



40761  
10

# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

---

---

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS  
PROFESIONALES ARAGON

292749

DELITO CONTRA LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA  
(FRACCION VII DEL ARTICULO 166 DEL CODIGO PENAL  
PARA EL ESTADO DE MEXICO)

TRABAJO DE INVESTIGACION PARA LA OBTENCION  
DEL GRADO ACADEMICO DE MAESTRO EN DERECHO

PRESENTA

LIC. ESTELA FUENTES JIMENEZ.



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**A MIS PADRES:**

**Sra. Delfina Jiménez Castro, madre,  
mi mayor agradecimiento por tus  
sacrificios, desvelos y amor que  
lograron en mi, alcanzar un peldaño  
más en mi realización profesional.  
Con respeto a mi padre, Ing. Alberto  
Fuentes López.**

**A MI PEQUEÑA FABIS:**

**Gracias mi amor, porque contigo mi  
espíritu ha crecido, madurado y  
porque por tu influjo he aprendido a  
luchar por ti, por mi y por los  
demás.**

**CON CARÍÑO A MIS HERMANOS:**

**Irma, Bety, Primavera y Rey**

**A MIS QUERIDOS SOBRINOS:**

**Estela Lidia, Paulyna, Mónica,  
Maximiliano, Primaverita y el  
pequeño rey.**

**A LOS LICENCIADOS CARLOS**

**VIÑAS PAREDES Y ROBERTO**

**LOERA ESPARZA:**

**Un amigo acude en la prosperidad al ser llamado, y en la adversidad sin que lo llamen. Gracias por compartir mis logros.**

**A MIS MAESTROS:**

**Factores indiscutibles que con sus  
bastos conocimientos, fueron  
timones invaluable, en el difícil  
camino de la enseñanza,  
especialmente al M. en D. Francisco  
Jesús Ferrer Vega y Dr. En D. Javier  
Jiménez Martínez.**

**El derecho, mientras nadie lo perturba y lo contrasta, resulta invisible e impalpable como el aire que respiramos; Inadvertido como la salud, cuyo valor solo se conoce cuando nos damos cuenta de haberla perdido. Pero cuando el derecho es amenazado o violado, descendiendo entonces del mundo astral en que reposaba en forma de hipótesis al de los sentidos, se encarna en el juez y se convierte en expresión concreta de voluntad operante a través de su palabra.**

**Piero Calamandrei**

# ÍNDICE

## INTRODUCCIÓN

I

## CAPITULO I. LA FUNCION JURISDICCIONAL DEL ESTADO

1.1	División de Poderes.	3
1.2	Función Jurisdiccional.	9
1.2.1	Naturaleza Jurídica.	9
1.2.2	Concepto.	10
1.2.3	Atributos de la jurisdicción.	16
1.2.4	Organo encargado de la jurisdicción penal.	17

## CAPITULO II LA JUDICATURA

2.1.	Preparación y selección de jueces.	25
2.1.1	El problema de la formación de jueces.	25
2.1.2	Preparación.	30
2.1.3	Selección.	31
2.2.	El Juez.	43
2.2.1	Atribuciones inherentes a su cargo.	44
2.2.2	Deberes personales.	46
2.2.3	Deberes procesales.	52
2.2.4	Facultades.	54
2.3.	El consejo de la Judicatura.	56
2.3.1	Reseña Histórica.	56
2.3.2	Competencia Federal.	57
2.3.3	Competencia Local.	60
2.4.	Consejo de la Judicatura en el Poder Judicial del Estado de México.	61
2.4.1	Organización.	61



## **CAPÍTULO III LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**

3.1.	Concepto	66
3.2.	Referencias Históricas	68
3.3.	Justicia	83
3.3.1	Concepto	83
3.4.	Naturaleza Jurídica de la Administración de Justicia	91
3.5.	Autonomía del juzgador para llevar a cabo su función	94
3.5.1	Naturaleza de la interpretación.	96
3.5.2	Interpretación judicial.	99
3.5.3	El juez y la interpretación de las leyes penales	101
3.5.4	Misión del juez y su límite	104

## **CAPÍTULO IV DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PÚBLICOS DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA (DERECHO COMPARADO)**

4.1.	Generalidades.	107
4.2.	Derecho Comparado	112
4.2.1	Alemania	112
4.2.2	Argentina.	115
4.2.3	Brasil.	118
4.2.4	España	121
4.2.5	Venezuela.	123
4.3.	En México	126
4.3.1	El Código Penal para el Distrito Federal	127

## **CAPÍTULO V ANALISIS DEL DELITO PREVISTO EN LA FRACCION VII DEL ARTICULO 166 DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO**

5.1.	Cuerpo del delito y responsabilidad penal.	131
5.2.	Elementos que integran el delito que en particular se analiza.	140
5.3.	Bien Jurídico tutelado.	147
5.4.	Artículo 16 Constitucional Principio de Fundamentación y Motivación.	149
5.5.	Razón de ser de los medios de impugnación	154
5.6.	Análisis a los artículos 112 y 114 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México	157
5.7.	Delito o responsabilidad administrativa	161

<b>CONCLUSIONES</b>	<b>164</b>
---------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>170</b>
---------------------	------------

## INTRODUCCION

La libertad del hombre es uno de los valores sin los cuales el ser humano se convierte en un ente servil y abyecto, pero no hay que olvidar que el hombre vive en sociedad, que ésta en permanente contacto con los demás miembros de la colectividad a que pertenece, que es parte integrante de grupos sociales de diferente índole y que se encuentran en relación continua con ellos. La indudable existencia y la innegable actuación de los intereses particulares y de los intereses sociales en toda colectividad humana, plantean la necesidad de establecer un criterio para que unos y otros vivan en constante y dinámico equilibrio dentro de un régimen que asegure su mutua respetabilidad y superación. Precisamente en la implantación de ese equilibrio y de esa respetabilidad estriba la justicia social.

No basta cuando se piensa en la justicia, con creer que el día en que tengamos en nuestras manos el poder político, ésta se transformará, la primera cuestión que se presenta y que ya se planteó en las Cortes Constituyentes, es que si la justicia es un poder o es una administración.

A partir de las trascendentes reformas de carácter económico y político que se han llevado a cabo en los últimos años, crece cada vez más la conciencia de que una profunda transformación de nuestro sistema de justicia es un complemento imprescindible de aquellos cambios.

La importante reforma constitucional de 1994 y 1999 en materia de impartición y procuración de justicia es, sin duda, fruto de tal conciencia. Es también quizá, un primer paso en un proceso de renovación que deberá abarcar todos los demás aspectos y niveles de nuestro sistema de justicia.

Se ha sostenido que un requisito esencial para una efectiva administración de justicia es la independencia judicial, lo primero que se exige de una magistratura es que sea independiente.

La independencia de la los jueces, esto es, el principio institucional por el cual, en el momento que juzgan, deben sentirse libres de toda subordinación jerárquica, es un duro privilegio que impone a quien lo disfruta el valor de responder de sus actos sin esconderse tras la pantalla de la orden del superior. Esta garantía social en el Estado de Derecho exige que el juzgador no tenga otra sujeción que la de la norma preestablecida.

Por ello hablar o escribir sobre los jueces, es una labor agradable, porque se trata de describir a un grupo de hombres y mujeres que hacen de la justicia su ideal, de su trabajo un apostolado; hombres y mujeres que al dar a cada quien lo suyo crea la paz y con frecuencia al dar sus fallos serenan las tempestades.

Cualquier juez, principalmente debe llenar dos condiciones: conocimiento de la normatividad que aplica y buena fe, todo lo demás es meramente deseable pero no imprescindible. La profesión de juez no tiene, en cuanto tal, dificultades mayores que cualquiera otra. Lo que cambia es la técnica y la habilidad personal; pero el saber de la disciplina particular y la recta voluntad son las cualidades buscadas por el justiciable que confía en el Estado, en su ley, y que la ve aplicada en lo inmediato, en lo personal, por una persona que se ostenta representante del Estado.

Sin embargo, es el juez y no el Estado quien da respuesta a las demandas, su rectitud, la pronta atención a los asuntos es lo que busca el gobernado.

En realidad no se quiere que el juez sea el hombre más sabio de la comunidad, pero sí se espera que sepa el derecho que aplica y como sujeto imparcial, el juez no tendrá personal interés en los litigios que se ventilan ante él.

El juzgador podrá equivocarse en muchas ocasiones, como el resto de los juristas, desconocerá una disposición y probablemente interprete de manera indebida un precepto; lo que se reclama es que el juez obre siempre con la conciencia limpia, pasa el yerro pero no la mala fe, no la prevaricación.

Siendo necesario entonces, que el titular del órgano jurisdiccional, debe estar protegido y rodeado de una serie de garantías, entre las principales se encuentran: las garantías económicas, sociales, pero las más importantes, son las que estriban en la independencia y autonomía en el ejercicio del cargo. Este punto es verdaderamente conclusivo, ya que el

juzgador, podrá desempeñar con libertad y autonomía su función, si su propia designación ha obedecido a un sistema institucional.

No sólo debe ser la función del juez independiente de la influencia de organismos externos, sino de los elementos de la propia judicatura que ocupan los cargos superiores, que pretendieran aconsejar, insinuar, intimidar a los inferiores con el pretexto de la jerarquía administrativa y disciplinaria.

Es necesario que todos los jueces resuelvan siempre los asuntos que se ventilan ante ellos con el mismo grado de libertad y de respetabilidad establecidos por la ley.

La responsabilidad del juez, es el complemento de la independencia judicial, porque un juzgador libre supone un sujeto responsable, ya que lo contrario llevaría al despotismo, a la negación del derecho.

Todos los regímenes, se han preocupado por articular una buena administración de justicia y han terminado por emplazar el principio correctivo de la plena independencia judicial en la medida en que aconsejan el respeto a la intangibilidad de la cosa juzgada, como garantía de los justiciables. La responsabilidad judicial resulta un postulado orgánico de toda administración libre, eficiente y digna.

La investigación sobre los temas tratados, tienen por objeto un breve estudio del delito previsto en la fracción VII del artículo 166 del Código Penal para el Estado de México, por ello se consideró importante analizar la Función Jurisdiccional del Estado, como órgano encargado de la Administración de Justicia, las principales facultades del Consejo de la Judicatura, estableciendo las formas de selección para aquellos servidores públicos designados jueces, atribuciones inherentes a su cargo, entre las más importantes la interpretación que de las leyes realizan, haciendo un breve estudio comparado con las legislaciones de algunos países, de donde se pudo observar que aún cuando también prevén delitos cometidos contra la Administración de Justicia, se sancionan tan solo conductas omisas; por último se arribó a diversas consideraciones de hecho y de derecho para establecer motivos jurídicos por los cuales se afirma que debe derogarse el precepto reseñado, por virtud que el mismo vulnera la autonomía e independencia del juzgador.

## **CAPITULO I**

### **I.- LA FUNCION JURISDICCIONAL DEL ESTADO**

El Estado es quien, cumpliendo una de sus atribuciones en el ejercicio de su soberanía, lleva a cabo la función jurisdiccional para preservar la armonía en su territorio.

La función jurisdiccional viene a ser la ejecución del supuesto establecido en la ley penal, la que nace a petición del representante social que es el Ministerio Público, lo cual denota una actividad que desarrollan órganos específicamente determinados que, en representación del Estado y en ejercicio de la jurisdicción, aplican la ley al caso concreto.

La instancia proyectiva presupone la facultad de un tercero imparcial para realizar la actividad relativa a la convergencia de acciones y reacciones. Algunas veces se entiende esta facultad como una potestad pública, otras se le considera atribución estatal para resolver litigios, y también se piensa que es el poder de aplicar el derecho al caso particular, de transformar la prestación incumplida, en una sanción legal y hasta se llega a estimarla como el ejercicio de la coacción.

Pero la actividad que se suele conferir al juzgador tiene características propias que permiten separarla de otras relaciones estatales o privadas, que con ella tienen cierto paralelo. La jurisdicción es la dirección del proceso. Desde el punto de vista organicista es de sencilla descripción, porque se limita a concebir la jurisdicción como una actividad del órgano, del tribunal. Es verdad que en los Estados modernos, la judicatura forma un cuerpo especializado frente a los restantes órganos, y que ahí donde opera la casación, o el control constitucional del amparo como en México, hay un dato casi decisivo: la jurisprudencia, cuya atribución al judicial le hace orgánicamente distinto de los demás.

Pero como ni la casación ni el amparo son funciones propiamente jurisdiccionales, acontece que esta jurisprudencia, o esta formada por un ente separado de los tribunales comunes como el Consejo de Estado francés en cuanto al contencioso administrativo, o la Corte de Casación en países iberoamericanos, o cuando se encomienda al poder judicial, no se busca respetar o reforzar la actividad jurisdiccional, sino un control por órgano particular, como en México y en Estados Unidos.

Marginalmente conviene advertir, que la teoría pura del derecho, vuelca sus distinciones sobre este dato. Kelsen y Merkl se han detenido en una definición puramente orgánica y, según su punto de vista, el único rasgo característico de la jurisdicción consiste en la ausencia de subordinación jerárquica, porque el juez no depende en sus declaraciones del contenido que pueda prescribirle el superior.<sup>1</sup>

El Estado delega la función jurisdiccional en el juez. Este es un sujeto de primordial importancia en la relación procesal, ya que es el encargado de ejercer la función soberana de jurisdicción en un proceso penal determinado. El órgano jurisdiccional es aquel sujeto investido legalmente por el Estado para declarar el derecho en cada caso concreto, es decir, por medio de la jurisdicción será como se manifieste la actividad judicial.

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 lo establece la propia Constitución General de la República en sus artículos 14 y 21; por tanto el contenido de tales mandatos constitucionales, será de necesaria y obligatoria observancia por parte de los órganos jurisdiccionales para cumplir la declaración del derecho, la que se justifica cuando va acompañada de la fuerza ejecutiva y las medidas conducentes para llevarla a cabo, porque de otra manera carecería de sentido y utilidad, de ahí el origen de las diferentes funciones que desempeñan los poderes del Estado.

