidos de su encargo fácilmente, lo que produciría un estado de inseguridad para los ciudadanos, toda vez que no es lo mismo que la persona que se cree tiene pleno conocimiento de los hechos, y además le ha tocado vivir de manera directa el proceso, que tiene como finalidad aportar todos medios de prueba que le sirvan para llegar al pleno conocimiento de la verdad histórica de los hechos que han sido sometidos a su consideración, y que finalmente por alguna circunstancia fuera otro juzgador el que se encargue de pronunciar la sentencia, existirá siempre la desconfianza respecto de la resolución dictada por éste último.

Lo corriente es que el juez quiera a su cargo, que le guste lo que realiza, y que aunque le exija mucho trabajo y dolores de cabeza, no tenga el deseo de abandonarla, por otra parte y de igual forma se busca que viva de su sueldo, llevando una vida austera, decorosa, tratando de tener poco trato con la gente, pues de lo contrario si se encontrara en la calle desamparado, frente a la posibilidad el juez podría caer en el vicio de fijarse más en las carátulas que en las fojas de los expedientes, atendiendo más al

¹⁷⁵ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 9.

nombre que a la conducta ejecutada por éstos, error fatal, ya que es él mismo quien se despoja de la toga.

Aunque si lo vemos del otro lado de la moneda, el hecho de que el nombramiento conferido a tales funcionarios sea de una duración de seis años tiene ciertas desventajas, en virtud de que aún y cuando reúnan todos los requisitos marcados por la ley, acrediten todos los exámenes solicitados por ésta, sean considerados unos ciudadanos ejemplares, ello no quiere decir que sean buenos jueces; sin embargo, durante ese lapso no podrán ser removidos de su encargo salvo que incurrieran en faltas graves que ameriten su destitución o inhabilitación por determinado tiempo.

De lo que podemos decir que no tienen la culpa las leyes, sino quienes las cumplen, en virtud de que después de hacerlas las destruyen con sus actos.

4.2.5. DERECHOS DEL JUEZ

Una vez que hemos examinado los aspectos fundamentales de algunos de los representantes de la función jurisdiccional, y toda vez que en el presente apartado nos avocamos en mayor medida a la persona del juez, habremos de mencionar parte de los derechos a que es acreedor en el encargo de su función.

Por principio tienen derecho a la ***independencia dentro del ejercicio de la jurisdicción***, ya que es sabido que la base de un auténtico estado de derecho, está en el juez como el celoso vigilante del exacto cumplimiento de las normas legales que afectan tanto al individuo como a la colectividad.

Ello presupone, esencialmente, **la atribución legal de la independencia de la función**, en sentido objetivo, y su reflejo subjetivo, lo que se traduce en **la libertad intelectual y moral del juez**. Si no se hablara de la independencia en la función jurisdiccional, se tendría un funcionario y no a un juez, consecuentemente sin libertad interior no hay juicio, sino autoritarismo o capricho.

Luego entonces, la independencia es atributo esencial de **la jurisdicción**, inferimos que si hay algún dogma en derecho, éste es uno de ellos. Ciertamente que lo llamamos dogma para entendernos, porque más que verdad de razón, es verdad o necesidad de orden práctico, y es que la experiencia ha mostrado que el único modo de sustraerse a la arbitrariedad, al capricho o a la tiranía es la regla de derecho, garantizada en último término por la actuación de un juez imparcial, sometido a su vez a la ley y al derecho.

Por tanto, es el Estado el que deberá garantizar la independencia política y funcional de los tribunales. La independencia jurisdiccional consiste en rigor, en la dependencia de todos respecto del derecho, no en una suerte o modo de privilegio para los jueces o tribunales, en el sentido de prepotencia o predominio. La permanencia libre de los tribunales, como custodios del derecho y de la tradición jurídica, es garantía de la justicia en la solución del conflicto de que se trate.

Con este derecho se busca fundamentalmente que el juez en el ejercicio de sus funciones, lo haga de una forma desahogada, lo que deriva en la emisión de juicios buenos, y no por mero capricho.

Otra de las garantías o derechos con que cuenta el juez es la inviolabilidad considerada como una institución más penal que procesal. Supone, que aquél que goza de ella no puede ser castigado. Al amparo de la misma se priva de carácter delictivo a los actos típicos de un sujeto. En tal

sentido. la inviolabilidad puede ser absoluta, cuando todos los actos. la conducta entera de una persona, están sustraídos a la represión penal, o relativa, cuando sólo ciertos actos quedan así librados de la ley incriminadora.

Esta garantía de inviolabilidad o mejor conocida como el derecho a la inmunidad al arresto, esta garantía o derecho no es absoluta, en virtud de que resultaría excesiva; es relativa, y les es consagrada en los siguientes términos: por cuanto hace a los Magistrados no podrán ser arrestados salvo en los casos en que sea sorprendido in fraganti en la ejecución de algún ilícito, mismo que se encuentre sancionado con pena corporal, considerado como grave.

Por lo que hace a la garantía o inmunidad al procesamiento tampoco es absoluta, partiendo del principio de que si no fuere posible procesar a un ministro, magistrado o juez, éstos podrían aprovecharse de esa situación para incurrir en conductas antisociales, a sabiendas de que no se les puede hacer nada, y no se trata de instituir ministros, magistrados o jueces irresponsables, sino de ponerlos a cubierto del procesamiento ordinario inmediato, que podría llegar a transformarse en un medio de entorpecimiento en el cumplimiento de sus funciones.

Por lo que consideramos errado el hecho de denominarlo inmunidad al procesamiento, toda vez que debiera conocerse como procesamiento privilegiado.

Los jueces, tanto de la Suprema Corte como de los demás tribunales inferiores, podrán ser sometidos en cualquier momento al proceso denominado juicio político, y una vez que son destituidos de su encargo, entonces, sólo entonces, se les podrá enjuiciar y castigar si así procediere.

La inviolabilidad plena en nuestro país no es aplicable, y la inviolabilidad relativa, en cambio, suele favorecer a los altos funcionarios como son los ministros, magistrados, jueces de distrito, poniéndolos de plano al amparo de eventuales persecuciones punitivas, que tomen como motivo las opiniones que emitan en el desempeño de su representación.

Al respecto al autor García Ramírez, en su libro *Curso de Derecho Procesal Penal*, sobre la inmunidad dice lo siguiente:

“En fuerza de la inmunidad no se exime a alguien de la ley penal, que aquí conserva toda su fuerza, sino simplemente se erige un obstáculo al ejercicio de la jurisdicción, obstáculo que por su propia índole reviste carácter transitorio. Así, la inmunidad no es problema penal, sino específicamente procesal, y estrechamente vinculado a él está el tema de los enjuiciamientos privilegiados, consecuencia de la inmunidad frente a la jurisdicción ordinaria, que cede el paso a la especial. A diferencia de inviolabilidad e inmunidad, que mientras subsiste cierra el paso a la jurisdicción fuero es inmunidad y derecho al enjuiciamiento privilegiado”.¹⁷⁶

Hoy día resulta inobjetable la igualdad de todos los hombres frente a la ley; aunque toda regla tiene su excepción, y en el presente caso al hablar de los institutos de inviolabilidad o impunidad, inmunidad y enjuiciamiento privilegiados o prerrogativa procesal, deducimos que estos son un principio de la desigualdad, resultando contradictorios a lo descrito primeramente, respecto de que nadie puede ser juzgado por tribunales o leyes especiales.

La inviolabilidad sustrae al sujeto, de plano, al Derecho penal y, consecuentemente, al enjuiciamiento destinado a su aplicación. En cambio, la inmunidad plantea sólo un detenimiento transitorio de la jurisdicción, y el enjuiciamiento privilegiado se traduce en una interpolación en el

¹⁷⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Op. Cit. Pág. 94

procedimiento común.

Desde nuestro punto de vista la inviolabilidad es tema penal, por cuanto implica una sustracción de la conducta, inviolable a la ley penal misma que al amparo con esta exención de la ley represiva no delinque. En tanto que la inmunidad es tema sólo procesal, lo que queda particularmente de manifiesto al observar que cuando la inmunidad cesa, la jurisdicción, temporalmente detenida, por el contrario avanza.

Ni qué decir sobre el carácter de los enjuiciamientos privilegiados, cuya naturaleza procesal salta del mismo nombre que ostenta esta institución, también titulada "prerrogativas procesales".