---

<sup>1</sup> Cfr. BRISEÑO SIERRA, Humberto. "Derecho Procesal" vol. II, Cárdenas, Editor y Distribuidor, Primera edición, México 1969, págs. 243-268

## **1.1.- DIVISIÓN DE PODERES**

Antes de entrar al estudio de lo que representa la División de Poderes, es necesario establecer que su origen es el Estado mismo, ya que al ser éste una organización social constituida deberá dividir sus funciones para una mejor convivencia social; siendo entonces indispensable hacer una breve referencia de que lo que constituye el Estado; su concepto más generalizado se refleja en distintas definiciones doctrinales. Así pues, se define al Estado, "como una comunidad organizada en un territorio definido, mediante una orden jurídico servido por un cuerpo de funcionarios, definido y garantizado por un poder jurídico, autónomo y centralizado que tiende a realizar el bien común, en el ámbito de esa comunidad."<sup>2</sup>

"Es una organización social constituida, en un territorio propio, con fuerza para mantenerse e imponer dentro de él un poder supremo de ordenación y de imperio, poder ejercido por aquel elemento social que en cada momento asume la mayor fuerza política."<sup>3</sup>

"El Estado es una persona moral suprema y onmicomprensiva, creada y organizada por el derecho primigenio que un pueblo determinado se haya dado en su vida histórica. Conforme a su misma naturaleza jurídica, el Estado se integra con la concurrencia de diferentes elementos sin los cuales no podría existir ni concebirse. Estos son elementos formales, o sea anteriores a su creación como persona moral, y elementos posteriores a su formación, pero que son indispensables para que cumpla sus finalidades esenciales.

Dentro de los primeros se encuentra la población, el territorio, el poder soberano y el orden jurídico fundamental, manifestándose los segundos en el poder público y en el gobierno."<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Diccionario Jurídico Espasa. Editorial Espasa Calpe. S.A. Madrid, España 1999, pág. 387

<sup>3</sup> Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta, pág. 396

<sup>4</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Edit. Porrúa S.A. México 1998, pág. 147



La evolución del Estado, ofrece realidades cambiantes, tanto en lo que concierne a la estructura de sus órganos, como a sus fines y a los límites de su poder en función de los derechos humanos.

Desde un punto de vista jurídico, el Estado se relaciona peculiarmente con dos ideas fundamentales: la primera es la del Estado de derecho, y es aquel en que los tres poderes del gobierno, interdependientes y coordinados, representan conforme a la conocida frase de Lincoln, el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo. Los tres poderes o ramas del gobierno, pertenecientes a un tronco común, nacen del pueblo en forma más o menos directa; los tres actúan en su nombre, bajo el imperio de las normas constitucionales. El gobierno es la colaboración y concurrencia de los tres, identificados a través de la norma jurídica que fundamenta y caracteriza el Estado de Derecho.

La segunda es la consideración del Estado como fuente del derecho, es decir, como creador principal del derecho positivo, lo que indica la vertiginosidad del proceso de cambio de nuestra sociedad.

Sentado lo anterior y a efecto de adentrarnos al estudio de lo que representa la función jurisdiccional, es necesario hacer una breve reseña de su origen, para ello debemos retrotraernos a la forma en cómo nació la división de poderes. Cabe hacer notar que este principio se adentró en el derecho público mexicano, a través de su consagración dogmática en la Constitución de Apatzingan en 1814, en la cual si bien predominó la idea roussoniana sobre la preeminencia del legislativo se advierte, en general, la influencia de la Constitución de los Estados Unidos de 1787, de las constituciones francesas, particularmente de 1793 y 1795, así como de la Constitución de Cádiz de 1812, esta última a su vez influida por los revolucionarios franceses, pero un tanto atenuada por la tradición hispánica, previendo así, un sistema de monarquía limitada. Entre los antecedentes mexicanos de esta ley fundamental, es decir, la de Apatzingán a la que se llamó Decreto Constitucional para la Libertad para la América Mexicana, se mencionan a los elementos constitucionales de Don Ignacio López Rayón, los Sentimientos de la Nación de José María Morelos y Pavón, así como el reglamento para la Reunión del Congreso, expedido por el propio Morelos el 11 de septiembre de 1813. A partir de ahí empieza insistentemente el principio de la división de

poderes, en todos los documentos constitucionales surgidos con posterioridad a la Independencia de México, claro que con cambios en la estructura y funciones de los diversos órganos, según predominaron las ideas de Montesquieu o de Rousseau.

El artículo 11 de la Constitución de Apatzingan, establecía "tres son las atribuciones de la soberanía; la facultad de dictar leyes, la facultad de hacerlas ejecutar y la facultad de aplicarlas a los casos particulares"<sup>5</sup>

El artículo 12 del ordenamiento legal apuntado, estableció " Estos tres poderes, legislativo, ejecutivo y judicial, no deben ejercerse ni por una sola persona, ni por una sola corporación".<sup>6</sup>

Las tres potestades se depositaron en tres corporaciones: el Supremo Congreso Mexicano, cuerpo representativo de la soberanía compuestos de diputados elegidos uno por cada provincia e iguales en autoridad; el Supremo Gobierno, corporación colegiada integrada por tres individuos designados por el congreso, iguales entre sí en autoridad alterna en la presidencia cada cuatro meses y por sorteo efectuado por el congreso; y el Supremo Tribunal de Justicia, compuesto por lo pronto de cinco individuos, también designados por el congreso e iguales en autoridad y alternos en la presidencia trimestralmente, por sorteo efectuado por el Congreso.

En principio la técnica de la división de poderes, se adoptó formalmente al distribuir en tres corporaciones las funciones típicas del Estado, si bien bajo la supremacía casi absoluta del Legislativo y presentándose en la práctica diversos casos de colaboración.

Es conveniente destacar que en términos similares, el artículo 9º del Acta Constitutiva de la Federación de 31 de enero de 1824, salvo la modalidad del supremo poder conservador establecida en la segunda ley constitucional de 1836, se adoptó el principio de la división de poderes en todos nuestros posteriores documentos constitucionales, así pues, en el cuerpo supremo de leyes que a la fecha rige a nuestro país se encuentra prescrito en el artículo 49, el cual a la letra dice: El Supremo Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Nuestra sociedad ha tenido gran desarrollo, respecto de las

---

<sup>5</sup> FIX ZAMUDIO, Héctor. "El sistema presidencialista y la división de poderes", Tomo III Editorial UNAM. México 1979, pág. 85.

<sup>6</sup> Ibidem.

funciones inherentes a cada uno de los poderes referidos, esto ha tenido trascendencia en el desempeño de cada uno de ellos, como más adelante se comentará.

Encontramos, pues, en nuestra Constitución de 1857, una gran significación del principio de la división de poderes. Este principio junto con el del federalismo, constituyen los pilares de apoyo de nuestra orgánica constitucional, en tanto formas de organización del Estado mexicano; a la vez es una forma de repartir las competencias, ya no solo entre los Estados y la Federación, sino entre los tres órganos del poder: Legislativo, Ejecutivo y Judicial, lo que significa una limitación interna al poder público y el correlativo impedimento de su concentración garantizando, con ello, un grado más de inviolabilidad a los derechos e intereses del pueblo; por otro lado el principio de la división de poderes significa "el esparcimiento del poder entre gran número de ciudadanos, acercándose así a una de las fórmulas democráticas por excelencia: el gobierno por el pueblo."<sup>7</sup>

La evolución de los tres poderes de la Federación, a partir de la promulgación de nuestra Carta Magna del 5 de febrero de 1917, sobre las prescripciones que consignaba el texto original, muchas reformas aconsejadas fundamentalmente por la práctica misma, fueron introducidas a fin de hacer más eficaz y operativa la llamada división, pero que en realidad no viene a ser sino complementación y coordinación de poderes.

Finalmente puntualizaremos, que el Estado de derecho con división de poderes, solo vale propiamente como política la actividad del estado que tiene carácter dispositivo y en cambio no se considera como política, a la ejecución que actúa sobre la fase de las disposiciones de aquella, es decir, en general solo son actividades políticas el gobierno y la legislación, no así, la administración ni la justicia.

Como mecanismo de defensa frente a la dilatación del Poder Ejecutivo, se postula como una de las grandes necesidades de los regímenes políticos presentes, el fortalecimiento y aún la ampliación, de las facultades de los órganos encargados de efectuar la función jurisdiccional, sobre todo en su aspecto contralor de la constitucionalidad y de la legalidad de los actos de los otros dos poderes.

---

<sup>7</sup> SAYEG HELÚ. Jorge "El Constitucionalismo Social Mexicano" La Integración Constitucional de México. Edición de Cultura y Ciencia Política. México 1973. pág. 127

En este sentido, es discutible que la idea matriz de la división de poderes, o sea la dispersión de la actividad del Estado en varios órganos corresponsables y coordinados como elemento de equilibrio y autocontrol del ejercicio del poder político que propicie un poder lo más alejado de la arbitrariedad y el abuso en obsequio de la libertad de los hombres, sigue teniendo amplísimas perspectivas<sup>8</sup>

La unidad que caracteriza a la Soberanía, no impide que el Estado tenga distintos deberes: las funciones públicas varían, en su forma, según el objeto de su actividad, la división hace que cada poder se mantenga en sus límites y sirva de vigilante y de freno para los otros, mientras que acumulados en una sola mano no hay quien impida o estorbe en las decisiones injustas. Pero no es éste el único fundamento de tal división; hay principalmente una razón de método o bien de organismo. El órgano creado para una función especial la desempeña con más perfección.

En un apuntamiento crítico, De la Madrid Hurtado, manifiesta que "la doctrina contemporánea por lo general, se pronuncia en contra de la tecnología "división de poderes", pensando y con razón que en el estado moderno la indivisibilidad real del poder político es característica esencial de la organización estatal"<sup>9</sup>

La división de poderes tuvo desde el planteamiento de Montesquieu críticos agudos, la realidad por otra parte ha venido a demostrar, que es imposible trasladar a la práctica y sobre todo a la del gobierno contemporáneo, un esquema de división tajante y de separación rígida de funciones o poderes.

Por último cabría apuntar, lo sustentado por De la Madrid, quien postula que "inclusive como mecanismo de defensa frente a la dilatación del Poder Ejecutivo, se postula como una de las grandes necesidades de los regímenes políticos presentes, el fortalecimiento y aún la ampliación, de las facultades de los órganos encargados de efectuar la función jurisdiccional, sobre todo en su aspecto contralor de la constitucionalidad y de la legalidad de los actos de los otros dos poderes. En este sentido creemos que la idea matriz de la división de poderes, o

---

<sup>8</sup> Cfr. MADRID HURTADO, Miguel de la "La división de poderes en las entidades de la Federación Mexicana" Revista de la Facultad de Derecho en México, Tomo XIII, núm. 52, octubre-diciembre 1963. Pág. 878.

<sup>9</sup> Idem. Pág. 875

sea, la dispersión de la actividad del Estado en varios órganos corresponsables y coordinados como elemento de equilibrio y autocontrol del ejercicio del poder político que propicie un poder lo más alejado de la arbitrariedad y el abuso en obsequio de la libertad de los hombres, sigue teniendo amplísimas perspectivas.”<sup>10</sup>

La división del Supremo poder de la Federación, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial, trae como consecuencia que estos tres poderes se equilibren entre sí, limitándose en tal forma, que se evita el desarrollo excesivo de uno de ellos con detrimento de los demás y con perjuicio de la colectividad. Ahora bien el Poder Judicial, tiene especial importancia toda vez que por su funcionamiento, sirve como un órgano de control para los otros dos poderes.

Como ya sabemos, el Poder Legislativo, es el encargado de dictar la ley; por tanto, si una ley es contraria a la constitución y por consiguiente atentatorio a los derechos de los particulares, éstos pueden acudir al Poder Judicial en demanda de protección, mediante la iniciación de un procedimiento denominado juicio de amparo, que termina por una sentencia, por la cual se declara que la ley emitida por el Poder Legislativo es violatoria de garantías individuales.

El Poder Judicial controla también al Ejecutivo, mediante el juicio de garantías aludido, pues puede ocurrir que el Ejecutivo, en ejercicio de sus funciones o extralimitándose en dicho ejercicio, viole garantías individuales o vulnere o restrinja la Soberanía de los Estados, o bien que los Ejecutivos locales invadan la esfera reservada a los Poderes Federales, en estos casos el juicio ya citado, terminará con una sentencia en que será declarada la protección de la Justicia Federal a quienes hayan sido lesionados en sus derechos.

Por tanto una vez que se ha establecido la importancia que representa la división de poderes, así como los motivos que lo justifican, podremos entrar de lleno a aquella función encomendada a uno de esos poderes, es decir, el Judicial a quien le corresponde mantener el imperio del derecho, resolviendo los casos en que éste es dudoso.

---

<sup>10</sup> Idem.

## **1.2 - FUNCIÓN JURISDICCIONAL.**

### **1.2.1. Naturaleza Jurídica**

Las doctrinas que tratan de explicar la esencia de la jurisdicción se vinculan al concepto de acción y a la función de la sentencia; por ello para abordar el estudio de todo derecho procesal, se debe considerar primeramente los problemas desde el punto de vista del Estado que administra justicia, y a partir de la noción de la jurisdicción, es decir, de aquella potestad o función, llamada jurisdiccional o judicial que el Estado, cuando administra justicia, ejerce en el proceso por medio de sus órganos judiciales.

La función jurisdiccional o judicial esta encomendada a uno de los órganos del Estado, llamado Poder Judicial; esta función consiste en mantener el imperio del Derecho, resolviendo los casos en que éste es dudoso.

Con frecuencia se suscitan en el grupo social conflicto de intereses; en un momento dado una persona puede tener intereses contrarios a la otra, o bien, los intereses del propio

Estado pueden estar en desacuerdo con los de un particular; cuando esto ocurre, para evitar que el conflicto degenera en violencias o injusticias, es necesario llegar a una solución, la cual requiere que previamente se establezca a quien corresponde el derecho que, en apariencia es dudoso. Esta función es propia del órgano del Estado que se ha denominado Poder Judicial.

Por tanto, la jurisdicción tiene por objeto la realización de los intereses que el derecho objetivo tutela, cuando ésta resulta ineficaz o cuando las normas generales de conducta mediante las que el derecho provee a la garantía de aquellos intereses, encuentran por algún motivo obstáculos para su efectiva actuación. La jurisdicción es por consiguiente, una de las formas de tutela de intereses, en las que el juez viene a complementar la función del legislador, actuando como su longa manus. Parte de la idea unitaria del fin jurídico del

Estado, y por eso la principal objeción que se le hace es que resulta inexacta donde el Poder Judicial tiene una existencia constitucional independiente.

## **1.2.2. Concepto**

Etimológicamente la palabra jurisdicción, deriva del latín *judicare* y significa tanto como decir o declarar el derecho.

La función jurisdiccional comprende, la creación de los órganos encargados de administrar justicia, la determinación de sus facultades y la fijación de las reglas para la tramitación de los juicios; empero, la palabra jurisdicción tiene en derecho procesal una acepción específica, limitada al segundo de los conceptos enunciados, que resume la razón de ser y el objeto de esta actividad del Estado, pues se refiere a la facultad conferida a ciertos órganos para administrar justicia en los casos litigiosos.<sup>11</sup> Por el hecho de delegar en ellos esta función, el Estado confiere a esos órganos una capacidad abstracta integrada por elementos propios que permitan diferenciarla de otras actividades ejercidas aún por el mismo órgano.

La jurisdicción esta atribuida al Poder Judicial, como órgano natural, pero la separación de poderes no es absoluta, y así como ciertos actos de los jueces suponen la concurrencia de facultades administrativas y legislativas, también el Poder Ejecutivo ejerce en algunos casos actos de jurisdicción, como son aquellas actividades encomendadas a los Diputados designados a los diversos distritos electorales.

La determinación del concepto de jurisdicción tiene particular importancia, porque afecta al régimen procesal, a él se vincula el concepto de acción como potestad de los individuos para ponerla en movimiento; el de competencia como límite para su ejercicio y el de sentencia

---

<sup>11</sup> Cfr. ALSINA, Hugo "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial" Tomo II Segunda edición. Editores Ediar Soc. Anon. Buenos Aires Argentina 1957, pág. 414

como medio de expresión, por lo que los diferentes modos de concebirla hacen que éstos sean reglamentados de diversa manera; por tanto, como medida previa conviene conocer los diversos criterios que se han expuesto a ese respecto.

"La jurisdicción es la actividad con que el Estado provee a la protección del derecho subjetivo violado o amenazado."<sup>12</sup>

La jurisdicción puede ser definida como 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, al afirmar la existencia de la voluntad de la ley o al hacerla prácticamente efectiva.<sup>13</sup>

La justa composición de la litis, constituye un interés colectivo, y cuando el comando jurídico que la norma contiene resulta ineficaz y los sujetos de la litis no encuentran el modo de resolverla, interviene el juez no solo para declarar el derecho sino para imponerlo con su mandato complementario; esa actividad del Estado que comprende tanto el proceso penal como el administrativo, constituye la jurisdicción.<sup>14</sup>

A efecto de adentrarnos al estudio de lo que es la jurisdicción penal, cabe realizar un brevísimos recordatorio de lo que constituye la jurisdicción judicial.

Nuestro régimen institucional esta inspirado en el principio tripartita y por tanto, confía el ejercicio de la jurisdicción a un órgano específico: El Poder Judicial, de su composición así como de las condiciones requeridas a los magistrados que lo integran; luego entonces en

este apartado analizaremos la dinámica del órgano jurisdiccional. La jurisdicción debe necesariamente participar de sus caracteres fundamentales, la primera de ellas es que la jurisdicción constituye un servicio público, en cuanto importa el ejercicio de una función pública, esto es lo abstracto y general; el servicio público es lo concreto y particular.

---

<sup>12</sup> Ibidem Pág. 416

<sup>13</sup> Cfr. CHIOVENDA. Giuseppe "Curso de Derecho Procesal Civil" Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 6 editorial Harla México 1997 Pág. 195

<sup>14</sup> Cfr. CARNELUTTI, Francesco "Derecho Procesal Civil y Penal" Biblioteca Clásicos del Derecho, Editorial Harla. México 1997 Pág. 5



El juez no dispensa justicia ni procede arbitrariamente, sino que su actividad esta reglada por normas imperativas; por tanto, todos los administrados en igualdad de condiciones tienen derecho al ejercicio de la jurisdicción, y ese derecho esta protegido legalmente mediante recursos y sanciones impuestas al funcionario que la ejerce, pues en el sentenciar el juez actúa como simple autoridad que no tiene otra limitación que la marcada por las leyes, mostrando su imparcialidad al grado extremo.

El Poder jurisdiccional no puede lógicamente extenderse más allá de los límites territoriales dentro de los cuales el Estado ejerce el suyo. De este principio derivan tres consecuencias fundamentales:

1. - Los órganos judiciales sólo ejercen su jurisdicción dentro del territorio del Estado. Los jueces no pueden aplicar otras leyes que las sancionadas por el Estado.
2. Sus decisiones no tienen eficacia fuera del territorio, pero las resoluciones de un país pueden ejecutarse en otros cuando las leyes o principios de reciprocidad lo permitan.
3. - La jurisdicción se ejerce sobre las personas y las cosas que existen dentro del límite territorial en que el juez ejerce sus funciones. Tampoco se hace distinción entre extranjeros y nacionales, porque los principios que la Constitución consagra y las leyes reglamentarias amparan por igual a unos y a otros; solo se tiene en cuenta esa circunstancia para la atribución del litigio a determinados jueces (competencia federal). En cuanto a las cosas comprende los muebles y los inmuebles, pero también se extiende a los actos en general, en cuanto de ellos deriven consecuencias jurídicas.
4. - La jurisdicción es indelegable, porque a diferencia de otros servicios públicos que pueden ser realizados por terceras personas, sin que su eficacia sufra demerito, por la aptitud especial que se requiere para desempeñar el cargo y por la naturaleza intelectual de la función, debe necesariamente ejercerse por la persona a quien ha sido conferida, es decir, el Juez.

Ahora bien, en materia penal, la jurisdicción ha sido conceptualizada por los estudiosos de la materia y establecen que para resolver el conflicto entre el Derecho subjetivo del Estado a castigar y el derecho de libertad del imputado, esta puesta la jurisdicción penal.

Debe aceptarse la definición que identifica la jurisdicción en el poder de resolver un conflicto entre derechos subjetivos de conformidad con el derecho objetivo; por tanto aplicando a nuestra materia anteriormente dada de la jurisdicción, se podrá decir que 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."<sup>15</sup>

De esta definición deben señalarse los aspectos siguientes: que la jurisdicción se caracteriza por el conflicto de derechos subjetivos, y no sólo por la existencia, con relación a una actividad estatal de un interés legítimo; entra en ella por tanto, el poder del juez relativo a la declaración de certeza de un delito, una vez existente ya el indicado conflicto entre derecho subjetivo de castigar y el derecho de libertad del imputado. 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.

La jurisdicción se caracteriza por la actuación, mediante decisiones motivadas, ya que así lo estatuye el artículo 16 Constitucional, al imponer la obligatoriedad de la motivación para todas las providencias jurisdiccionales.

La jurisdicción es un atributo de la soberanía o del poder público del Estado que se realiza a través de órganos específicamente determinados, para declarar si en el caso concreto se ha cometido o no, un delito, quién es el autor y en tal caso aplicar una pena o medida de seguridad.<sup>16</sup>

Ottorino Vanini, establece que la función jurisdiccional es el puente de paso de lo abstracto a lo concreto, es decir, de la ley penal a la ejecución de la ley penal.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> LEONE, Giovanni "Tratado de Derecho Procesal Penal" traducción de Santiago Sentis Melendo. Tomo I. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina 1989, pág. 269

<sup>16</sup> Cfr. COLIN SANCHEZ, Guillermo "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Editorial Porrúa S.A. México 1987. Pág. 133

<sup>17</sup> Citado por COLIN SANCHEZ, Guillermo Ob. cit. Pág. 71

Miguel Fenech precisa que, la jurisdicción es la potestad soberana de decidir en un caso concreto sobre la actuación de una pretensión punitiva y la de resarcimiento, en su caso, de acuerdo con la expresión genérica y abstracta de las normas jurídicas y en caso afirmativo ejecutar la pena concreta que inflija al condenado en la sentencia, función que se garantiza mediante la reserva de su ejercicio exclusivo a los órganos jurisdiccionales del Estado, instituidos con sus garantías de independencia e imparcialidad (tribunales penales) y la observación de determinadas normas que regulan la conducta de aquellos y de los demás sujetos cuyos actos son necesarios y convenientes para el cumplimiento de la instrucción (proceso penal)<sup>18</sup>

La jurisdicción penal puede definirse, como la facultad del Estado, ejercida a través de los órganos señalados en la ley, para declarar si un hecho es o no delito y actualizar respecto de la persona que lo haya ejecutado la conminación penal establecida en la ley.<sup>19</sup>

Cuando se define la jurisdicción penal, como la potestad de resolver el conflicto entre el derecho de castigar del Estado y el derecho de libertad del imputado de conformidad con la norma penal, antes de llegar al momento final de la jurisdicción, el juez tiene que recorrer un camino que a veces es largo e intrincado; debe adquirir el material probatorio, debe imponer algunas medidas coercitivas que las exigencias del proceso requieren, debe traducir a documentos todo lo que se desarrolla y se elabora en el proceso.

Para que haya actividad jurisdiccional no basta que un órgano de la jurisdicción esté investido de una acción; 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 son:

- Ante todo una separación de la persona del juez, respecto de las personas de las partes;
- el respeto al principio del contradictorio;
- la observancia de las reglas encaminadas a garantizar el libre desarrollo de los derechos y de las facultades de las partes.

---

<sup>18</sup> *Ibidem*. Pág. 132

<sup>19</sup> ARILLA BAZ, Fernando "El Procedimiento Penal en México" Editorial Porrúa, México 1997, pág. 42

### *Delito contra la Administración de Justicia.*

Por tanto la jurisdicción penal, se entiende como la facultad que tiene el Estado, ejercida a través del órgano jurisdiccional, de declarar si una conducta o hecho constituye delito o no, a efecto de actualizar la sanción punitiva establecida en la norma en contra de la persona que se ha colocado en el supuesto jurídico preceptuado en ésta.

### **1.2.3 Atributos de la Jurisdicción**

Como ya quedó establecido, la jurisdicción es la facultad de resolver los litigios y ejecutar las sentencias que en ella se dicten, supone la existencia de diversos elementos indispensables a ese fin y que son los siguientes:

- **Notio**, o sea el derecho a conocer de una cuestión litigiosa determinada. El juez no puede proceder de oficio, sólo actúa a requerimiento de parte, debiendo constatar la presencia de los presupuestos procesales, porque de lo contrario no habrá relación procesal válida y no podrá pronunciarse sobre el fondo de la cuestión, tomando en consideración la competencia y la capacidad.
- **Vocatio**, es la facultad de obligar a las partes a comparecer a juicio dentro del término de emplazamiento y en cuya virtud el juicio puede seguirse en su rebeldía, sin que su incomparecencia afecte la validez de las resoluciones judiciales.
- **Coertio**, es el empleo de la fuerza para el cumplimiento de las medidas ordenadas dentro del proceso, a efecto de hacer posible su desenvolvimiento, y que puede ser sobre las personas o las cosas.
- **Iudicium**, aquí se resume la actividad jurisdiccional, porque es la facultad de dictar sentencia, poniendo término a la litis con carácter definitivo, es decir, con efecto de cosa juzgada. El juez no puede dejar de resolver por insuficiencia, obscuridad o silencio de la ley, por tanto debe actuar de la siguiente manera: si la ley es clara la aplica; si es obscura, la interpreta; si falta la íntegra, pero no puede fallar fuera de los límites propuestos por las partes en la demanda y en la contestación, sin incurrir en nulidad de la sentencia misma.
- **Executio**, o sea el imperio para la ejecución de las resoluciones judiciales, mediante el auxilio de la fuerza pública.

En el Proceso penal, la jurisdicción también comprende los cinco elementos reseñados, interpretándose de la siguiente forma:

- Notio significa conocer el litigio, controversia o conflicto (instrucción en un proceso penal)
- Vocatio, implica la posibilidad de obligar a las partes a comparecer al proceso.
- Coertio, significa imponer el poder coactivo para el cumplimiento de sus disposiciones por parte del órgano jurisdiccional, contando éste con los medios de apremio.
- Iudicium, significa la emisión de sentencia
- Executio, es el cumplimiento de la sentencia impuesta. Esta última no tiene cabida en el derecho procesal penal, sino más bien en el derecho penitenciario.

#### **1.2.4.- Órgano encargado de la Jurisdicción Penal**

De conformidad con el artículo 21 Constitucional, la jurisdicción penal corresponde al Poder Judicial, el citado precepto establece: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial"

Los juzgadores del Poder Judicial, son llamados jueces, quien es la persona a la cual se le ha conferido facultades por parte del Estado, goza de autoridad a efecto de declarar el derecho, emitiendo una resolución que da fin a una controversia.

Como se precisará en capítulos posteriores, el juez debe reunir un conjunto de cualidades necesarias a efecto de desempeñar su encargo, a esto se denomina capacidad, pudiendo dividirse en: Subjetiva y objetiva, la primera se subdivide a su vez en: abstracta y concreta.