Como podemos ver en la teoría se habla de inmunidad o mejor conocido como fuero, al respecto el autor Julio Acero en su libro de procedimiento penal, nos define el concepto de fuero constitucional de la siguiente forma:

"Se llama así al privilegio concedido por la Constitución General y por las de los Estados respectivamente en su caso, a ciertos altos funcionarios para que no sean sometidos, por los delitos que cometen a la autoridades ordinarias, sino que sean juzgados por algunos de los mismos Altos Poderes, o cuando menos desaforarlos previamente, es decir, privados de su investidura mediante ciertos trámites, antes de poder quedar sujetos a las jurisdicciones ordinarias."¹⁷⁷

Por su parte el autor Cortés Figueroa anota al respecto: "El privilegio de que gozan ciertas personas o entidades jurídicas de no ser juzgados por determinados tribunales... la frase 'pertener a tal fuero' o 'gozar de fuero',

¹⁷⁷ ACERO, Julio. Op. Cit. Pág. 23.

significa estar sujeto a determinada jurisdicción y también gozar de la franquicia de 'ser juzgado por esa jurisdicción'.¹⁷⁸

De las anteriores aseveraciones podemos concluir, que el fuero es la prerrogativa con la que cuentan determinados altos funcionarios para no ser juzgados en los casos de cometer algún ilícito penal, por autoridades distintas de su calidad, o en el último de los casos ser desaforado, es decir, separado del cargo para poder ser juzgado por las autoridades ordinarias

Para poder comprender con claridad lo que atañe a los tribunales políticos, los cuales no son considerados como tales, en virtud de que no aplican el derecho, sino exclusivamente determinan con un criterio político, si se debe proceder a la destitución del cargo y a la inhabilitación para obtener determinados empleos, cargos u honores, y para tal efecto es importante distinguir tres clases de fueros y a saber son:

- a).- El fuero inmunidad;
- b).- El fuero autorización, y
- c).- El fuero juicio político,

El fuero inmunidad dice Rivera Silva "alude a la imposibilidad persecutoria y acusatoria que la ley establece para ciertos sujetos por determinados delitos, como por ejemplo la inmunidad que tiene el Presidente de la República para ser acusado, con excepción de traición a la Patria y delitos graves del orden común (art. 108 de la Constitución y 3º de la Ley de Responsabilidades de funcionarios y empleados de la Federación). También se podría citar la inmunidad de que gozan los diputados y los senadores, al tenor del artículo 61 de la Constitución, en el que se expresa que 'los diputados y senadores son inviolables por las opiniones que manifiestan en el

¹⁷⁸ CORTES FIGUEROA, Carlos. Op. Cit. Pág. 119.

desempeño de sus cargo, y jamás podrán ser reconvenidos por ellas (aunque incurrieran, en injurias o difamación no podrian ser enjuiciados)".¹⁷⁹

El fuero de la autorización está ubicado dentro de la necesidad de que determinados cuerpos o sujetos den su autorización para que ciertos funcionarios que señala la ley, puedan ser sometidos a las autoridades judiciales por delitos que han cometido. Sin la autorización, los tribunales no podrán actuar, por lo tanto los altos funcionarios deberán ser previamente desaforados para poder ser puestos a disposición de la autoridad judicial.

Dentro de este supuesto encontramos a los jueces del Distrito Federal, los cuales una vez que cometen algún ilícito, primeramente se deberá hacer del conocimiento de Consejo de la Judicatura para que este determine si es procedente despojar del nombramiento de juez a determinado funcionario para que pueda ser procesado cuando resulte responsable de la comisión de algún delito, sin éste trámite y sin la debida autorización del Consejo, no podrá iniciarse ningún proceso en contra de éstos.

En tanto que el juicio político, tan solo puede seguirse contra altos funcionarios de la Federación, entendiéndose como tales, según el artículo quinto de la Ley de Responsabilidades, que a la letra dice:

"...Son sujetos de juicio político los servidores públicos que en él se mencionan. Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia locales podrán ser sujetos a juicio político por violaciones graves a la Constitución General de la República, a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales".¹⁸⁰

¹⁷⁹ RIVERA SILVA, Manuel. El Procesamiento Penal. Editorial Porrúa. Décima Edición. México, Distrito Federal, 1979. Pág. 80 a 105.

¹⁸⁰ Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Leyes y Códigos de México. Editorial Porrúa, México, Distrito Federal. Pág. 1036.

Cuando un alto funcionario de la Federación comete una violación grave de la Constitución, usurpación de atribuciones, violación a las garantías individuales entre otras, surge el juicio político en virtud del cual la Cámara de Diputados se convierte en cámara acusadora y la Cámara de Senadores en cámara sentenciador.

Para concluir podemos decir que el hecho de que estos funcionarios gocen de los diferentes fueros, sirve para protegerlos en el ejercicio de la función jurisdiccional, ya que como lo anotamos con anterioridad es para garantizar una mejor impartición de justicia, y el hecho de que no puedan ser juzgados sin antes ser desaforados, cumple con el cometido.

CAPITULO V

LA RESPONSABILIDAD DEL JUEZ EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES.

5.1. Obligaciones del Juez.

Como sabemos, todo derecho trae aparejado una obligación, es por ello que una vez que hemos analizado los derechos con los que cuenta el juez en el ejercicio de la función jurisdiccional, pasaremos a puntualizar en que consisten las obligaciones que conlleva dicha labor.

Para comenzar definiremos lo que es la obligación, al efecto el autor Bonnecase, en su libro Tratado Elemental de Derecho Civil nos define a la obligación de la siguiente forma: "es la relación de derecho por virtud de la cual la actividad económica o meramente social de una persona, es puesta a disposición de otra, en la forma positiva de una prestación por proporcionarse, o en la forma negativa de una abstención por observarse."¹⁸¹

Adecuando la anterior definición a nuestro tema, decimos que es la relación de derecho que se da entre la persona que representa la función jurisdiccional, con los sujetos a proceso como son el indiciado y el ofendido, con los cuales adquiere la obligación de hacerse allegar de todas las pruebas para tener un mejor conocimiento del evento delictivo, mismas que de no presentarlas las partes éste deberá solicitarlas por los medios que le confiere la ley para llegar a la verdad histórica sobre la que resolverá, aplicando la norma al caso concreto.

¹⁸¹ BONNECASE, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil. Biblioteca de -Clásicos del Derecho. 1ª Serie. Oxford University Press, México Distrito Federal, 1999. Pág. 968

Es muy interesante determinar que, el juez en el desempeño de la jurisdicción, su actuación no se limita a intervenir en el momento de la sentencia, sino que, a lo largo del proceso, tendrá que realizar la función jurisdiccional.

Es decir, el desempeño de las funciones jurisdiccionales, no se limita a la intervención del órgano jurisdiccional a la aplicación de normas generales pues, ya hemos dejado asentado con anterioridad nuestro criterio en el sentido de que, para la resolución del proceso, no sólo se está a lo dispuesto en las normas jurídicas generales, sino también a lo determinado por las normas jurídicas individualizadas que rigen a las partes en el procedimiento.

Por todo ello decimos que la intervención del órgano estatal, en el desempeño de la función jurisdiccional, no se limita al dictado de la sentencia y posteriormente su posible ejecución, en su caso. Por el contrario, el órgano jurisdiccional representado por el juez será el conductor de todo el proceso, que ha de pronunciarse a través de todo el procedimiento alrededor de los diversos actos jurídicos y hechos que conforman el proceso.

El autor Arellano García, nos habla de atribuciones, término que es mucho más amplio, toda vez que contempla tanto las obligaciones como los derechos, al anotar lo siguiente:

"El vocablo atribuciones es más amplio puesto que es genérico y abarca tanto derechos como obligaciones. El sujeto que ejerce atribuciones, cumple obligaciones y ejercita sus derechos. Alcanza, por tanto, derechos y obligaciones, pues, ya hemos dicho que, quien ejerce la función

jurisdiccional no sólo tiene el derecho de hacerlo, sino también obligación de actuar".¹⁸²

Terminología que consideramos acertada, en virtud de que no pueden ir separadas los unos de las otras, por tanto se puede considerar que durante el ejercicio de la función jurisdiccional, el juez deberá hacer uso de sus derechos, así como quedará sujeto a las obligaciones que trae aparejadas dicha actividad.

Como podemos ver el juez, al ser uno de los titulares de la función jurisdiccional, quedará obligado a hacer uso de sus conocimientos, además de todas las facultades que le han sido conferidas, para poder llegar al conocimiento pleno de los hechos que le fueron puestos en conocimiento para resolver conforme a derecho, aplicando la norma al caso concreto, aunque nos encontraremos que en no en todos los casos llegará a dictar una sentencia, ello en virtud de que en ocasiones se encontrará con la situación de que en los casos en que proceda, se otorgue el perdón o exista un sobreseimiento por reparación del daño, en los casos en que se esté en presencia de delitos de daño en propiedad ajena, pero aún y cuando no dicte una sentencia, no podemos hablar de que no existió función jurisdiccional por parte de juez, en virtud de que no necesita culminar el proceso en una sentencia, para poder decir el derecho, es decir para ejercer funciones jurisdiccionales.