La Abstracta, son los requisitos que precisa la ley debe reunir la persona candidata a ocupar el cargo de juez, las cuales se encuentran previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, precisamente en los artículos 30 y 68.

“Art. 68.- Los jueces de primera instancia deberán reunir los mismos requisitos que los magistrados menos la edad, que bastará que sea de veintiocho años, cinco de poseer título de licenciado en derecho y de ejercicio profesional y de haber aprobado el examen de oposición.

Art. 30.- Para ser magistrado del Tribunal Superior de Justicia se requiere:

- I.- Cumplir con los requisitos exigidos por la Constitución Política del Estado;
- II.- No ser ministro de algún culto religioso, a menos que se separe formal material y definitivamente de su ministerio cuando menos cinco años antes del día de la designación;
- III.- No tener impedimento físico o enfermedad que lo imposibilite para el desempeño del cargo; y
- IV.- Haber aprobado el examen de oposición.

Art. 68.- Los jueces de primera instancia deberán reunir los mismos requisitos que los magistrados, menos la edad, que bastará que sea de veintiocho años, cinco de poseer título de licenciado en derecho y de ejercicio profesional y haber aprobado el examen de oposición.

En concreto, son los requisitos que debe reunir la persona que ostenta el cargo de juez, a efecto de garantizar su imparcialidad y falta de interés en los negocios que conozca, es decir, refiérase a los impedimentos, excusas y recusaciones para conocer de los negocios o asuntos, contemplados en los artículos 365,366 al 379 del Código procesal penal para el Estado de México.

“Art. 365.- Los secretarios, jueces y magistrados deben excusarse en los asuntos en que intervengan, al inicio de sus actuaciones, por cualquiera de los siguientes impedimentos:

## *Delito contra la Administración de Justicia.*

I.- Tener parentesco en línea recta, sin limitación de grado, en la colateral por consanguinidad, hasta el cuarto grado y por afinidad, hasta el segundo, con alguno de los interesados, sus representantes, patronos o defensores;

II.- Tener amistad íntima o enemistad con alguna de las personas a que se refiere la fracción anterior;

III.- Tener interés personal en el asunto, o tenerlo su cónyuge o sus parientes en los grados en que se expresa la fracción I;

IV.- Haber presentado querrela o denuncia el servidor público, su cónyuge o sus parientes en los grados que expresa la fracción I, en contra de alguno de los interesados;

V.- Tener pendiente el servidor público, su cónyuge o sus parientes en los grados que expresa la fracción I, un juicio contra alguno de los interesados, o no haber transcurrido más de un año desde la fecha de la terminación del que haya seguido hasta la en que se tome conocimiento del asunto;

VI.- Haber sido culpado el servidor público, su cónyuge o parientes en los grados expresados en la fracción I, en virtud de querrela o denuncia presentada ante las autoridades por alguno de los interesados, sus representantes, patronos o defensores;

VII.- Tener pendiente de resolución un asunto semejante al de que se trate, o tenerlo su cónyuge, o sus parientes en los grados expresados en la fracción I;

VIII.- Seguir algún negocio en que sea juez, arbitro o arbitrador de alguno de los interesados;

IX.- Asistir durante la tramitación del asunto a convites que le diere o costearle alguno de los interesados, tener mucha familiaridad o vivir en familia con alguno de ellos;

X.- Aceptar presentes o servicios de alguno de los interesados;

XI.- Hacer promesas que impliquen parcialidad a favor o en contra de alguno de los interesados, sus representantes o defensores, o amenazar de cualquier modo a alguno de ellos;



XII.- Ser acreedor, deudor, socio, arrendador o arrendatario, dependiente o principal de alguno de los interesados;

XIII.- Ser o haber sido tutor o curador de alguno de los interesados, o administradores de sus bienes por cualquier título;

XIV.- Ser heredero, legatario, donatario o fiador de alguno de los interesados, si el servidor público ha aceptado la herencia o legado o ha hecho alguna manifestación en ese sentido;

XV.- Ser el cónyuge, o alguno de los hijos del servidor público, acreedor, deudor, o fiador de alguno de los interesados;

XVI.- Haber sido magistrado o juez en el mismo asunto, en otra instancia;

XVII.- Haber sido agente del Ministerio Público, perito, testigo, apoderado, patrono o defensor en el asunto que se trata o haber gestionado o recomendado anteriormente el asunto a favor o en contra de alguno de los interesados; o

XVIII.- Estar en alguna situación que pueda afectar su imparcialidad en forma análoga o más grave que las mencionadas."

"Art. 366.- Las causas de impedimento no pueden dispensarse por voluntad de las partes."

"Art. 367.- El impedimento se calificará por quien deba juzgar de una recusación en vista del informe que, dentro de tres días, rinda el juez o magistrado. Contra la resolución que se dicte no habrá recurso alguno."

"Art. 368.- Cuando un juez o magistrado no se excuse a pesar de tener algún impedimento, procederá la recusación."

"Art. 369.- La recusación puede interponerse en cualquier tiempo, hasta antes de la citación para sentencia y la promovida no suspenderá la instrucción ni la tramitación del recurso pendiente. Si se interpusiere en contra de un juez o magistrado, se suspenderá el proceso a partir del cierre de instrucción y, en su caso, la audiencia para la resolución del asunto en el tribunal del alzada."

"Art. 370.- Si después de la citación para sentencia hubiere cambiado de personal el órgano jurisdiccional, la recusación solo será admisible si se propone dentro de los tres días siguientes al en que se notifique el auto a que se refiere el artículo 31 de este código."

"Art. 371.- Toda recusación que no fuere promovida en tiempo y forma será desechada de plano."

"Art.- 372.- Cuando el juez o magistrado estime cierta y legal la causa de recusación, sin audiencia de las partes se inhibirá y mandará que pase el asunto a quien corresponda."

"Art. 373.- Cuando los servidores públicos a que se refiere el artículo anterior estimen que no es cierta o que no es legal la causa alegada, señalarán al recusante un término de cuarenta y ocho horas, para que ocurra ante el superior que deba conocer la recusación.

Si éste estuviere en diferente lugar del en que reside el servidor público recusado, además de las cuarenta y ocho horas indicadas, se concederá otro término que será el suficiente, teniendo en cuenta la mayor o menor dificultad en las comunicaciones.

Si dentro de los términos de que se trata este artículo no se presenta el recusante al superior, se le tendrá por desistido."

"Art. 374.- Interpuesta la recusación, el recusado deberá dirigir oficio al superior que debe calificar aquella, con inserción del escrito en que se haya promovido, del proveído correspondiente y de las constancias que sean indispensables, a juicio del mismo recusado, y de las que señalare el recusante."

"Art. 375.- En el caso del artículo 373, recibido el escrito de la parte que haya promovido la recusación por quien deba conocer de ella, se pedirá informe al servidor público recusado, quien lo rendirá dentro del término de veinticuatro horas."

"Art. 376.- Dentro de cinco días contados desde el siguiente al en que se reciban los oficios a que se refieren los dos artículos anteriores, se resolverá si es legal o no la causa de recusación que se hubiere alegado.

Si la resolución fuere afirmativa y la causa se hubiere fundado en hechos que no estuvieren justificados, se abrirá el incidente a prueba por un término que no exceda de diez días.”

“Art. 377.- Concluido el término probatorio, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes se pronunciará la resolución contra la que no habrá recurso alguno.”

“Art. 378.- Cuando se deseche la recusación se impondrá al recusante multa equivalente de tres a diez días de salario mínimo general vigente en la zona.”

“Art. 379.- Calificada de legal una excusa o una causa de recusación, el impedido o recusado quedará definitivamente separado del conocimiento del asunto, turnándose al titular del órgano jurisdiccional que corresponda, conforme a la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, debiéndose comunicar lo anterior al impedido o recusado.”

Capacidad Objetiva: dicese competencia, la cual es la medida de la jurisdicción, la capacidad para ejercer el poder jurisdiccional en un caso concreto, esto es, por razones de materia, de territorio, cuantía, etc.

Por todo ello, a la función del órgano jurisdiccional, se le ha investido de poder, a través de una persona llamada juez, por virtud de la delegación de facultades que le confiere el Estado, tendrá como función específica la de declarar si una conducta o hecho constituye o no delito, es decir, aplicar la ley abstracta, la norma penal a un caso concreto, resolviendo así, una controversia jurídico penal planteada a su autoridad, con estricto apego a la ley, a efecto de dar a cada uno lo que le corresponde, según decía Ulpiano; sin perder de vista que el juez es un ser humano y que por ello no es perfecto, sin embargo al ser su función totalmente autónoma, bajo ninguna circunstancia se podría tachar su tarea jurisdiccional como realizada de mala fe, tal y como se sustentará en el cuerpo del presente trabajo.

## **CAPITULO II**

### **LA JUDICATURA**

Por Judicatura debe entenderse el conjunto de los titulares profesionales y permanentes de la función jurisdiccional, aun cuando no reciban expresamente la denominación de jueces, y especialmente referida a su organización y funcionamiento.

El vocablo judicatura se refiere al conjunto de los juzgadores, considerando como tales en un sentido estricto a los de primera instancia y de carácter monocrático; pero en un sentido más amplio, también se comprende dentro de esta institución a los que forman la llamada magistratura, es decir a los miembros de los tribunales de segunda o última instancia, en la inteligencia de que en nuestro ordenamiento, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 94 y siguientes de nuestra carta magna, los integrantes de la Suprema Corte de Justicia, reciben la denominación de ministros.

Desde un ángulo terminológico, también es preciso aclarar que los dos vocablos, judicatura y magistratura se han utilizado indistintamente, para designar a los titulares de la función jurisdiccional, incluyendo en ocasiones también a los miembros del Ministerio Público, y por ello la denominación de Consejo Supremo, de la Magistratura, de la Judicatura o de la Justicia, que se ha conferido a los organismos autónomos integrados esencialmente por miembros del poder judicial, pero incluyendo también representantes de los otros dos poderes, con las funciones de gobierno, vigilancia, administración y disciplina de los organismos judiciales.

Estos consejos que se han extendido rápidamente a numerosas legislaciones y están consagradas en las Constituciones de Francia (1946-1958); Italia (1948); Turquía y Venezuela (1961); Portugal (1976); Brasil (reforma de 1977); España (1978), así como las leyes ordinarias que introdujeron la institución en Colombia (1955) y Perú (1969)<sup>20</sup>.

En el primer sentido estricto, la judicatura en el ordenamiento mexicano se integra con los jueces de distrito y los militares, en el ámbito federal; así como los jueces municipales, de paz y de primera instancia en el ámbito de las entidades federativas, ya que poseen carácter monocrático y competencia para conocer el primer grado (en ocasiones el único) de los conflictos jurídicos que le son sometidos.

Con un significado más amplio debemos comprender, por una parte y dentro de los poderes judicial federal y de carácter local, a los Magistrados de los tribunales unitarios y colegiados del circuito, así como de los Tribunales Superiores tanto del Distrito Federal como de las restantes entidades federativas y de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, cuya denominación técnica es también la de magistrados, pero por tradición se les califica como Ministros por su elevada jerarquía.

Los aspectos de organización y funcionamiento de la judicatura mexicana, se concentran en las llamadas garantías judiciales, es decir, en la preparación, selección y nombramiento de los jueces y magistrados, así como en las disposiciones legales y constitucionales relativas a la estabilidad, remuneración, autoridad y responsabilidad de los miembros de la propia judicatura en la significación amplia que señalaremos con posterioridad.

---

<sup>20</sup> Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa, México 1994, pág. 1841.

## **2.1.- PREPARACIÓN Y SELECCIÓN DE JUECES.**

### **2.1.1 El problema de la formación de jueces.**

Los órganos de la función judicial son los juzgados y los tribunales, cuyos titulares se denominan jueces y magistrados. El juez viene a ser generalmente un titular unipersonal, en tanto que el magistrado es miembro de un órgano colegiado; en ocasiones la palabra magistrado se aplica a jueces que ostentan la categoría superior y en México se denominan ministros los integrantes de la Suprema Corte. De cualquier manera, lo que ahora interesa es el problema de las circunstancias que rodean el ingreso de los juzgadores al oficio judicial; la doctrina quiere ver en esto una cuestión de identidad y de diversidad condicionales. Se habla de condiciones objetivas y subjetivas del juzgador, para referir las primeras a la competencia, y las segundas a los impedimentos del juez en lo particular. El valor que en todo servicio público tiene máxima importancia, opera fundamentalmente en las funciones judiciales e influye decisivamente en los nombramientos. El buen juez es preferible al buen legislador, y por ello el problema de la formación moral e intelectual, de la selección de la magistratura, que es problema político y moral además de técnico.<sup>21</sup>

Lo que se califica de competencia subjetiva o conjunto de requisitos que debe llenar el juzgador para actuar como miembro del oficio, puede considerarse también como condiciones de habilidad jurídica personal. Si se toma el órgano en su generalidad contribuyen a formarlo directa o indirectamente, todos los sujetos que en alguna forma actúan para administrar justicia, es decir, no solo se consideraría al juez, sino a todo el personal subalterno.

---

<sup>21</sup> BRISEÑO SIERRA, Humberto. Ob. Cit. Tomo I, Pág. 613

En sentido estricto, el órgano se constriñe al juzgador, entonces resulta comprensible que para que un sujeto se convierta en juzgador, es menester que exista en el Estado una composición orgánica, dentro de la cual será incluido como juez, magistrado o ministro.

Es respecto al fenómeno de acceso al cargo que se habla de ciertas condiciones, las cuales convienen sistematizar.

El requisito, condición actual del cargo, es naturalmente el nombramiento; como supuesto se tienen todas las exigencias impuestas al sujeto para ser postulado. Algunas veces acontecerá que las condiciones supuestas son mínimas, como al tratarse de los jueces de paz ingleses, para quienes basta la nacionalidad, la edad y determinadas situaciones sociales o materiales; pero en otras ocasiones, el supuesto resulta ser demasiado riguroso, o de otra manera expresado, se demandan cualidades, conocimientos y títulos especiales.