Sobre la responsabilidad de los jueces el autor Vescovi, nos dice:
"Luego, todos los jueces tienen una triple responsabilidad: penal, civil y disciplinaria . La responsabilidad penal afecta al juez que, en el ejercicio de su cargo, cometa un delito (cohecho, prevaricato., etc.) y será juzgado como cualquiera otro funcionario no gozando en general, de inmunidad alguna al

¹⁸² ARELLANO GARCIA, Carlos, Op, Cit. Pág. 306- 308

respecto. La responsabilidad civil también se rige, en la mayoría de los países por los principios generales.¹⁸³

Concepto del que diferimos en parte, toda vez que el autor indicado erróneamente dice que los jueces pueden ser sujetos a juicio, y como vimos ello no puede ocurrir en México, sin antes haberlos desaforado como ya lo determinamos en su momento, por lo tanto la aseveración de que pueden ser juzgados como cualquiera otro funcionario no resulta acertada respecto de la realidad, en virtud de que si bien es cierto que los jueces no gozan de una inmunidad, también lo es que si el presidente del Consejo de la Judicatura Local, no autoriza el hecho de inhabilitar al juez quitándole su investidura, no podrá llevarsele proceso alguno, operando por tanto el hecho de que primero deberán ser desaforados

Las obligaciones a que queda sujeto el juez una vez que comienza a fungir como representante de la función jurisdiccional, delegada directamente del Estado, están debidamente establecidas dentro de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal dentro de su artículo 288 interpretadas contrario sensu, siendo las relevantes las siguientes:

I.- No dictar, sin causa justificada, dentro del término señalado por la Ley, los acuerdos que procedan a los escritos y promociones de las partes;

II.- No dar al secretario los puntos resolutivos, ni dictar sin causa justificada, dentro del término que señala la ley, las sentencias interlocutorias o definitivas de los negocios de su conocimiento;

III.- No concluir, sin causa justificada, dentro del término de ley, la instrucción de los procesos de su conocimiento;

IV.- Dictar resoluciones o trámites notoriamente innecesarios, que solo tienden a dilatar el procedimiento;

¹⁸³ VESCOVI, Enrique. Op. Cit. Pág. 135-136.

V.- Admitir demandas o promociones de parte de quien no acredite su personalidad conforme a la ley, o desechar, por esa deficiencia, unas y otras, de quienes la hubieren acreditado suficientemente,

VI.- Admitir fianzas o contrafianzas en los casos que prescriben las leyes de personas que no acrediten suficientemente su solvencia y la libertad de gravámenes de los bienes que sirvan para ello; entre otras.

Por lo que podemos concluir que las obligaciones de los jueces no son otras que no sean consecuencia natural de su ejercicio, es decir no se les exige otra cosa que no sea la de acatar la ley al pie de letra, para una adecuada impartición de justicia.

5.2. Impedimentos del Órgano Jurisdiccional.

El juez debe estar consciente de que en sus manos está depositado el poder soberano del Estado, seguro en la facultad de decisión para todo conflicto de derecho. Sin embargo, este poder del juez no es omnimodo, ya que sus decisiones pueden ser siempre revisadas por múltiples recursos o medios que concurren a establecer la verdad legal sobre el proceso penal.

El deber del juez, es sobre todo el de comprender la realidad, como naturaleza y como historia. Lo que los físicos han sabido hacer con el átomo, al analizarlo, el juez debe hacerlo con el individuo, esto es, revelar el misterio del hombre, es por ello que el juez deberá contar con una cultura jurídica muy amplia, por lo que se precisa la exigencia de una preparación, que le facilite el conocimiento del individuo, sin embargo, ello no resulta suficiente, porque juzgar, es como un prisma de innumerables caras, corriendo así el actuar del juez, el grave riesgo de la frialdad y la abstracción.

El juez deberá aplicar la ley adaptándola a la vida, pero sin caer en la analogía, ni aún en la mayoría de razón, ya que esta es otra de las limitaciones de la función jurisdiccional, que está debidamente determinada dentro de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro del artículo 14.

Por tanto el juez debe aplicar las leyes en forma extensiva o restrictiva, obligando en primer término, a que el juez tenga cierta libertad de juicio cuando le sea favorable la ley al imputado de un delito y, cuando le es perjudicial, debe de aplicarse de manera restrictiva, es decir siempre lo más favorable al indiciado.

Por otra parte, el juez debe estudiar a fondo el problema y las modificaciones que haya experimentado la ley con el transcurso del tiempo, dándose así una interpretación progresiva de la ley.

Como sabemos la actuación del juez debe estar previamente delimitada, para ello se cuenta con la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en la cual se estatuyen las diversas facultades, así como los impedimentos a que deberá quedar sujeto el juez dentro de su función jurisdiccional.

La principal finalidad de estas medidas adoptadas por las leyes correspondientes obedecen a que el representante de la función jurisdiccional, deberá acatar las diversas normas estatuidas para tal efecto, para así evitar que los jueces actúen de manera caprichosa, pues con ello se rompería con la figura del tercero imparcial, siendo más que nada la finalidad de la creación del juez quien deberá aparecer como persona ajena a la controversia, sin otro interés que no sea el de decir el derecho aplicando la norma al caso concreto.

A estas alturas podemos establecer que la principal limitación a la función jurisdiccional es la competencia, entendida ésta como la capacidad subjetiva, en virtud de saber que la jurisdicción es facultativa, siendo la competencia la limitación a esa facultad, toda vez que el juez no podrá actuar en todo lugar o en todo tipo de asuntos, y para tal efecto en la multicitada ley se ha determinado la materia, así como los jueces que deberán conocer de cada caso en particular.

Al respecto el autor Rivera Silva nos menciona la capacidad objetiva o competencia al anotar "Por Capacidad Objetiva debe entenderse la extensión de la jurisdicción, es decir, el volumen de la facultad de declarar el derecho, en términos más sencillos, la competencia. Así pues, capacidad objetiva y competencia son términos equivalentes, abarcadores de los mismos conceptos. Es torpe confundir jurisdicción con competencia pues en tanto que es posible tener jurisdicción sin poseer competencia resulta obvio que no son términos sinónimos. La competencia es simple y llanamente el límite de la jurisdicción".¹⁸⁴

Es por tanto que podemos decir con toda seguridad que uno de los límites con los que cuenta la jurisdicción es la competencia, tomando a la jurisdicción como un todo o capacidad objetiva y a la competencia como la capacidad subjetiva o limitación a la función jurisdiccional.

Otra de las limitaciones que tiene la función jurisdiccional es el hecho de que no podrá conocer de asuntos o procesos seguidos en contra de familiares, o en los casos en que éstos sean los inculcados u ofendidos, ya que es de explorado derecho que le será muy difícil, si no es que imposible ser imparcial, por lo tanto deberá de excusarse de conocer, debiendo resolver otro funcionario que no tenga ninguna injerencia sobre el asunto, toda vez que el juez tiene una misión muy grande que cumplir dentro de la

¹⁸⁴ RIVERA SILVA, Manuel. Op.Cit. Pág. 80

sociedad: aplicar estricta e imparcialmente la ley.

Respecto de este caso particular, la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en su artículo 204 estatuye: "Si un juez de Primera Instancia deja de conocer por impedimento, recusación o excusa, remitirá a la Oficialía de Partes Común en materia Civil o Familiar, o la Oficina de Consignaciones Penales, según sea el caso, para que lo envíe al Juzgado que corresponda, de acuerdo con el turno respectivo. En casos de un Juez de Paz, el expediente deberá remitirlo a la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia para que ésta lo envíe al juzgado que corresponda".¹⁸⁵

Como ya lo anotamos con anterioridad, dentro de las funciones del juez están las de:

- d) Aplicar estrictamente las leyes;
- e) Instruir el proceso en contra del infractor de la norma penal, y
- f) Aplicar las penas o las medidas de seguridad, donde es necesario el poder imprimir fuerza ejecutiva a la declaración de la ley penal; pero su ejecución se encomienda a la autoridad administrativa.

De lo anterior concluimos que la función que representa el juez es de vital importancia, y como tal se deben de fijar ciertos impedimentos para tratar de hacer una impartición de justicia más adecuada con la noble finalidad de que decir el derecho sea obsequiado a determinados sujetos que reúnen todos los requisitos que en la ley se establecen, y al encontramos un estado de derecho, es consecuentemente lógico que todos los procedimientos sean llevados con estricto apego a la ley.

¹⁸⁵ Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 39

5.3. Sanciones a las que se encuentra sometido el Juez.

Es de saberse que cuando los jueces actúan, dentro de su ejercicio se encuentran estrictamente sometidos al imperio de la ley desde el momento de juzgar, han de avocarse a supuestos concretos previamente establecidos, para utilizarlos en los caso en que los ciudadanos dejaron de aplicarla, siendo por ello que se someten a su conocimiento y decisión

Tenemos que el juez se encuentra sometido a la voluntad del legislador que se expresa a través de la ley, pero esa voluntad, por una parte, hay que interpretarla lo cual puede producir que, en un mismo supuesto, se aplique de manera diferente, esto atendiendo al criterio del juez al que haya correspondido su conocimiento, resultando así resoluciones diferentes . De tal forma que serán los propios órganos jurisdiccionales los que puedan establecer la uniformidad en sus resoluciones.

Sabemos que el juez debe de fallar según lo alegado y lo probado en el proceso, no según sus conocimientos alcanzados fuera del mismo. Por lo que hace a la ciencia privada y la experiencia deberá aplicarlas a la valoración de lo aportado en el proceso, el juez éticamente no puede pronunciar una sentencia condenatoria cuando no aparezcan datos suficientes que hagan plena la inculpabilidad del procesado.

Es pertinente puntualizar las sanciones en las que puede incurrir el juez si no cumple con sus obligaciones, es decir el régimen de sanciones a que se halla sometido, pudiendo ser de cuatro calidades distintas: políticas, administrativas, penales y civiles.

La sanción política a que puede hacerse acreedor un juez es la destitución, mediante el procedimiento nombrado juicio político, denominado

así porque lo realizan ambas cámaras del Congreso, formadas por representantes políticos.

Dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 110, se hace alusión a las personas que pueden ser sujetas a juicio político, así como las sanciones a las que pueden hacerse acreedores en caso de incurrir en conductas antijurídicas, mismo que estatuye:

“Podrán ser sujetos de juicio político... los Magistrados y Jueces del Fuero Común... sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales... Las sanciones consistirán en la destitución del servidor público”.¹⁸⁶

En los casos en que proceda llevar juicio político a los jueces, la cámara de Diputados actuará como acusadora previa acuerdo de la mayoría absoluta, y una vez que se haya substanciado el procedimiento correspondiente dando audiencia al inculpado. Se deberá presentar la denuncia correspondiente ante la cámara de Senadores, la cual deberá erigirse en jurado de sentencia, aplicando la sanción correspondiente en la cual deberán estar de acuerdo las dos terceras partes de los miembros presentes, una vez agotados todos los procedimientos y dando en todo momento audiencia al inculpado. Una vez que resuelve la cámara facultada, sus resoluciones son inatacables.

El hecho de que el juez pueda ser sujeto de juicio político, nos resulta ilógico, toda vez que el juzgador en cumplimiento de sus funciones, al dictar una sentencia difícilmente incurrirá en las hipótesis de violaciones graves a la Constitución, o leyes federales, es por ello que en lugar de llevarles un

¹⁸⁶ CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Op. Cit. Pág. 103.

juicio político a los jueces, debería operar este procedimiento en los casos de que cometieran algún ilícito lo que es más factible que opere en la práctica, ya que no estamos de acuerdo en que sólo le sea llevado un trámite administrativo ante el Consejo de la Judicatura para poder procesar a un juez, mejor conocido como fuero de autorización, que en nada se asemeja al primeramente aludido, y como lo analizamos, quienes se encargan de resolver, es la cámara de Diputados como autoridad de mayor jerarquía que es la indicada para tener conocimiento y resolver sobre la situación jurídica de tales funcionarios, quienes al igual que éstos cumplen con funciones delegadas directamente del Estado.

Respecto de las sanciones administrativas que se pueden imponer a los jueces, por faltas que cometieren en el ejercicio de sus funciones, tenemos que según lo determina el artículo 53 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que a la letra dice:

"Las sanciones por faltas administrativas consistirán en:

- I.- Apercibimiento privado o público;
- II.- Amonestación privada o pública;
- III.- Suspensión;
- IV.- Destitución del puesto;
- V.- Sanción económica; y
- VI.- Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público".¹⁸⁷

Su aplicación corresponde conforme lo que dispongan las leyes correspondientes

En el orden penal, todos los jueces, tanto de la Suprema Corte y de los demás tribunales inferiores, responden por las infracciones que cometieren

¹⁸⁷ Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos. Op. Cit. Pág. 1048.

en el ejercicio de sus funciones; se trate de los delitos específicos del juez, que son la corrupción pasiva del juez, el prevaricato, la omisión y el retardo de justicia; de delitos específicos de los funcionarios públicos, como los abusos de autoridad, la malversación de caudales públicos de autoridad, las exacciones ilegales; o de delitos comunes que pueden ser cometidos por cualquiera, como la defraudación, las falsificaciones.

En el orden civil, los jueces están obligados a indemnizar el daño que causaren por mal desempeño de sus funciones. Si hubiesen cometido delitos, quedan sometidos a la norma general del Código Civil según la cual todo delito hace nacer la obligación de reparar el perjuicio que por él resultare a otra persona.

En los casos que no se trate de delitos sino de irregular desempeño, lo estarán a la norma especialmente dada para los funcionarios públicos, según la cual son responsables de los hechos y las omisiones en que incurrieren en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de manera irregular las obligaciones que les están impuestas.

5.4. Aplicación de la fracción VI del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como se sabe el juez no crea derecho, sólo le corresponde fallar en los casos en que le corresponde aplicar la ley, debiendo adaptarla a la vida, para tal efecto el juez tendrá que conocer al hombre, para poder juzgarlo sin caer en la frialdad ni en la abstracción.

Sin embargo, y a pesar de que hemos estudiado con anterioridad la actividad del juez la cual se encuentra debidamente delimitada, por las leyes

correspondientes, aunque ello no implica que en un momento dado no pueda incurrir en responsabilidad

Hablar de la responsabilidad de los jueces, implica establecer aspectos objetivos que incuestionablemente se contemplan por las diversas normas jurídicas, tanto de índole administrativo como civil, y desde luego penal; así como cuestiones subjetivas, esto es, el aspecto que como persona, como profesional y como impartidor de justicia debe tener todo sujeto que se precie de ser un buen juzgador.

Debe quedar claro que la responsabilidad de los jueces en todos los aspectos, traen como consecuencia el cumplimiento de sus obligaciones y repercute en el ámbito en donde se desenvuelven, con la consecuente protección de los derechos de las partes; sin embargo, cuando el juez no lleva a cabo fielmente las actividades que le son encomendadas, nos encontramos que incurre en responsabilidad, correspondiéndonos analizar entre otros aspectos en el presente trabajo de investigación, la responsabilidad penal de los jueces que deriva precisamente de su actuar fuera del contexto legal.

De todo lo antes expuesto, es preciso señalar la siguiente interrogante: ¿Porqué dentro de nuestro sistema legal se incurre en contradicciones y confusiones al aplicar la ley?

El cuestionamiento señalado trae como consecuencia, el analizar además, lo concerniente a la desregulación normativa, que desde luego, debe contemplar una técnica adecuada, puesto que se aprecia a través del desarrollo del presente análisis la aplicación de la ley, la falta, precisamente de una técnica legislativa.

Por una parte tenemos la intervención de los ciudadanos en la administración de justicia penal, misma que se produce prácticamente a

través de la institución del jurado popular, esta institución jurídica tiene como fondo común la participación de los ciudadanos como tales y por esta sola cualidad, en la administración de la justicia penal.

Cabe precisar que actualmente la institución del jurado popular en México disminuyó su capacidad legal, aunque no cesa en el interés tanto político como procesal.

El jurado popular es un órgano integrado por jueces profesionales y no profesionales, entre los cuales se establece una división del trabajo de acuerdo con la que los primeros aplican el derecho a los hechos formados por los segundos, dando estos en su veredicto el elemento fáctico de la sentencia.

Sobre el jurado popular el autor Arilla Bas, indica lo siguiente:

"El Jurado Popular (denominado jurado Federal de ciudadanos e incluido en la fracción VI, del artículo 1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación de 26 de mayo de 1995) tiene por objeto resolver por medio de un veredicto, las cuestiones de hecho que con arreglo a la ley (artículo 57 de la Nueva Ley Orgánica del Poder Judicial Federal), le somete el juez respectivo. No es propiamente un órgano jurisdiccional, toda vez que el veredicto no constituye una declaración de derecho, sino de hecho. El órgano jurisdiccional es el juez del Fuero Común o Federal, según los casos, que preside los debates, le somete las cuestiones de hecho en forma de preguntas, y dicta la sentencia, aplicando el Derecho a los hechos contenidos en las respuestas del veredicto".¹⁸⁸

Por otra parte tenemos que el jurado popular es una de las instituciones procesales más combatidas. Se le combate por motivos

¹⁸⁸ ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág.50

políticos y por razones técnicas, sin embargo supuestas preocupaciones técnicas encubren con frecuencia los móviles políticos del ataque. El problema tiene sin duda un doble aspecto. Pero esta no es ciertamente una particularidad del jurado, sino que se presenta en otras muchas instituciones procesales.

El jurado se define -según Rafael De Pina- "desde el punto de vista político, por la necesidad de dar a los ciudadanos una intervención directa en la administración de justicia; desde el punto de vista técnico, por la necesidad de que la justicia se administre sin perder el contacto con el sentimiento jurídico colectivo".¹⁸⁹

Con esto se busca que mediante el jurado se oriente al legislador, contribuyendo de esta forma a que la justicia penal esté en armonía con la sensibilidad moral y con el criterio jurídico del país.

De lo que resulta que cuando emiten veredictos de inculpabilidad, en ciertos casos significa evidentemente una repulsa contra la severidad de una ley que choca con el sentimiento de la justicia tal y como es experimentado por el pueblo en un determinado momento de su vida y lejos de constituir un fenómeno lamentable, con un preciado elemento para la obra del político y del legislador, así como pasa investigaciones del jurista y del sociólogo.