Lo más importante parece ser el modo de acceso, que se viene clasificando en elecciones y nombramientos, pero a su lado puede hablarse de selecciones. La designación de los funcionarios judiciales, ha constituido la piedra de toque de la carrera judicial; dos principios han disputado su regulación: el de la antigüedad rigurosa y el de libre elección ministerial.

La antigüedad supone en efecto una carrera judicial, porque para tenerla es indispensable que se pertenezca ya a la organización, sea como secretario, fiscal o simplemente subalterno. De esta manera se satisfacen las exigencias de la inamovilidad pero se estimula la rutina y la pereza mental; de ahí que se busque un término medio que combine aspectos diversos del nombramiento libre y el ascenso por antigüedad, distinguiendo entre nombramiento originario y sucesivo.

En realidad en la designación de los jueces estatales versan cuestiones de distinta índole, deontológicas algunas veces, las políticas, sociales, psicológicas y técnicas. A fin de cuentas lo que se pretende es que la organización judicial satisfaga a los justiciables.

Congruente con este criterio de varios puntos orientadores, Sentis Melendo, citado por Briseño Sierra, establece las siguientes premisas para la organización judicial:

- Legalidad y legitimidad, es decir, designación del funcionario por los medios establecidos en el sistema imperante en cada país y cada tiempo.
- Permanencia, en el sentido de definitividad de la designación, ya que no se trata de una actividad accidental, sino continuada y que exige la dedicación vitalicia del juzgador.
- Apolitismo, en cuanto a que el juzgador debe ser ajeno a la política activa, en virtud de que su nombramiento no debe vincularse con los partidos políticos, pero esto no puede entenderse que en la dirección de que el juez se abstenga de toda intervención política.
- Jerarquía, no solo como potestad de mando, sino virtud de sacrificio. Ciertamente la jerarquía esta ligada a la competencia, pero ahora se toma con doble sentido: disciplinario y moral.
- Coordinación, para que la armonía del conjunto se produzca. Se trata de una armonía en la función y no en los sentimientos.
- Unidad, que se plasme en la conciencia, espíritu y criterio, sin que ello constituya obstáculo para contemplaciones distintas y soluciones diversas del caso controvertido. Es ésta una aspiración y no una condición técnica, y ni siquiera se cree realizable.
- Anonimato, para designar lo impersonal de la función. Aunque líricas estas palabras impresionan y muestran la conveniencia de que el juzgador trabaje por el derecho y no por su fama.
- Independencia, que se funda en la seguridad de su origen judicial legítimo y que en definitiva permite al oficial contar con las posibilidades de fallar razonablemente y sin presiones ajenas.
- Sentido de responsabilidad para juzgar cualquier asunto. Es la generalidad en la responsabilidad, y es la continuidad en ella.



- Sacerdocio, como sentimiento de que se cumple con la responsabilidad para decidir sobre la vida, la honra, la libertad y los bienes de otras personas.<sup>22</sup>

Estas premisas están lejos de ser condiciones legales y quedan en calidades morales, notas que deberían distinguir al juzgador, aunque en ciertas sociedades sea muy difícil, no solo encontrar al hombre que las posea, sino lograr que las conserve si las tiene.

En México se han conocido o aplicado casi todas las técnicas de designación, los magistrados han sido nombrados directamente por el pueblo en las elecciones municipales, en la actualidad son nombrados por el presidente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal así como de las entidades federativas. Lo mismo en la época en que el oficio judicial, dependía prácticamente de la Secretaría de Instrucción y Justicia, como en la época actual, se ha sostenido que el Ejecutivo ejerce una influencia exorbitante, no solo por lo que atañe a la forma de designar a los altos funcionarios de las magistraturas federal y distrital, sino por la sujeción que significa la potestad de pedir la destitución de los funcionarios judiciales.

Los temas conexos con el requisito de ingreso (el nombramiento) que menciona la doctrina, tales como la carrera judicial, no atañen directamente a la buena administración de justicia, como lo demuestra el hecho de que en el país considerado como el que tiene la mejor magistratura, o sea, Inglaterra, resulte prácticamente desconocida. Sería conveniente sin embargo separar lo propio de la carrera judicial, que responde al anhelo legítimo de la seguridad en el empleo, de otras implicaciones que van hacia la recta administración del servicio.

No solo se puede decir que el juez profesional ofrezca las mayores garantías de eficiencia, sino que ni siquiera cabe considerar que se mejoraría la función al otorgar a los oficiales ventajas económicas y seguridad de ascenso. De manera que uno será el ideal profesional, la pretensión incensurable de llegar a los más elevados cargos y otro el aspecto técnico de la judicatura.

Cualquier juez debe llenar dos condiciones: conocimiento de la normatividad que aplica y buena fe. Todo lo demás es meramente deseable pero no imprescindible. La profesión de

---

<sup>22</sup> Cfr. BRISEÑO SIERRA, Humberto, Ob. Cit. Tomo I pág. 615

juez no tiene, en cuanto tal, dificultades mayores que cualquiera otra; lo que cambia es la técnica y la habilidad personal; pero el saber de la disciplina particular y la recta voluntad son las cualidades buscadas por el justiciable que confía en el Estado, en su ley, y que la ve aplicada en lo inmediato, en lo personal por un sujeto que se ostenta representante del ente político.

La imagen que el particular tiene de su organización estatal proviene de los funcionarios que tienen contacto con él de manera cotidiana. El juez, y no el Estado, es quien da respuesta a las demandas, su rectitud, la pronta atención de los asuntos es lo que busca el gobernado.

En realidad no se quiere que todo juez sea el hombre más sabio de la comunidad, pero si se espera que sepa el derecho que aplica y se supone que como sujeto imparcial, el juez no tendrá personal interés en los litigios ajenos. El juzgador podrá equivocarse en muchas ocasiones, como el resto de los juristas, desconocerá una disposición y probablemente interprete de manera indebida un precepto, lo que se reclama es que el juez obre siempre con la conciencia limpia: pasa el yerro pero no la mala fe, no la prevaricación.

Entonces el ingreso queda sometido a condiciones que responden a la misma idea del despido, que no debe confundirse con el retiro, el cumplimiento de requisitos de conocimientos jurídicos y actuación de buena fe. Cualquier otra circunstancia podría ser intrascendente y hasta injuriosa.

## **2.1.2 Preparación**

Como ya se dejó establecido en el punto anterior, es requisito indispensable que el juzgador además de que su actuar se constriña a diversas condiciones, las de más importancia son: tener bastos conocimientos jurídicos y una actuación de buena fe; Sin embargo, es necesario que exista una excelente preparación en las personas que van a desempeñar tal función. Con todo aun se discute la forma de seleccionar al personal; desde luego la legitimidad del juez resultará indiscutible, cualquiera que sea la forma de ingreso, siempre que se ajuste a la ley.

En el somero recorrido que hacen Castillo Larrañaga y de Pina, encuentran que el ingreso a un cuerpo judicial puede responder a cualquiera de las siguientes técnicas:

- Elección como en Suiza y Estados Unidos de América, nombramiento por el jefe del Estado como en las monarquías absolutas. Nombramiento por el Legislativo. Designación del Ejecutivo que se hace libremente, previa propuesta de los órganos judiciales superiores y administrativos como en Bélgica, previa oposición en España y con ratificación de las cámaras en México. Nombramiento por el órgano judicial en determinados casos, tal como sucede en México, donde la fórmula se aplica a magistrados, jueces federales y jueces del distrito federal y territorios.

Pero también se habla de una carrera que comenzaría en las Facultades. Se trataría de especializar a los pretendientes y de obtener para los mejores los puestos iniciales. El futuro juez estaría debidamente preparado, con un mayor cúmulo de conocimientos o con conocimientos específicos, distintos de los que se exigen para el otorgamiento del título de licenciado en derecho.

### **2.1.3 Selección**

Un aspecto crucial para garantizar la independencia judicial, esta determinado sin duda alguna por la fórmula empleada para acceder a la judicatura, así puede hacerse por designación; por métodos selectivos, por la formación, por la preparación técnica profesional de los jueces y magistrados.

Todas estas formas de nombramiento tienen ventajas y encuentran inconvenientes teóricos, por lo que sostener un punto de vista es expresar el deseo personal, no la consecuencia sacada de una enseñanza estadística ni menos científica. Por ejemplo en Argentina, se estima que la oposición es el sistema menos malo, no el mejor pues resulta indiscutible que con otras técnicas se ha logrado ocasionalmente una buena administración.

También se habla de una carrera que comenzaría en las facultades; se trataría de especializar a los pretendientes y de obtener para los mejores los puestos iniciales. El futuro juez estaría debidamente preparado, con un mayor cúmulo de conocimientos específicos, distintos de los que se exigen para el otorgamiento del título de licenciado en derecho; la oposición se sostiene como una segunda o tercera selección.

Marginalmente acontece que la carrera judicial, expresión de toda carrera profesional, tendrá que regirse por un escalafón. Este viene a ser otra seguridad para el funcionario, al mismo tiempo que significará eventualmente un peligro para la función, por cuanto la certeza del ascenso programado elimina el incentivo de toda competencia. Si, en cambio, se dispone que el ascenso se efectúe por méritos, el patrón para medirlos será siempre discutible. Habría que cuestionarnos sobre lo qué podría ser un mérito, porque el debido cumplimiento de la función, es ante todo un deber y quien alegare cualidades por esmerarse en el trabajo, no haría sino afirmar que ha hecho aquello a lo que estaba obligado.

El ascenso podría no ser una necesidad en la organización judicial, pero su institución obedece al sentido administrativo introducido artificialmente en él para hacerle menos gravoso y más dócil y en este sentido representa posibilidades de mejora material que en

nada debieran depender de la categoría; luego entonces es un tema discutible respecto de cual serían los métodos más adecuados para acceder a la judicatura; motivo por el cual, solo analizaremos aquellos más conocidos.

■ Designación o Nombramiento.

El primero de los problemas es el de la selección de las personas que han de ingresar a la judicatura, que impondrá la difícil tesitura de escoger entre los distintos sistemas de nombramiento de los jueces.

Nombramiento por el Ejecutivo.- Ya señalamos el inconveniente de la intervención de otros poderes en las funciones del Poder Judicial, porque con justificadas razones se piensa que la garantía de independencia judicial se ve gravemente comprometida cuando la designación del funcionario judicial obedece a motivos políticos.

Eduardo Pallares, sostiene que el Poder Judicial no debe ser subordinado respecto de los otros dos poderes, ni en su constitución ni en su funcionamiento y que la independencia judicial es una de las garantías que para la mejor administración judicial, hace efectivo el derecho público de las naciones democráticas. Además dice, cuando es el poder político el que directamente designa a los jueces, no hay que perder de vista la natural y humana reacción del funcionario judicial que tendería a congraciarse con el que lo designó y que en algunos países como el nuestro, también ha tenido facultades para destituirlo. En estas condiciones es lógico suponer que uno de los atributos primarios de la judicatura, o sea, la independencia se desvirtuaría.<sup>23</sup>

Hay autores que acuden al ejemplo del sistema inglés como modelo de la judicatura que rinde excelentes frutos y que se finca en el nombramiento de sus miembros por el Ejecutivo. Sin embargo se afirma que: "las excelencias que se practican de la justicia británica no derivan

---

<sup>23</sup> PALLARES, Eduardo, "Derecho Constitucional", Editorial UNAM, Coordinación de Humanidades México 1978. Pág.189

del sistema de designación, francamente recusable por muchos motivos, sino de la concepción nacional de la justicia como función del elevado concepto que en el ambiente social se tiene de la misión del juez, de las dificultades con las que tropieza la remoción de los jueces, la facilidad de adaptación de la judicatura a las necesidades de la justicia, favorecida por el discreto ejercicio de la jurisdicción de equidad y hasta por la misma procedencia de los jueces".<sup>24</sup>

En México para la designación de los Ministros de la Suprema Corte de la Nación y de los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, según mandato de los artículos 89, fracciones XVII y XVIII, y 96 de la Constitución Política de 1917, se sigue un método en el que el Poder Ejecutivo es copartícipe con el poder legislativo federal y con la asamblea de representantes del Distrito Federal.

Es un pasaje ampliamente difundido el aserto de Eduardo Pallares quien afirma: "que el poder judicial no debe estar subordinado respecto a los otros dos poderes, ni en su constitución ni en su funcionamiento, ya que la independencia judicial es una de las garantías que para la mejor administración de justicia debe declarar y hacer efectivo el derecho público de las naciones democráticas. En la integración del poder judicial, no existe la característica de independencia, porque tanto en el nombramiento de los ministros de la Corte, como en el de los magistrados del Tribunal Superior, intervienen conjuntamente los dos poderes, el legislativo y el ejecutivo."<sup>25</sup>

De aquí la conveniencia de que la función jurisdiccional sea confiada a los órganos autónomos, independientes para que el que aplica la ley no siga más normas que la que él estima sea la voluntad de la ley, conforme a su ciencia y conciencia.

Redenti comulga con este principio, imprescindible de la independencia judicial, al consignar la protección que requiere el juez contra el peligro de injerencias e influencias de otros

---

<sup>24</sup> FLORES, GARCÍA Fernando "La Carrera Judicial en México" Universidad Nacional Autónoma de México, 1967, pág. 278.

<sup>25</sup> PALLARES, Eduardo "Diccionario de Derecho procesal Civil" México. Editorial Porrúa 1956, pág. 321

órganos u oficios o de otros personajes de la administración de justicia cuyos miembros deben estar inmunes o inmunizados en lo posible, de toda contaminación política.<sup>26</sup>

En el sistema de legalidad, fundado sobre la división de poderes, la justicia debe quedar rigurosamente separada de la política. La política precede a la ley, es el penoso trabajo de donde nace la ley, pero una vez nacida, solo en ella debe fijarse el juez.