De lo que inferimos que ante estas situaciones lo único que se puede percibir, es lo deprovisto de los conocimientos en Derecho, así como de las forma jurídicas, y por ende, sin experiencia e inclinados a exagerar la importancia de sus funciones y a erigirse en censores de la ley, consecuentemente propensos a perder de vista el crimen pasado para tomar en cuenta sólo el criminal presente y demasiado sensibles a las emociones

¹⁸⁹ DE PINA VÁRA, Rafael. Op. Cit. Pág. 58.

que pueden provocar los movimientos oratorios.

La única manifestación del jurado, que actualmente, se conoce en México, es el llamado Jurado de Responsabilidades de funcionarios y empleados de la Federación, del Distrito Federal y Territorios Federales y de los altos funcionarios de los Estados

Como podemos ver la función que ejercita tal institución desde nuestro punto de vista se aleja de lo que es el oficio jurisdiccional, sin que pase desapercibido que la ocupación para la que fueron creados es de considerable trascendencia, por lo que sugerimos que tales actividades sean encomendadas a órganos estrictamente facultados para ejercitar tal labor, ya que desde nuestro punto de vista no basta que representantes del pueblo tengan en sus manos la decisión de que una persona pueda ser privada de su cargo, o de la libertad, que como vemos deberían determinarlo personas peritos en la materia de derecho.

Pasaremos a analizar el precepto constitucional que le da vida a la figura del jurado popular y al respecto tenemos que:

El artículo 20 Constitucional en su fracción VI, establece lo siguiente:

“Será juzgados en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que se cometiera el delito, siempre que éste pueda ser castigado con pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación”¹⁹⁰.

¹⁹⁰ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos .Op. Cit. Pág. 19.

Anotado lo anterior podemos determinar que la figura del jurado popular en México, es una institución pobremente desenvuelta, desde el punto de vista legal, y en la práctica, una institución inexistente.

No obstante la poco afortunada redacción de este artículo, no se puede negar que la Constitución Mexicana reserva un importantísimo papel al Jurado Popular en la administración de la justicia penal y que este precepto es desconocido y contrariado por la legislación procesal penal del país como lo veremos más adelante.

5.5. Aplicabilidad del Código Federal de Procedimientos Penales

Como ya lo analizamos el Jurado Popular tiene aplicación tanto en el ámbito federal como en el común, es por ello que en el presente apartado analizaremos el procedimiento que se sigue a nivel federal.

Dentro del capítulo II relativo al procedimiento al Jurado Popular dentro de su artículo 308 indica que:

“En los casos de la competencia del jurado popular federal, formuladas las conclusiones del Ministerio Público y la defensa el tribunal que conozca del proceso señalara día y hora para la celebración del juicio dentro de los quince días siguientes, y ordenará la insaculación y sorteo de los jurados”.¹⁹¹

¹⁹¹ Código Federal de Procedimientos Penales. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México, Distrito Federal. 2000. Pág. 63

El artículo 309, nos indica:

"La insaculación y sorteo de jurados se hará en público el día anterior al en que deba celebrarse el juicio, debiendo, estar presente el juez, su secretario, el Ministerio Público, el acusado y su defensor..."¹⁹²

En tanto que el artículo 310 estatuye:

"Reunidas las personas a que se refiere el artículo anterior el juez introducirá en una ánfora los nombres de cien jurados inscritos en los padrones respectivos y de ellos se sacarán treinta..."¹⁹³

Como podemos ver en los artículos antes aludidos nos informan de cómo se integra el jurado popular, y en los subsecuentes nos dan las bases de cómo se debe de llevar el procedimiento, hasta el momento de que se dicte sentencia, es por ello que nos llama la atención la forma en que resuelven los asuntos.

5.6. Aplicabilidad del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal.

Sobre la responsabilidad penal de los jueces, al respecto cabe señalar que el Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal , en su capítulo IX, del Título Séptimo, referente a las organización y competencia, específicamente de los delitos y faltas oficiales, señala en su artículo 668:

¹⁹² Idem.

¹⁹³ Idem.

"Son delitos o faltas oficiales, los que cometan los miembros de la Administración de Justicia, en relación con los Capítulos Primero, Segundo, Tercero y Cuarto, y con el Título Undécimo del Libro Segundo del Código Penal, cuando amerite una sanción corporal mayor de quince días de prisión o destitución. Si sólo debe aplicarse una sanción menor, se considerarán como infracciones que deberán ser castigadas como correcciones disciplinarias por las Autoridades Judiciales correspondientes".¹⁹⁴

En su artículo 669 del citado ordenamiento, indica:

"De los delitos o faltas oficiales, conocerán como jueces instructores: I.- por turno, los Magistrados de las Salas Penales, del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; de los delitos en que hayan incurrido... jueces del Distrito Federal ...".¹⁹⁵

Así como en su artículo 670 de la referida Ley, establece:

"Conocerán de los mismos delitos, para resolver por medio del veredicto, en el que se establezca la culpabilidad o inculpabilidad del acusado, el jurado popular que deberá de constituirse en la forma que prevén los artículos siguientes".¹⁹⁶

Por su parte, el artículo 671 refiere:

"El jurado, tratándose de los delitos oficiales, será precedido por el Juez o Magistrado que hayan practicado la instrucción, quien dictará el fallo respectivo, cuando el Magistrado instructor pertenezca a un Tribunal Colegiado, éste pronunciará el fallo. En ambos casos, la sentencia se dicta con arreglo al veredicto del Jurado, en los términos del artículo 408".¹⁹⁷

¹⁹⁴ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Op. Cit. Pág. 99

¹⁹⁵ Idem.

¹⁹⁶ Idem.

¹⁹⁷ Idem.

5.7. Aplicabilidad de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación

Dentro de la ley Orgánica de la Federación se habla del Jurado Popular en el artículo 61 que a la letra dice:

"El Jurado Popular tiene por objeto resolver, por medio de un veredicto, las cuestiones de hecho que le somete el juez de Distrito, con arreglo a la ley".¹⁹⁸

En el artículo 62 nos indica:

"El jurado se formará de siete individuos designado por sorteo, del modo que establezca el Código Federal de Procedimientos Penales".¹⁹⁹

Dentro del artículo 63 se indican los requisitos para poder formar parte del Jurado Popular, el cual ordena:

*Para ser Jurado se requiere:

- I.- Ser ciudadano mexicano en pleno goce de sus derechos,
- II.- Saber leer y escribir; y
- III.- Ser vecino del Distrito Judicial en que se deba desempeñar el cargo, desde un año antes, por lo menos, del día en que se publique la lista definitiva de jurados.²⁰⁰

¹⁹⁸ Código Federal de Procedimientos Penales. Op. Cit. Pág. 65.

¹⁹⁹ Idem.

²⁰⁰ Idem.

5.8. Aplicabilidad de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia.

Una vez que hemos anotado los diferentes preceptos legales, apreciamos que conforme a lo que establece el artículo 20 fracción VI Constitucional, para que tenga aplicación el Jurado Popular del que ya hemos hablado con anterioridad, es necesario que los delitos, sean cometidos por medio de la prensa, contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación; lo cual implica que el Jurado Popular sólo se encuentra previsto a nivel federal, por lo que en tratándose del delito atingente al artículo 225 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, que a su vez se contempla en el Capítulo Primero del Título Décimo Primero y que se refiere a los delitos cometidos por Servidores Públicos, esto es, un delito cometido contra la Administración de Justicia del Distrito Federal, por tanto, de manera alguna sería competencia de los Magistrados integrantes de las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que correspondiera en turno, el establecerse como jueces instructores, ni tampoco que el jurado popular dictarse la sentencia correspondiente.

Máxime si partimos de la base de que actualmente en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal vigente a partir del 8 de marzo de 1996, ya no se prevén los delitos oficiales, que con anterioridad se establecían en la misma, toda vez que los artículos 307 y 308 de la referida ley, que conocían los delitos oficiales, fueron derogados, en consecuencia, de manera tácita, se derogan los mismos, en el Código de Procedimientos Penales, del Distrito Federal; tomando en consideración, que la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tiene vigencia posterior al Código Penal de la materia, aplicable en la misma localidad.

En este orden de ideas, debe quedar claro que si bien es cierto que la ley penal debe aplicarse exactamente, no menos cierto es que se prohíba la interpretación de la ley. Y que la ley es la forma de expresión del Derecho, por lo que, se aprecia que el presente caso, deben ser interpretada; en virtud de que debido a la multiplicidad de normas penales referentes al tema, apreciamos que no hay congruencia en la desregulación penal, por lo que resulta necesario establecer un solo texto legal que contenga las disposiciones aplicables de la materia que nos ocupa evitando en consecuencia, la dispersidad y por ende, el olvido que como en el presente caso sucede, se aprecia que dentro de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, no contempla a los delitos oficiales, en tanto que en la Ley Procesal de la materia, se establece todo un procedimiento cuando se actualice un delito "oficial"; de lo que se deduce una falta de técnica legislativa, al no existir una congruencia en las leyes aplicables al caso que nos ocupa, ya que de darse ésta, traería como consecuencia el facilitar la interpretación y aplicación de las diversas disposiciones que regulan lo concerniente a la responsabilidad penal en que incurrir los jueces.

En esta tesitura, se precisa que conforme a nuestra Ley Suprema y en relación a la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, no es competencia de las Salas penales, el conocer de los ilícitos cometidos por los Jueces de Primera Instancia, quienes en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, los ejecuten, toda vez que aunado a lo establecido por el artículo 122 párrafo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los numerales 1, 2 en su fracción II y 17 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; así como lo señalado por los artículos 10 y 11 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, una vez analizando todos ellos en su conjunto nos permiten determinar que compete conocer a la autoridad A quo, del proceso que se le siga al Juez que cometiese un hecho delictuoso, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, previa eliminación del

En este orden de ideas, debe quedar claro que si bien es cierto que la ley penal debe aplicarse exactamente, no menos cierto es que se prohíba la interpretación de la ley. Y que la ley es la forma de expresión del Derecho, por lo que, se aprecia que el presente caso, deben ser interpretada; en virtud de que debido a la multiplicidad de normas penales referentes al tema, apreciamos que no hay congruencia en la desregulación penal, por lo que resulta necesario establecer un solo texto legal que contenga las disposiciones aplicables de la materia que nos ocupa evitando en consecuencia, la dispersidad y por ende, el olvido que como en el presente caso sucede, se aprecia que dentro de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, no contempla a los delitos oficiales, en tanto que en la Ley Procesal de la materia, se establece todo un procedimiento cuando se actualice un delito "oficial"; de lo que se deduce una falta de técnica legislativa, al no existir una congruencia en las leyes aplicables al caso que nos ocupa, ya que de darse ésta, traería como consecuencia el facilitar la interpretación y aplicación de las diversas disposiciones que regulan lo concerniente a la responsabilidad penal en que incurrir los jueces.

En esta tesitura, se precisa que conforme a nuestra Ley Suprema y en relación a la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, no es competencia de las Salas penales, el conocer de los ilícitos cometidos por los Jueces de Primera Instancia, quienes en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, los ejecuten, toda vez que aunado a lo establecido por el artículo 122 párrafo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los numerales 1, 2 en su fracción II y 17 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; así como lo señalado por los artículos 10 y 11 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, una vez analizando todos ellos en su conjunto nos permiten determinar que compete conocer a la autoridad A quo, del proceso que se le siga al Juez que cometiese un hecho delictuoso, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, previa eliminación del

obstáculo legal para procesarlo, esto es, el desafuero, que ya tratamos en su oportunidad.

CONCLUSIONES

PRIMERA: La Jurisdicción, que significa "ius" "dicere", o sea decir el derecho, en sus inicios fue una de las principales actividades de los gobernantes, siendo por tanto una actividad muy respetada dentro de la sociedad, no podía ejercerla cualquier gente, por lo que eran muy selectivos, dentro del pueblo elegían a las personas que por su prestigio eran respetadas.

SEGUNDA: La Jurisdicción fue creada como una función delegada por el Estado, misma que será representada por persona físicas que se encarguen de resolver el conflicto de intereses que se les presente aplicando normas previamente establecidas a los casos concretos resolviendo mediante un instrumento denominado sentencia.

TERCERA: La Jurisdicción está integrada por diversas facultades o elementos como son la notio, vocatio, coertio, iudictium y executio con los cuales se busca que la finalidad de impartición de justicia sea cumplida cabalmente. La falta de alguno de los elementos aludidos de la Jurisdicción trae como consecuencia que no exista una Jurisdicción propiamente dicha, sino por el contrario estaríamos en presencia de una cuasijurisdicción, pero nunca una jurisdicción.

CUARTA: La competencia es una limitación a la jurisdicción pues entendemos que todos los órganos que ejercen la función jurisdiccional tendrán siempre jurisdicción, pero no en todos los casos tendrán competencia. La competencia fue creada para un mejor reparto de los asuntos sometidos a jurisdicción, teniendo como primordial finalidad el que sean conocidos todos los conflictos por igual, evitándose con esta medida el hecho de que varios jueces, magistrados o ministros quisieren conocer de

un mismo asunto, o por el contrario que ninguno de ellos quisiera conocer de determinado negocio, es por ello que la competencia tiene su explicación lógica de existir.

QUINTA: La función jurisdiccional se cumple de tres maneras:

- 1.- Organizando la administración de justicia;
- 2.- Determinando la competencia de los tribunales que la integran, y
- 3.- Estableciendo las reglas de procedimiento a que deben sujetarse los jueces y litigantes en la substanciación de los procesos.

SEXTA: El Estado es un ente carente de personalidad física, pero gracias a las personas que son sus titulares es posible ubicar al órgano dentro del espacio y del tiempo, tratar con él, gestionar con él, hacerse oír, entre otras de las múltiples actividades que podemos realizar con él.

SEPTIMA: Es importante contar con el buen juez, es decir, el juez idóneo, poniéndolo a cubierto de determinados riesgos para que produzca el buen juicio.

OCTAVA: Una condición esencial para el ejercicio de la función jurisdiccional, lo será la independencia institucional del juzgador o, al menos, su autonomía funcional. Asimismo, una condición indispensable para que se ponga en movimiento la función jurisdiccional, consiste en que la parte acusadora ejerza la acción ante el juzgador, haciendo saber cuales son sus finalidades, aportando las pruebas necesarias para que el juez trate de resolver de la manera más justa y equitativa.

NOVENA: El poder del juez no es omnimodo, en virtud de que sus decisiones pueden ser siempre revisadas por múltiples recursos o medios que concurren a establecer la verdad legal sobre el proceso penal, luego entonces las resoluciones pronunciadas por los jueces son revisadas a petición de parte, por el tribunal de alzada, o segunda instancia, o inclusive

en materia de amparo, teniendo las mismas facultades que el primero, lo que conlleva a que en varias de las veces tengan modificaciones las resoluciones de origen, inclusive pueden ser revocadas para dictarse una nueva en su lugar.

DECIMA: Luego entonces tenemos que los que se encargan de cumplimentar lo dictado por el juez son integrantes del poder ejecutivo, mismos que en uso de sus facultades, las más de las veces modifican lo resuelto por el juzgador, concediendo una serie de sustitutivos o beneficios de la pena que no se encuentran previstos por el que la dicta, por lo tanto, lo que inicialmente es determinado por el juez puede ser modificado ya no solo por la segunda instancia o sea el tribunal de apelación, o jueces de distrito, sino además por las autoridades administrativas distintas de la judicial, lo que conlleva a que las determinaciones dictadas por el juez en uso de su facultad jurisdiccional sean vulnerables, lo que implica que no sea respetada la labor ejercida por el representante de la jurisdicción.

DECIMO PRIMERA: El hecho de que no sea respetado cabalmente lo determinado por el juez implica que sea visto como un burócrata de escritorio, y poco a poco se va perdiendo la investidura con la que en tiempos anteriores fueron dotados para tal labor de trascendencia jurídica y social.

DECIMO SEGUNDA: Una de las finalidades de instituir un juez que figurará como una persona ajena a la controversia, es precisamente para que funja como un tercero imparcial, en virtud de que esta plenamente demostrado que nunca ha funcionado el hecho de hacerse justicia por sí mismo, o por el contrario el que una de las partes en conflicto sea la que resuelva sobre la controversia que los aqueja, siendo así que se busca que sea una persona ajena a dicha contienda, la que se encargue de determinar a quien es el que le corresponde el derecho y en que medida.

DECIMO TERCERA: El fuero es la prerrogativa con la cuentan determinados altos funcionarios para no ser juzgados en los casos de cometer algún ilícito penal, por autoridades distintas de su calidad, o en el último de los casos ser desaforado, es decir, separado del cargo para poder ser juzgado por las autoridades ordinarias

DECIMO CUARTA: El hecho que estos funcionarios gocen de los diferentes fueros, sirve para protegerlos en el ejercicio de la función jurisdiccional, ya que como lo anotamos con anterioridad es para garantizar una mejor impartición de justicia, y el hecho de que no puedan ser juzgados sin antes ser desaforados si cumple con el cometido.

DECIMO QUINTA: Los jueces no pueden ser sujetos a juicio, sin antes haberlos desaforado, si el presidente del Consejo de la Judicatura Local, no autoriza, no podrá llevarse proceso alguno, operando por tanto el hecho de que primero deberán ser desaforados

DECIMO SEXTA: En la actualidad el juez ha quedado al descubierto dentro de la sociedad en el ejercicio de su función jurisdiccional, lo que ha originado que con mayor facilidad sean sujetos de rumores, averiguaciones, y mala publicidad por parte de los medios de comunicación, lo que conlleva a que aún y cuando exista un gran número de profesionistas capacitados para ser los representantes de la función jurisdiccional, decidan no correr riesgos por tal situación.