Respecto a esta condición, ineludible de la independencia del poder judicial en nuestro país, Fix Zamudio establece: que uno de los propósitos fundamentales que se palpan en el espíritu del constituyente es el lograr la efectiva independencia de los tribunales federales, como lo demuestran las palabras categóricas del primer jefe del ejército constitucionalista, en la exposición de motivos del proyecto de constitución... "uno de los anhelos más ardientes y más hondamente sentidos por el pueblo mexicano es el de tener tribunales independientes que hagan efectiva las garantías individuales contra los atentados y excesos de los agentes del poder público y que protejan el goce quieto y pacífico de que han carecido hasta hoy..."<sup>27</sup>

El jurista resume los medios que tomó el constituyente de 1917 para lograr esa autonomía del organismo judicial, tales como la supresión del artificial sistema de elección por el Congreso, el establecimiento de requisitos más severos para ser designado ministro de la Corte, la implantación de la inamovilidad de los funcionarios judiciales federales, la supresión de la Secretaría de Justicia.

#### ■ Designación por la Propia Judicatura.

Esta fórmula ha sido observada por Bélgica y en Uruguay, otro tanto sucede en México, para el nombramiento de los jueces federales, cuya designación por la Suprema Corte de Justicia, esta previsto por el precepto constitucional 97; y para los jueces inferiores locales, el nombramiento es hecho por el Tribunal Superior de Justicia, según su ordenamiento jurídico, es decir, la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México.

---

<sup>26</sup> REDENTI, Enrico "Derecho Procesal Civil" Editorial EJE, Buenos Aires 1957 Tomo I, pág.38 y 39

<sup>27</sup> FIX ZAMUDIO, Héctor. Ob. Cit. Pág. 240

Ante los conocidos resultados que ha producido este procedimiento, sólo cabe estar temeroso de que factores distintos de la capacidad, moralidad, vocación y eficiencia, sean los que se continúen usando para nombrar a los jueces inferiores. Hay que lamentar que motivos políticos, de amistad, influencias sindicales, etc. Han sido los que en ocasiones, determinan el nombramiento de los jueces.

Comentando la situación de su país, Couture, señala que el sistema de designación de jueces hechos por la Suprema Corte de Justicia había dado excelentes resultados a lo largo de la historia de esa Nación sudamericana y que debía sostenerse, aunque tomando en cuenta la abundancia de candidatos para alcanzar algún cargo en la judicatura la adopción de un criterio selectivo para proveer al ingreso del servicio de la Administración de Justicia, dejando a la Corte un margen razonable de discrecionalidad a los efectos de la calificación moral y de la vocación de los aspirantes.

En México, frecuentemente se han exteriorizado resueltas opiniones adversas a la fórmula de que los miembros que ocupan los niveles jerárquicos superiores del poder judicial, tengan la facultad de nombrar a los jueces inferiores.

No sólo debe ser la función del juez independiente de la influencia de organismos externos, sino de los elementos de la propia judicatura que ocupan los cargos superiores, que pretendieran aconsejar, insinuar, intimidar a los inferiores con el pretexto de la jerarquía administrativa y disciplinaria. Es necesario que todos los jueces resuelvan los asuntos que se ventilan ante ellos con el mismo grado de libertad y de respeto establecido por la ley.

Tampoco puede pasar inadvertido que el funcionario judicial debe estar amparado contra el impacto producido por las actividades delictivas de las partes del proceso; contra las dádivas, ofrecimientos, violencia, amenazas, etc. de los justiciables. Por fortuna en este renglón las normas positivas de muchos países civilizados previenen y sancionan esta protección a la independencia funcional de los jueces.

En la organización e integración del Poder Judicial del Estado de México, existe un sistema de selección para obtener el cargo de juez o magistrado o para la promoción de ascensos. Este sistema corresponde a una verdadera carrera judicial; de esta manera los nombramientos de



los jueces y secretarios para estos cargos se hacen con sujeción a un criterio preestablecido fundado en los méritos de los aspirantes, la experiencia y la conducta honesta de quienes han de ingresar a la Judicatura y estudios especializados.

El Poder Judicial del Estado de México, cuenta con un Instituto de Capacitación y Especialización judicial, cuya normatividad se encuentra inserta en la Ley Orgánica respectiva, considerando importante hacer mención del contenido de los artículos que lo regulan, mismo que son:

“Art. 153. - El Instituto de Capacitación y especialización judicial del Estado, tiene como objetivo la formación y actualización de los miembros del Poder Judicial y de quienes aspiren a pertenecer a éste. El funcionamiento y atribuciones del instituto se regirán por las normas que determine el Consejo de la Judicatura.”

...

“Art. 155. - El Instituto de Capacitación y Especialización Judicial establecerá cursos tendientes a:

I.- Desarrollar el conocimiento teórico práctico de los trámites, diligencias y actuaciones que formen parte de los procedimientos y asuntos de la competencia del Poder Judicial;

II.- Actualizar y profundizar los conocimientos respecto del orden jurídico, la doctrina y la jurisprudencia;

III.- Proporcionar y desarrollar técnicas de análisis, argumentación e interpretación que permitan valorar correctamente las pruebas y evidencias aportadas en los procedimientos;

IV.- Mejorar las técnicas administrativas en la función jurisdiccional; y

V.- Contribuir al desarrollo de la vocación del servicio, así como al ejercicio de los valores y principios éticos inherentes a la función judicial.”

...

“Art. 159. - La Carrera judicial esta integrada por las siguientes categorías:

I.- Magistrado

II.- Juez de Primera Instancia

III.- Juez de Cuantía Menor

IV.- Secretario de Acuerdos

V.- Secretario judicial y auxiliar proyectista

VI.- Oficiales mayores de salas

VII.- Ejecutores

VIII.- Notificadores; y

IX.- Personal auxiliar administrativo”

“Art. 161. - Los concursos de oposición para el ingreso y promoción dentro de las categorías señaladas, se sujetarán al siguiente procedimiento:

I.- El Consejo de la Judicatura emitirá una convocatoria por lo menos con treinta días naturales de anticipación, misma que deberá ser publicada en la gaceta del gobierno y en dos de los principales diarios de mayor circulación estatal. En la convocatoria deberá especificarse que se trata de un concurso de oposición, la categoría y el número de vacantes sujetas a concurso; el lugar, el día y la hora en que se llevarán a cabo los exámenes, así como el plazo, lugar y requisitos para la inscripción y, en general, todos los demás elementos que se estimen necesarios.

II.- Los aspirantes inscritos deberán resolver por escrito cuestionario cuyo contenido versará sobre materias que se relacionen con la función de la plaza para la que concursan. De entre

el número total de aspirantes, sólo tendrán derecho a pasar a las siguientes etapas las personas que hayan obtenido calificación aprobatoria;

III.- Los aspirantes aprobados en términos de la fracción anterior, resolverán los casos prácticos que se les asignen y presentarán un examen oral y público que practicará el jurado, mediante preguntas que realizarán sus miembros, sobre toda clase de cuestiones relativas a la función jurisdiccional que les corresponda, de acuerdo con la categoría sobre la cual están concursando;

IV.- La calificación final se determinará con el promedio de las calificaciones aprobatorias en los exámenes y serán considerados para la promoción respectiva, quienes hayan obtenido los más altos promedios;

V.- Los aspirantes que hayan aprobado el examen, tendrán derecho a que se les asigne una plaza, dentro del año siguiente;

VI.- Quienes no hayan aprobado los exámenes respectivos, podrán volver a concursar para la misma categoría, sólo en dos ocasiones más;

VII.- en el caso de que ninguno de los aspirantes obtuviera calificación aprobatoria, se declarará desierto el concurso y se procederá a realizar un nuevo examen en el plazo que estime pertinente el Consejo de la Judicatura; y

VIII.- De todo lo anterior se levantará un acta y el presidente del jurado declarará, quien o quienes han resultado aprobados y se procederá a la realización de los exámenes respectivos.”

Los procedimientos de selección permiten valorar el conocimiento del derecho, la vocación, la experiencia y la honorabilidad de quienes han de integrar los órganos judiciales. Un buen juez o magistrado no se improvisa, requiere del transcurso de años de estudio y práctica en los tribunales, para lograr las aptitudes que permitan la justa aplicación de la Ley.

La selección, formación, eficiencia y preparación adecuadas son, entre otras, los elementos indispensables para el correcto desempeño de la función jurisdiccional. En este aspecto el

Poder Judicial del Estado de México ha establecido en forma racional y orgánica la carrera judicial, a través del Instituto de Capacitación y Especialización Judicial que culmina con los exámenes de oposición realizados por el Tribunal Superior de Justicia con el objeto de seleccionar a los que habrán de ocupar los cargos en la judicatura.

■ **Nombramiento a través de Oposiciones y Concursos.**

Si por un lado aceptamos las reservas e inconvenientes anotados a cada uno de los métodos examinados, y por otro nos encontramos ante la ineludible exigencia de encargar la función jurisdiccional a elementos idóneos que se enfrentan a tan ardua misión, que reúnan conocimientos y criterio jurídicos, moralidad, capacidad física y mental, eficiencia, honradez cabal, entre otras, una respuesta mejor o que presentan menores peligros a nuestras inquietudes parece proporcionarle el sistema que a través de pruebas a los candidatos; que por medio de la confrontación de sus méritos, que comparando su rendimiento, laboriosidad y con el auxilio de un tribunal calificador selecto, formado por elementos de solvencia moral e intelectual, llegue a desentenderse de pasiones o influencias políticas y económicas para dar a quien lo merezca, la alta función de administrar justicia.

No se deja de reconocer que la provisión de los cargos judiciales mediante oposición y concurso, tenga imperfecciones y que sería menester hacer un estudio cuidadoso y pormenorizado para llegar a una reglamentación satisfactoria. Sin embargo, es un campo de experiencia para quien ya está capacitado, nuestro país y el ambiente judicial, forense y académico mexicanos, para hacer un esfuerzo firme que escudriñe todas las posibilidades para desterrar los desprestigiados y defectuosos sistemas actuales y pugne por la adopción de procedimientos más rectos y más técnicos.

Varios autores se han convenido de la bondad del sistema, ya que sugieren que el ingreso para la carrera judicial, deberá someterse a los aspirantes a una prueba selectiva, a ejercicios y exámenes que permitirán al jurado o tribunal calificador conocer los conocimientos y la preparación, el criterio y la intuición jurídica de los examinados.

Los aspirantes deben reunir requisitos como, bastos conocimientos jurídicos, el de poseer un grado profesional legalmente expedido por universidad de reconocida seriedad y excelencia académica, edad mínima o máxima, antecedentes que hagan presumir su moralidad y honradez, desligados de actividades de dirigencia política.

El jurado deberá integrarse por personas de prestigio y solvencia moral y profesional, cuya función calificador esté exenta de dudas acerca de intervenciones o influencias de partido, de intereses y compromisos sectarios. Este tribunal calificador apreciara y decidirá el triunfo de las personas que hubieren presentado las oposiciones.

Basta entonces que las pruebas sean juzgadas por examinadores independientes, para que el reclutamiento asegure de partida una gran independencia; aún cuando la celebración de estas pruebas supone una selección y una criba interpuesta a los aspirantes, podría pensarse en exigirles, como sucede en varios países europeos un período de capacitación y de entrenamiento.

Durante este período los aspirantes seleccionados tendrían que:

1. - Asistir a una escuela judicial, donde se impartirán cursos especializados en práctica forense, ética profesional, sistema de valoración de pruebas, estudios superiores de procedimientos civiles, penales, amparo, familiar, administrativo, etcétera.
2. - Aprobar con amplitud en los exámenes de las asignaturas requeridas y;
3. - Cumplir con un período mínimo de aprendizaje, auxiliando a un funcionario judicial, proyectando sentencias, acuerdos, autos de mero trámite, autos constitucionales, etcétera.

Este podría ser el procedimiento para nombrar a los jueces que empezaran la carrera judicial.

Este período de aprendizaje y de inicio en la práctica judicial ya era conocido en el sistema adoptado por los pueblos aztecas y texcocano. Detrás de los jueces se encontraban cuatro jóvenes nobles que aprendían el oficio judicial y asistían a las audiencias para después, llegado el caso, sucederlos en el desempeño de las funciones de la judicatura; a estos

aprendices de jueces se les llamaba tectli o teutli, nobles educandos del Calmecac (escuela de nobleza azteca), instruido por los sacerdotes en los menesteres de la carrera judicial.

■ **Proposiciones para lograr un mejor acceso a la judicatura.**

La carrera judicial con la base de la aplicación del principio de la división de poderes y de una interpretación ágil que de ella se haga, adecuada a las nuevas condiciones del México moderno, que impida por una parte el abuso y concentración del poder en unas solas manos o en una corporación política, y por otro lado, que no se lleve a un aislamiento hermético o al enfrentamiento pernicioso de los poderes, hipótesis que conduciría al condicionamiento de la libertad (una de las finalidades supremas no solo del derecho, sino una de las aspiraciones más valederas de la estirpe humana) o bien, a la pérdida de la marcha armoniosa y progresista del poder político, factor indispensable para el avance de nuestra nación.

Con esa estructura constitucional adaptada a la realidad social mexicana, nos permitimos presentar las siguientes propuestas para que la judicatura adquiera la dignidad y jerarquía que corresponde a un órgano que requiere de la independencia, como factor indispensable para el desempeño de su delicada, de su exquisita tarea de juzgamiento pacífico y justo de los conflicto de los intereses de los demás y una integración idónea con hombres sabios, rectos, honrados, prudentes, con verdaderos jurisconsultos y que todo ello, permita cambiar la situación crítica de la judicatura, que ha llevado a una opinión generalizada de censura.

Es impostergable la necesidad de implantar una auténtica carrera judicial, entendida como una conjugación de ideas, para concebirla como la profesión que ejercen los funcionarios judiciales o la serie de grados desde el más inferior hasta el superior, por los cuales van ascendiendo los funcionarios judiciales.