DECIMO SEPTIMA: El Jurado popular es un órgano integrado por conjunto de ciudadanos que sepan leer y escribir para resolver sobre hechos que se les planteen, dando estos en su veredicto el elemento fáctico de la sentencia.

DECIMO OCTAVA: Dentro de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, vigente a partir de 8 de marzo de

1996, no se prevén los delitos oficiales, que con anterioridad se establecían en la misma, toda vez que los artículos 307 y 308 de la referida ley, que conocían de los delitos oficiales, fueron derogados, en consecuencia, de manera tácita, se derogan los mismos, en el Código de Procedimientos Penales, del Distrito Federal; tomando en consideración, que la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, tiene vigencia posterior al Procedimientos Penales de la materia, aplicable en la misma entidad.

DECIMO NOVENA: De la interpretación de los preceptos estatuidos dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en relación a la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, determina no es competencia de las Magistrados integrantes de las Salas penales, el conocer de los ilícitos cometidos por los Jueces de Primera Instancia, quienes en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, incurran en algún ilícito

VIGESIMA: Compete conocer a la autoridad a quo, del proceso que se le siga al juez que cometiese un hecho delictuoso, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, previa eliminación del obstáculo legal para procesarlo, esto es, el desafuero.

PROPUESTAS

PRIMERA: Una vez que hemos analizado la expresión jurisdicción, como función delegada del Estado y sabedores de los elementos que integran dicha función como son la notio, iudictium, vocatio, coertio y executio, al concluir el análisis de los mismos, nos percatamos de que la executio no está en manos del juez como titular de la función jurisdiccional a nivel local, por lo que proponemos que dicho elemento quede dentro de las funciones ejercidas por el juez como debe ser, dándose vida al juez de la ejecución penal.

SEGUNDA: Para cumplir con la finalidad de que sea el juez quien se encargue de verificar que lo que determinó sea cumplido, y de igual forma verifique que la pena cumpla con la doble finalidad, para tal efecto deberá de crearse un órgano con conocimientos en derecho para la vigilancia de tal actividad, la cual quedará bajo el mando directo del juez.

TERCERA: Que el juez sea sujeto a juicio de procedencia ya que no estamos de acuerdo en que sólo le sea llevado un trámite administrativo ante el Consejo de la Judicatura para poder procesarle, que en la teoría es conocido como fuero de autorización, que en nada se asemeja al primeramente aludido, en donde los que se encargan de resolver es la cámara Diputados, como autoridad de mayor jerarquía es la indicada para tener conocimiento y resolver sobre la situación jurídica de tales funcionarios, quienes al igual que éstos cumplen con funciones delegadas directamente del Estado.

TERCERA: Proponemos de igual forma que desaparezca la figura del jurado popular, ello por considerar que en nuestro días, ha dejado de tener aplicación, consecuentemente, resulta obsoleto el seguirlo contemplando

dentro de nuestra de nuestros ordenamientos adjetivos, por lo que sugerimos que las actividades que le fueron conferidas a este órgano sean encomendadas a órganos estrictamente facultados para ejercitar tal labor, ya que desde nuestro punto de vista no basta que representantes del pueblo tengan en sus manos la decisión de que una persona pueda ser privada de su cargo o libertad, ya que deberían determinarlo personas que sean peritos en la materia de derecho.

CUARTA: Una vez que hemos analizado los diferentes preceptos que rigen el procedimiento para procesar a los jueces, cuando incurren en delitos apreciamos que no existe congruencia en la regulación procesal penal con lo que señala nuestra Constitución, así como, con la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, es por ello, que proponemos que sean derogados los artículos contenidos en el primero de los ordenamientos aludidos, por considerar que los mismos ya no son aplicables, además de que el hecho de que continúen plasmados en la ley adjetiva en cita crea confusión, lo que origina que en ocasiones los jueces se declaren incompetentes para conocer de ilícitos cometidos por otros funcionarios de la misma categoría.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- ACERO JULIO. Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Ediciones Especiales. México , Distrito Federal, Primera Edición . 1991. 497 p.p.
- 2.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Mexicano Volumen II. Editorial Porrúa, S. A., Edición Primera. México., Distrito Federal, 1977. 636 p.p.
- 3.- - ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Derecho Procesal Mexicano Volumen I. Editorial Porrúa, S. A., Edición Primera. México., Distrito Federal, 1976. 638 p.p
- 4.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Estudios de Teoría General e Historia del Proceso. Tomo I UNAM. Edición Primera. México, Distrito Federal, 1992.
- 5.- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. Nuevos Estudios de Derecho Procesal. Editorial Tecnos, S. A. Madrid, España. 1980. 433 p.p.
- 6.- ALSINA, Hugo. Tratado Teórico Práctico de Derecho procesal Civil y Comercial. Tomo I. Editorial Ediar Soc. Anón. Editores. Segunda Edición. Buenos Aires Argentina. 1963. 760 p.p.
- 7.- ARELLANO GARCIA, Carlos. Teoría General del Proceso. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S. A. México, Distrito Federal 12998. 450. p.p.
- 8.- ARILLA BAS, Fernando. El Procedimientos Penal en México. Editorial Porrúa. S. A. México Distrito Federal, 1995. 470 p.p.
- 9.- BACRE, Aldo. Teoría General del Proceso. Volumen I. Editorial Abeledo-Perrot. Buenos Aires, Argentina.. 1989. 299 p.p.
- 10.- BAUMANN, Dr. Jaurgen. Derecho Procesal Penal. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1989. 299 p.p.
- 11.- BETANCOURT, Fernando. Derecho Romano Clásico. Editorial Universidad de Sevilla. Primera Edición. Sevilla, España. 1995. 684 p.p.
- 12.- BONNECASE, Julien. Tratado Elemental de Derecho Civil. Biblioteca de –Clásicos del Derecho. 1ª Serie. Oxford University Press, México Distrito Federal, 1999

13.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. Categorías Institucionales del Proceso. Editorial Cajica. Puebla, Puebla México. Primera Edición. 423 p.p.

14.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. Derecho Procesal. Segunda Edición. Editorial Harla. México, Distrito Federal, 1995. 1532 p.p.

15.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. Estudios de Derecho Procesal. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. Edición Primera. México Distrito Federal. 1980. 761 p.p.

16.- BROM, Juan. Esbozo de Historia Universal. Editorial Grijalbo. Décimo Novena Edición. México, Distrito Federal 1998.

17.- CARLI, Carlo. Derecho Procesal. Editorial Albeledo-Perrot. Primera Edición. Buenos Aires Argentina. 1976. 499 p.p.

18.- CARNELUTTI, Francesco. Derecho y Proceso. Traducción de SENTIES MELENDO, Santiago. Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina. 1971. 487 p.p.

19.- CASTILLO SOBERANES, Miguel Angel. El Monopolio del Ejercicio de la Acción Penal del Ministerio Público en México. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. México, Distrito Federal , 1992. 221 p.p.

20.- CLÁRIA OLMEDO, Jorge A. Derecho Procesal. Volumen I. Edición Primera. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1989. 359 p.p.

21.- COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Edición Décimo Primera. Editorial Porrúa, S. A. México, Distrito Federal, 1989. 632 p.p.

22.- CORTES FIGUEROA, Carlos. En torno a la Teoría General del Proceso. Edición Tercera. Editorial Cárdenas. México., Distrito Federal. 1994. 339.pp.

23.- CORTES FIGUEROA, Carlos. Introducción a la Teoría General del Proceso. Edición Segunda. Editorial Cárdenas. México., Distrito Federal. 1975. 339.pp.

24.- COUTURE, Eduardo J. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1993. 524 p.p.

25.- DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOSA, Manuel. Introducción al Derecho Positivo Mexicano. Editorial Limusa, S. A. de C.V. Primera Edición. México, Distrito Federal 1994. 265 p.p.

- 26.- DE LA CRUZ AGÜERO, Leopoldo. Procedimiento Penal Mexicano. Edición Segunda. Editorial Porrúa, S. A, México, Distrito Federal 1996. 629 p.p.
- 27.- DE LA VEGA, Benayas. Introducción al Derecho Judicial. Editorial Montecorvo. Madrid, España. 1970. 270 p.p.
- 28.- DORANTES TAMAYO, Luis. Elementos de Teoría General del Proceso. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. Distrito Federal 1993.
- 29.- FIX-ZAMUDIO, Hector y OVALLE FAVELA, José. INTRODUCCIÓN AL Derecho Mexicano. Derecho Procesal. UNAM,. Primera Edición., México. Distrito Federal. 1981. 107p.p.
- 30.- FLORIAN EUGENIO. Lineamientos de Derecho Procesal Penal. Editorial Boch. Primera Edición. Barcelona, España. 1934. 513 p.p.
- 31.- FLORIS MARGADANT, Guillermo. Panorama de la Historia Universal. Editorial Porrúa , S. A., Quinta Edición, México Distrito Federal, 1996.
- 32.- FLORIS MARGADANT S., Guillermo Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. Editorial Esfinge, S.A. de C. V. 16ª Edición. Naucalpan Estado de México. 1999. Pág. 18
- 33.- FRANCO SODI, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Edición Segunda. México, Distrito Federal, 1939. 487 p.p.
- 34.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. Primera Edición. Editorial Porrúa, S. A., México, Distrito Federal. 1974.
- 35.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Estudios Penales. Primera Edición. Editorial Biblioteca de la Universidad Autónoma de Coahuila, Saltillo, Coahuila México. 1982.
- 36.- GARCIA RAMIREZ, Sergio. Y ADATO GREEN, Victoria. Prontuario del Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Novena Edición., México, Distrito Federal 1999. 1097 p.p.
- 37.- GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial Harla. México, Distrito Federal, 1996. 429 p.p.
- 38.- GONZALEZ BLANCO, Alberto. El procedimiento Penal Mexicano, en la doctrina y en el Derecho Positivo. Editorial Porrúa, S. A.. México, Distrito Federal Edición Primera. 1995. 255 p.p.