Becerra Bautista opina que para garantizar una eficiente labor, es aconsejable que los miembros del Poder Judicial, lo sean de carrera, es decir, que si no han realizado estudios especializados al menos escalen los puestos superiores, después de haber desempeñado los inmediatos inferiores. El funcionario judicial deber satisfacer necesidades de formación

intelectual distintas a los del abogado postulante, por lo que se requiere una preparación especial.<sup>28</sup>

En efecto, no es difícil percibir que las ocupaciones profesionales de abogado, defensor de intereses de un representado; agente del Ministerio Público, acusador en el ramo penal o defensor de intereses de una comunidad; y del juzgador, oficio competente y funcionario imparcial, componedor de intereses ajenos, es de una diversidad marcada, cuando no incompatibles entre sí, no sólo en su desempeño coetáneo, sino aún desde una óptica psicológica y funcional.

---

<sup>28</sup> BECERRA BAUTISTA, José "El Proceso Civil en México", México 1980. Pág. 254

## **2.2. - EL JUEZ**

Aristóteles se refiere a la función de los jueces, en sus diversas obras, partiendo de ello, la interpretación filosófica de los mismos, no es difícil reconstruir la imagen aristotélica del buen juez, siendo necesario describir por la vía interpretativa su sentido profundo; toda vez que, cuando están en desacuerdo los nombres recurren al juez, pues ir al juez es ir a la justicia; y el juez quiere ser la justicia animada, si tomamos en cuenta estas palabras, no podemos dudar, que ser justo es la virtud esencial del juzgador, éste no ignora lo que de él se espera; por ello aspira a que las partes lo vean como una encarnación de la justicia. Solo que tal ambición no basta, quien no posea, en grado eminente el conocimiento de lo justo y de lo injusto, jamás podrá realizarla; para que la recta voluntad actúe con eficacia es necesario que el saber y el recto juicio la acompañen.

Cuando gracias a su sabiduría y rectitud, el juez da pruebas de que ésta a la altura de su misión, los hombres van confiadamente al dikasterion a plantear sus diferencias, ya que están convencidos de que ir al juez es ir a la justicia.

Existe un saber que determina y condiciona el correcto desempeño de la labor de los magistrados. Estos han aprendido que en la justicia toda virtud esta en compendio y que podemos darle el nombre de virtud perfecta, porque el que la posee puede ejercitarla en relación con terceros, y no solo consigo mismo. Sabemos que al lado de la justicia total hay otra que se llama particular, de la que ellos deben ser aplicadores, así también de la justicia particular.

Al juez se le ha encomendado la misión de aplicar la ley. Tal aplicación culmina en la sentencia, que es el discernimiento de lo justo y de lo injusto.

El buen cumplimiento de esta tarea, exige que los que juzgan sean conocedores de la naturaleza de las prescripciones legales, del fin a que sirven, de la forma en que han sido establecidas, de sus diversas especies, de la índole y limitaciones de las legislativamente formuladas y de los medios de que es posible echar mano para colmar los vacíos de las que creó el juzgador.



### **2.2.1 Atribuciones inherentes a su cargo**

Si consideramos que a los fines de la composición de la litis no basta la obra de las partes, sino que es menester la presencia del juez en un plano superior y equidistante de ellas, ya que el haz de normas reguladoras de la actividad del juez constituye el eje central alrededor del cual se mueven aquellas otras normas que reglan la actividad de los demás sujetos procesales. Siempre que se habla del juez, debe referirse al sujeto que ocupa el vértice superior del triángulo procesal y que tiene por función primordial la justa composición del litigio.

La doctrina no es uniforme respecto de la denominación y clasificación de los deberes y facultades de los jueces. Hugo Alsina refiere a deberes y facultades; Hugo Rocco distingue entre derechos, facultades y deberes de los órganos jurisdiccionales. Ramiro Podetti señala que los jueces tienen derecho y deberes, que son o debieran ser correlativos, en el sentido de que aquellos tienen como fin el correcto y exacto cumplimiento de los segundos y su omisión o deficiente ejercicio debe ser motivo de la privación parcial o total, temporal o definitiva de aquellos. Distingue entre deberes objetivos (lugar del domicilio, la asistencia al tribunal, el mantenimiento del orden, la recepción de las audiencias, la atención de litigantes y profesionales y demás actos que debe cumplir para la prestación de la jurisdicción a quienes la impetran, desde la firma de decretos y oficios, hasta la redacción y firmas de las sentencias; el decoro y dignidad de la vida, el no ejercicio de actividades incompatibles con el estado judicial) y deberes subjetivos (ciencia y conciencia, sabiduría, título de abogado, antigüedad en el ejercicio de la profesión, imparcialidad, etc.). Los derechos a su vez pueden ser personales, como inherentes a la persona del juez, y funcionales, como necesarios al ejercicio de la función de juzgar. Los primeros son garantías que el Estado le otorga a sus jueces a fin de que se mantengan en la seguridad y tranquilidad necesarias, que el estudio, el discernimiento de la verdad y la calificación de lo justo y lo injusto, exigen imperiosamente.

Los segundos integran el poder jurisdiccional y comprenden las diversas facultades necesarias para conocer, fallar y hacer cumplir sus resoluciones.

Clemente Díaz, citado por Alvarado Velloso refiere que generalmente se afirma que los jueces, tienen facultades, poderes y deberes, pretendiéndose distinguir entre lo que el juez debe hacer y lo que el juez puede hacer dentro de una concepción privado-civilística del proceso; sin embargo es preferible sostener que el juez solamente tiene deberes que cumplir, referirse a los actos debidos y a los actos necesarios del juez; los primeros originan el deber propiamente dicho atinente a la función y de sustrato administrativo-judicial, mientras que los segundos originan poder deberes del juez, referidos al orden de la actividad que aquel despliega dentro del proceso.

Los actos debidos son:

- el deber de prestar juramento
- el deber de residencia
- el deber de asistir al despacho
- el deber de administrar justicia
- el deber de motivar

Entre los actos necesarios se anotan:

- el poder-deber de intervenir personalmente en actos y diligencias procesales
- el poder-deber de dirigir el proceso
- el poder-deber de reprimir la inconducta procesal
- el poder-deber de propender a la conciliación y avenimiento de las partes<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Cfr. ALVARADO VELLOSO, Adolfo "El Juez" Sus Deberes y Facultades, Ediciones de Palma, Buenos Aires 1982, pág. 8

A mi juicio debemos atender a la denominación utilizada por la ley, entendiendo por deber, el imperativo jurídico que ordena una conducta positiva o negativa del juez, cuya omisión lo hará pasible de algún tipo de sanción o responsabilidad (administrativa, civil o penal); y por facultad, la aptitud, poder o derecho para hacer alguna cosa u obrar en determinado sentido cuyo ejercicio esta encaminado al mejor desempeño de la función.

La diferencia esencial entre deberes y facultades radica en que los primeros no hay actividad volitiva del juez, pues imperativamente la ley determina su actuación. En las segundas, en cambio, la ley posibilita la realización de la conducta, pero su efectivo ejercicio depende de la volición del juez, quien en cada caso, puede optar por hacer o dejar de hacer.

## **2.2.2 Deberes Personales**

En la relación pública del juzgador con el Estado, se concentran los típicos deberes de un órgano, el principal de ellos es el cumplimiento del servicio que tienen encomendado. El juzgador tiene que responder por el cumplimiento de los deberes que caracterizan al mismo.

Así pues, los deberes del juez pueden ser funcionales o procesales, según se relacionen con el ejercicio de la función o con el desenvolvimiento y culminación del proceso.

La distinción que con posterioridad se hará valer, además de responder a una razón metodológica, esta encaminada a poner de relieve que ciertos deberes existen para el juez independientemente de que haya un proceso incoado en su juzgado.

Los deberes funcionales, son los que se relacionan con el ejercicio de su actividad del juez para lograr un adecuado desempeño de ella; pueden ser esenciales y legales, según que la imperatividad devenga inmanentemente de la función jurisdiccional o, al contrario, responda a necesidades contingentes que atiendan a razones derivadas de la política legislativa del Estado tendientes al logro de una correcta administración de justicia.

Los deberes esenciales, a efecto de adentrarnos al contenido de éstos, es necesario establecer que función jurisdiccional y juez son cosas distintas, el deslinde conceptual entre estas pierde su nitidez académica para envolverse en una suerte de nebuloso impresionismo, que no muestra perfiles dibujados, que se percibe con imágenes yuxtapuestas; tanto así que cuando la injusticia duele, por un mal proceso, se ataca a la judicatura; pero esa afrenta se traduce en un crudo escepticismo hacia la función jurisdiccional del Estado.

En el caso concreto, la jurisdicción, la cual es la facultad que tiene el Estado para administrar justicia por medio de los órganos judiciales instituidos a tal efecto, es a la postre, lo que el juez es o hace el proceso. El juez hace jurisdicción en la medida en que administra justicia, es decir, en tanto y en cuanto da la razón a quien la tiene y ha sabido afirmarla y probarla.

Claro que resulta elemental que el absoluto valor justicia es realizable en forma relativa por los hombres; pero esa relatividad que deviene inexorable de la propia humanidad de los jueces, no debe llegar a un límite tal que desnaturalice la función de administrar justicia superado ese límite su actividad deja de ser jurisdiccional.

En este orden e ideas los deberes que consideramos son esenciales emanan ontológicamente de la función, pues su ausencia obsta a la jurisdiccionalidad, sin pretensiones de taxatividad los más importantes son los siguientes:

#### ■ Independencia

No podemos pensar que la independencia y la apoliticidad del Poder Judicial, signifiquen una actitud de total asepsia gubernamental, pues ello sería un "desgobierno"; y los jueces como integrantes de un régimen estructurado en un equilibrado trípode de poderes son gobierno; se observa sin embargo que el problema se plantea sobre todo en relación con las funciones legislativa y ejecutiva.

La función jurisdiccional tiene un carácter un poco aparte; función de control más bien que política, se sitúa al margen del gobierno propiamente dicho, sin embargo de hecho se encuentra ligada al poder. La división de las funciones entre los gobernantes conduce

igualmente a una fuerte limitación en su acción. Históricamente la teoría de la separación de los poderes fue concebida por Lock y Montesquieu como medio de limitar al gobierno; Por ello resulta significativo la reflexión que J. Bernardo Itarraspe, citado por Alvarado Velloso, refiriéndose a los jueces "... es evidente que no hemos sabido hacer de ese tercer poder, que es el judicial, un verdadero poder independiente."<sup>30</sup>

La independencia que se postula, se dirige por un lado, a que el poder funcione adecuadamente como control de gobernantes y, por el otro, a que en la augusta misión de administrar justicia, el juez tenga la fuerza moral necesaria para no adular a los poderosos ni inclinarse ante sus pretensiones ni someterse a despotismos ni humillar a los débiles.

Claro esta que el logro cabal de esta aspiración, solo puede alcanzarse mediante la autonomía del Poder Judicial, referida no solo al aspecto financiero, cuya importancia es obvia, sino también a la selección del personal de la justicia en todos sus ordenes y la reglamentación de la carrera judicial en virtud de un sistema que asegure la idoneidad para el cargo, empero, este aspecto político no basta, pues lo fundamental es la independencia interior, basada en la libertad espiritual.

El juez solo debe someterse a su propia convicción debidamente fundamentada; esa libertad espiritual necesaria para el ejercicio de las funciones del juez se halla amenazada por diversos peligros que nacen, por una parte, de las injerencias externas de la legislación; por otra parte de ciertos doctrinarios bien intencionados y, finalmente de la propia tendencia del juez a respaldar sus fallos en la autoridad de otros.

Hay legislaciones vigentes, por ejemplo la santafesina, que garantiza la independencia "jurídica" de los jueces, en el sentido que ninguno de ellos se halla obligado a atenerse a los fallos de otro tribunal.

---

<sup>30</sup> Idem. Pág.16

■ Imparcialidad

La equidistancia del juez, respecto de las partes, como objetivamente lo ha sostenido Chiovenda, genera el deber de imparcialidad, como elemento esencial de la jurisdicción.

Claro es que la imparcialidad (equidistancia, neutralidad) de ninguna manera significa distancia (alejamiento de las partes), por el contrario, el contacto con ellas, la vivencia del caso, la asimilación interior de cada drama procesal, es un factor valioso en la conducta del juez, que tiene su correspondencia óptica en el principio de inmediatez.

Desde otra perspectiva la imparcialidad, no puede degenerar en neutralidad axiológica. Un juez portador de una híbrida escala de valores, seguramente resolverá sentencias injustas, cuyo común denominador será su abstinencia ponderativa.

Cabe agregar que si bien el deber de imparcialidad, tendrá su última expresión en la sentencia, lo cierto es que para que ésta sea justa es menester un debido proceso dirigido con prolija actitud imparcial.

■ Lealtad

La lealtad que el juez debe a las partes y sus defensores, es la fidelidad en el trato con ellos y abarca varios aspectos:

durante el desarrollo del proceso exige, elementalmente, una escrupulosa discreción en el manejo de la causa, evitar el *strepitus fori* en determinados asuntos, las intrigas del pasillo, las intromisiones y las recomendaciones; pero además, consciente el juez de que el litigio es un mal necesario que arrastra peligros, que se sujeta a un plano inseguro de conjeturas y posibilidades y que, en todo caso, irroga gastos, tiempo y esfuerzos, debe siempre intentar una conciliación entre los intereses opuestos. Ciertamente es que el deber de conciliación, al menos por ahora, solo le está impuesto al juez en determinados tipos de proceso; pero *lege ferenda*,

sería óptimo que tal práctica se extendiera a todos los juicios contenciosos. Se evitaría un inútil desgaste jurisdiccional, que permitiría como contrapartida, una concentración de energías para aquellos casos inexorablemente condenados a sentencia judicial.