- 39.- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Octava Edición. México, Distrito Federal 1985.
- 40.- GOZAINI OSVALDO, Alfredo. El Derecho Procesal Constitucional y los Derechos Humanos (Vínculos y autonomías). UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Primera Edición, México Distrito Federal. 1995.
- 41.- HERNANDEZ PLIEGO, Julio A. Programa de Derecho Penal. Editorial Porrúa, S. A. Tercera Edición. México Distrito Federal, 1998. 330 p.p.
- 42.- IBÁÑEZ FROCHAM, Manuel. La Jurisdicción, Doctrina, Jurisprudencia, Legislación Comparada. Editorial Astrea de Rodolfo de Palma y Hermanos. Buenos Aires, Argentina, 1972. 280 p.p.
- 43.- INSTITUTO DE DERECHO COMPARADO. Panorama del Derecho Mexicano. Tomo I. Publicaciones del Instituto de Derecho Comparado UNAM, México, Distrito Federal. 1965. 358 p.p.
- 44.- INSTITUTO DE DERECHO COMPARADO. Panorama del Derecho Mexicano. Tomo II. Publicaciones del Instituto de Derecho Comparado UNAM, México, Distrito Federal. 1965. 673 p.p.
- 45.- JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. Tratado de Derecho Penal. Editorial Losada, S.A., Buenos Aires Argentina, 1964. Pág. 270-271.
- 46.- LEDESMA, José de Jesús. Estudios Jurídicos en memoria de Alberto Vázquez del Mercado. Editorial Porrúa, S. A. Primera Edición. México, Distrito Federal, 1982. 807 p.p.
- 47.- LEONE, Giovanni. Tratado de Derecho Procesal Penal. Traducción Santiago Sentís Melendo. Editorial Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina, 1963.
- 48.- LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Introducción al Derecho Penal. Editorial Porrúa, S.A. Cuarta Edición, México, Distrito Federal 1996. 281 p.p.
- 49.- LOZANO-HIGUERO PINTO, Manuel. Introducción al Derecho Procesal. Editorial Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia. Primera Edición. Madrid, España. 1990. 245 p.p.
- 50.- MARTINEZ PINEDA, Angel. El Proceso Penal y su exigencia intrínseca. Edición Primera. Editorial Porrúa, S.A. México. Distrito Federal., 1993. 215 p.p.

- 51.- ODERIGO, Mario A. Lecciones de Derecho Procesal. Editorial Ediciones Depalma. Primera Edición. Buenos Aires, Argentina. 1989. 270 p.p.
- 52.- ORONoz SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Limusa, S.A de C.V., Primera Edición, México, Distrito Federal 1997. 196 p.p.
- 53.- ORTOLAN, M. Tratado de Derecho Penal Penalidad -Jurisdicción- Procedimiento. Traducido Don Melgusades Pérez Rivas. Editorial Madrid España, 1878. 386 p.p.
- 54.- OVALLE FAVELA, José. Teoría General del Proceso. Primera Edición. Editorial Harla, México, Distrito Federal 1991. 348 p.p.
- 55.- PEREZ PALMA, Rafael. Manual de Derecho Procesal Penal. Editorial Cárdenas Editor. Tercera Edición. México, Distrito Federal, 1991. 588 p.p.
- 56.- DE PINA VARA, Rafael. Manual de Derecho Procesal Penal. Primera Edición. Editores Reus, S.A. Madrid, España. 1934. 380 p.p.
- 57.- DE PINA VARA, Rafael. Derecho Procesal. Segunda Edición. Ediciones Botas. México, Distrito Federal. 1951. 380 p.p.
- 58.- DE PINA VARA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA . Instituciones de Derecho Procesal Civil. Vigésima Edición. Editorial Porrúa, S. A. México, Distrito Federal ,1993 546 p.p.
- 59.- PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, COLEGIO DE PROFESIONES DE DERECHO PROCESAL DE LA FACULTAD DE DERECHO UNAM. Estudios Jurídicos en memoria del Dr. Ignacio Medina Lima. Editorial D. G. Rocio Flores Aguilar 814 p.p.
- 60.- QUINTANA VALTIERRA, Jesús y CABRERA MORALES, Alfonso. Manual de Procedimientos Penales. Editorial Trillas. Primera Edición. México, Distrito Federal 1995. 161 p.p.
- 61.- RAMOS MENDEZ, Francisco. El Sistema Procesal Español. Editorial Bosch. Tercera Edición. Barcelona, España. 1997 434 p.p.
- 62.- REQUEJO PAGES, Juan Luis. Jurisdicción e Independencia Judicial. Editorial Taravilla, Madrid, España, 1989 365 p.p.
- 63.- RIOS ELIZONDO, Roberto. El acto de Gobierno. El Poder y el Derecho Administrativo Editorial Porrúa, S.A. Primera Edición México, Distrito Federal, 1975. 446 p.p.

64.- RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Décimo Edición. Editorial Porrúa, S. A. México, Distrito Federal. 1979. 387 p.p.

65.- RUBIANES, J. Carlos. Manual de Derecho Procesal Penal. Teoría General de los Procesos Penal y Civil. Tomo I. Edición Primera. Editorial Delma. Buenos Aires, Argentina 486 p.p.

66.- S. MACEDO, Miguel. Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano. Editorial Cultura, México D. F., 1931. Pág. 58

67.- SAAVEDRA ROJAS, Edgar. Constitución. Derechos Humanos y Proceso Penal. Ediciones Jurídicas Gustavo Ibañez. Primera Edición. Bogotá Colombia. 1995. 510 p.p.

68.- DE SANTO, Victor. Derecho Procesal Práctico. Novena Edición. Editorial Universidad. Buenos Aires, Argentina. 1994.

69.- SATTA, Salvatore. Soliloquios y Coloquios de un Jurista. Ediciones Jurídicas Europa-America. Buenos Aires, Argentina. 1971. 545 p.p.

70.- SILVA SILVA, Jorge Alberto. Código de Procedimientos Penales. Editorial Harla. Primera Edición. México, Distrito Federal. 1986. 414 p.p.

71.- TORRES DIAZ, LUIS Guillermo. Teoría General del Proceso. Editorial Cárdenas. Editor Primera Edición. México, Distrito Federal, 1987. 351 p.p.

72.- UNIVERSIDAD AUTONOMA DE MEXICO. Memoria del XII Congreso Mexicano de Derecho Procesal. Instituto Mexicano de Derecho Procesal, Facultad de Derecho UNAM, México, Distrito Federal, 1990. 55 p.p.

73.- VAZQUEZ ROSSI, Jorge E. Derecho Procesal Penal. La realización Penal. Tomo I Editorial Rubinzal-Culzoni, Primera Edición. Argentina, 1995. 365 p.p.

74.- VESCOVI, Enrique. Teoría del Proceso. Primera Edición. Editoria! Temis, S.A. Bogotá, Colombia. 1984. 352 p.p.

75.- IUS 9

"DICCIONARIOS"

76.- DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal y de términos usuales en el Proceso Penal. Tomo I. Editorial Porrúa, S.A. México, Distrito Federal, 989. Segunda Edición.

77.- OBREGON HEREDIA, Jorge. Diccionario de Derecho Positivo Mexicano. Primera Edición. Editorial Obregón Heredia, S. A. México, Distrito Federal, 1982. 341 p.p.

"H E M E R O T E C A"

78.- DE PINA VARA, Rafael. Semanario de Derecho Penal. Diciembre de 1965.

"L E G I S L A C I O N E S"

79.- CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Edición 132ª. Editorial Porrúa, México, Distrito Federal, 2000. 149.

80.- CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Editorial Sista, S.A., México, Distrito Federal, 2000.

81.- CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Sista, S. A., México Distrito Federal, 2000.

82.- LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. Asamblea Legislativa Federal. Primera Legislatura. Diseño Editorial Reproscan S. A. de C.V., 1999.

83.- LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL. Asamblea Legislativa Federal. Primera Legislatura. Diseño Editorial Reproscan S. A. de C.V., 1999.

84.- LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. Leyes y Códigos de México. Editorial Porrúa. México, Distrito Federal, 2000.