Otro aspecto, a veces descuidado por los jueces y que tanto tiene que ver con la lealtad, es la no injerencia judicial en el terreno de la vida moral estrictamente concebida. Es conocida la tendencia de algunos buenos jueces de adentrarse en el campo de las intenciones, ideologías y creencias religiosas de las partes, lo cual resulta valioso cuando de ellas pueda extraerse consecuencias jurídicas, pero resultaría intrascendente cuando sirve para prohiar o fomentar preconceptos que ninguna luz arrojaría a la dilucidación del pleito.

Por último, al momento de sentenciar, la lealtad del juez hacia las partes y sus defensores, consiste en dejar asentados en la resolución los motivos verdaderos que lo han inducido a fallar en ese sentido.

#### ■ Ciencia

Dogmáticamente se afirma que el deber de ciencia, es el que le impone al juez el conocimiento del derecho. En primer lugar el conocimiento del derecho, supone una continua labor de investigación que posibilite una adecuada información jurídica para el desempeño de la función.

En la compleja realidad jurídica actual donde las leyes han tenido un gran avance, es imposible el conocimiento de todo el ordenamiento positivo, los conocimientos que adquiere el juzgador solo serán provisorios y reemplazados por otros, lo que conlleva a que deberá iniciar diariamente su esfuerzo, para no terminar jamás.

La cada vez más avanzada especialización de los tribunales, responde a esta exigencia técnica, pero claro está, que aun cuando se estén preparando jueces especialistas, no se debe descuidar la óptica de conjunto, hacerlo sería incurrir en un peligroso aislamiento, pues no hay que perder de vista que los jueces son especialistas en derecho. Es la aplicación,

interpretación e integración del derecho, lo que constituye el desideratum de la función judicial.

Finalmente el deber de ciencia como conocimiento del derecho, es además, un imprescindible contacto con la materia viva. Dice Alvarado Velloso que "el juicio del juez no debe ser un fruto racional sino sensorial. La injusticia tiene que doler, precisamente se revela por la irritación que produce; si el oído ha sido bien cultivado, percibe las desafinaciones de una ley mal aplicada. El razonamiento viene a posteriori, a iluminar y clasificar el fenómeno producido en su conciencia de un modo casi misterioso."<sup>31</sup>

#### ■ Diligencia

La burocratización de la justicia, es lo peor que puede existir en un estado de derecho. El obtener en corto plazo la restitución de lo debido o el reconocimiento de un derecho, son valores tan importantes, como la calidad misma de la resolución.

La diligencia no solo es rapidez; también es imaginación. Al juez se le exige no solo una resolución dictada en los plazos legales, sino agudeza e ingenio para despejar las dudas y correr los telones que cuelgan de un expediente; este espíritu diligente, tiene plena cabida en nuestro sistema predominantemente dispositivo: la ampliación de preguntas en una audiencia, el careo oportuno, las medidas para mejor proveer y hasta un simple traslado, pueden arrojar la luz que faltaba. Todo ello sin caer en la discrecionalidad que supla la inercia de las partes o altere el equitativo control de los interesados o caiga en un paternalismo judicial.

---

<sup>31</sup> ALVARADO VELLOSO, Adolfo Ob. Cit. Pág. 25



■ Decoro

No hay duda de que el decoro, como "honor, respeto o consideración que recíprocamente se debe el juez y las partes" es un elemento esencial para el desempeño de la función, esta aseveración importa una ponderación determinada de las formas en el desenvolvimiento de las conductas humanas que es objeto, naturalmente, de cuestionamiento de diversa índole en cualquier replanteo que se formule de la sociedad actual.

Al hablar del deber del decoro impuesto al juez, solo hacemos referencia al respeto que por su circunspección, gravedad, pureza, honestidad, recato, honra y estimación, este deber inspira a las partes, necesario para que sus sentencias gocen de la autoridad emanada, no solo de la ley, sino de la propia persona del juzgador.

No puede prescribirse para esto una técnica perfecta ni precisa. Entendemos pueril la referencia que muchos autores hacen a ciertas conductas sociales, pues aunque el decoro es una manifestación externa, es más bien el resultado de un señorío interior, que por discutible, no podemos establecerlo como definición.

## **2.2.3 DEBERES PROCESALES**

Los deberes procesales del juez son los que le impone la ley en relación con la dirección, desenvolvimiento y resolución del proceso y con la ejecución de la pretensión litigiosa, éstas se encuentran previstas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, llámese Federal, o bien local, así pues en la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, se encuentran previstos los deberes procesales de los jueces en materia penal:

“Art. 73.- Los jueces de primera instancia en materia penal conocerán y resolverán:

I.- De todos los procesos de este ramo, con excepción de los que correspondan al conocimiento de los jueces de cuantía menor;

II.- De la diligenciación de exhortos, cartas rogatorias, suplicatorias, requisitorias y despachos en materia penal que le envíen los jueces del Estado, de otras entidades federativas o del extranjero, que se ajusten a la ley procesal del Estado; y

III.- De los demás asuntos cuyo conocimiento les atribuyan las leyes.”

“Art. 74.- Son obligaciones de los jueces de primera instancia:

I.- Cumplir y hacer cumplir sin demora y con apego a la ley, los acuerdos y determinaciones que el Pleno del Tribunal Superior de Justicia, Salas, Consejo de la Judicatura y ellos emitan;

II.- Dirigir el desarrollo de los procesos, presidir las audiencias de pruebas y dictar las resoluciones en términos de ley;

III.- Diligenciar exhortos, cartas rogatorias, suplicatorias, requisitorias y despachos que envíen los jueces del Estado, de otras entidades federativas o del extranjero, que se ajusten a las leyes procesales del Estado;

IV.- Rendir al Tribunal Superior de Justicia y a las autoridades correspondientes, dentro de los primeros cinco días de cada mes, los datos estadísticos de los asuntos de su competencia iniciados y concluidos;

V.- Remitir al archivo judicial, por conducto de la presidencia del Tribunal los expedientes concluidos;

VI.- Visitar al menos una vez al mes, los Centros Preventivos y de Readaptación Social, para entrevistarse con los internos que estén a su disposición e informarlo al Consejo de la Judicatura;

- VII.- Proponer al Pleno del Tribunal Superior de Justicia proyectos de reformas y adiciones a las leyes de su materia;
- VIII.- Poner a los sentenciados a disposición del Ejecutivo del Estado para que compurguen la pena impuesta;
- IX.- Ordenar a los secretarios que verifiquen la puntual asistencia y el adecuado desempeño en el trabajo del personal del juzgado a su cargo;
- X.- Vigilar que los secretarios lleven al día los libros que sean necesarios a juicio del Consejo de la Judicatura;
- XI.- Asistir a los cursos de actualización y cumplir con los programas del Instituto de Capacitación y Especialización Judicial; y
- XII.- Conocer de los demás asuntos que les atribuyan las leyes.”

## **2.2.4 FACULTADES**

Las facultades de todo juez pueden ser ordenatorias, conminatorias, sancionatorias y decisorias, según el fin que se persiga con su ejercicio.

Las facultades ordenatorias se vinculan estrechamente con los deberes de dirección, pero mientras estos le son impuestos al juez en el ejercicio de su función, aquellas aparecen en la órbita volitiva del magistrado.<sup>32</sup> Dicho en otras palabras, la ley solo posibilita la realización de determinadas conductas en aras del cumplimiento de los fines del proceso, mediante la

---

<sup>32</sup> ALVARADO, VELLOSO Adolfo, Ob. Cit. Pág. 237

concreción práctica de los principios que lo inspiran. Pueden relacionarse con el proceso en sí mismo, con los sujetos intervinientes y con el objeto del pleito.

El otorgamiento al juez de facultades conminatorias surge como natural consecuencia de la aceptación que la doctrina efectúa del elemento "executio" como parte integrante de la actividad jurisdiccional. De nada valdría la sustitución intelectual que efectúa un magistrado para heterocomponer un litigio, si el derecho por él declarado quedara líricamente estampado en un papel, sin posibilidad alguna de coaccionar su cumplimiento por el deudor renuente. De ahí que resulte obvio que todo juez, ahora en sustitución volitiva, tiene facultad suficiente para ejecutar o hacer cumplir su propio pronunciamiento, tanto sea a petición de parte o de manera oficiosa, cuando así lo permita la naturaleza de la relación juzgada.

Las facultades sancionatorias nacen legalmente como natural consecuencia del elemento de la jurisdicción conocido como "coertio" o "imperium" y se vinculan también en forma estrecha, con el deber de dirección de un proceso enmarcado por rígidos principios que lo regulan como medio de debate intelectual.

Las facultades decisorias son las que entran plenamente en el área volitiva del juez, sin que la ley de manera alguna, le constriña a hacer o dejar de hacer.

Desde luego el sentido axiológico de las normas subsiste; no es que el juez pueda actuar despreocupadamente entre; más bien meritando las circunstancias de cada caso, tendrá la posibilidad plena de elegir entre las dos alternativas en orden al mejor servicio judicial.

## **2.3. - EL CONSEJO DE LA JUDICATURA**

Como ya quedó establecido al inicio del presente capítulo, por judicatura debe entenderse el conjunto de los titulares profesionales y permanentes de la función jurisdiccional, aun cuando no reciban expresamente la denominación de jueces y especialmente referida a su organización y funcionamiento, a efecto de adentrarnos a su estudio, iniciaremos cronológicamente en los siguientes términos:

### **2.3.1 Reseña Histórica**

Los antecedentes de la composición y funcionamiento del Poder Judicial de la Federación son de dos clases, uno exterior y otro interno. El primero esta representado por la ley de organización social, expedida por el Congreso Federal de los Estados Unidos en 1798, cuya estructura y terminología fue adoptada por los artículos 123, 124 y 126 de la Constitución federal de 1824, de acuerdo con los cuales, el Poder Judicial Federal residía en una Corte Suprema de Justicia, en los tribunales de circuito y en los juzgados de distrito.

La Corte Suprema se componía de once magistrados, denominados ministros, distribuidos en tres salas y un fiscal. El congreso federal podía aumentar o disminuir su número cuando lo estimare conveniente, además, los citados ministros eran perpetuos en ese cargo (Inamovibles y vitalicios), por lo que solo podían ser removidos con arreglo a las leyes.

Esta composición del Poder Judicial federal, no se conciliaba con la tradición hispánica, y por ello fue incierto e indeterminado el funcionamiento de los mencionados tribunales, tomando en cuenta que la Suprema Corte sustituyó como el tribunal supremo del país, a la audiencia de México y al Consejo de Indias. La ley de 14 de febrero de 1826 estableció los lineamientos

de la estructura y facultades de la propia Suprema Corte, ordenamiento que en su mayor parte continuó vigente durante casi todo el siglo XIX, esto es, hasta que se expidió el título preliminar del Código de Procedimientos federales de 14 de noviembre de 1895, que debe considerarse como ley orgánica del Poder Judicial Federal.

Por otra parte, desde su creación por la citada constitución federal de 1824, la Corte Suprema funcionó también como tribunal superior del Distrito Federal, hasta la creación autónoma de éste último en el ordenamiento procesal de 1855, conocido como Ley Comonfort.

En cuanto a los juzgados de distrito y tribunales de circuito fueron suprimidos y restablecidos en varias ocasiones, con motivo de nuestra atormentada vida constitucional, hasta que se les restituyó definitivamente en la Constitución Federal de 1857 por decreto de 5 de noviembre de 1863.

El antecedente inmediato del artículo 94 de la Constitución federal vigente se encuentra en los artículos 90 a 93 de la Constitución de 5 de febrero de 1857, según los cuales, se depositaba el ejercicio del poder judicial de la federación en la Corte Suprema de Justicia, tribunales de distrito y de circuito. La única reforma a estos preceptos es la de 22 de mayo de 1900 al artículo 91.<sup>33</sup>

### **2.3.2 Competencia Federal**

El artículo 94 Constitucional actualmente en vigor comprende varias disposiciones, las cuales pueden dividirse de la siguiente manera:

- a) integración y funcionamiento de los tribunales que forman el Poder Judicial Federal;
- b) el carácter público de las audiencias de la Suprema Corte de Justicia;

---

<sup>33</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, Instituto de Investigaciones Jurídicas México 1992. pág. 387-388

- c) las características de la jurisprudencia obligatoria de los tribunales federales;
- d) las garantías de remuneración, y
- e) la inamovilidad de los magistrados de la Suprema Corte de Justicia.

Abundando a lo anterior y dada su importancia, se transcribe el numeral del ordenamiento legal invocado, a efecto de precisar la forma en la que actualmente se encuentra organizado el Poder Judicial federal:

“Artículo 94. - Se deposita el ejercicio de un Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales Colegiados y Unitario de Circuito y en Juzgados de Distrito.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación se compondrá de veintiún ministros numerarios, y funcionará en pleno o salas. Se podrán nombrar hasta cinco ministros supernumerarios.

En los términos que la ley disponga las sesiones del Pleno y de las Salas, la competencia de los tribunales de circuito y de los juzgados de distrito y las responsabilidades en que incurran los servidores públicos del Poder Judicial de la federación, se regirán por lo que dispongan las leyes, de conformidad con lo que esta Constitución establece.

El Pleno de la Suprema Corte determinará el número, división en circuitos y jurisdicción territorial, especialización por materia de los tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y de los Juzgados de Distrito.

El propio tribunal en Pleno, estará facultado para emitir acuerdos generales a fin de lograr, mediante una adecuada distribución entre las Salas de los asuntos que compete conocer a la Suprema Corte de Justicia, la mayor prontitud en su despacho.

La ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.

La remuneración que perciban por sus servicios los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los magistrados de Circuito y los jueces de Distrito, no podrá ser disminuida durante su encargo.

Los Ministros de la Suprema Corte de Justicia sólo podrán ser privados de sus puestos en los términos del título cuarto de esta Constitución.”

Cabe precisar que es el Consejo de la Judicatura Federal, el órgano encargado de la administración, vigilancia y disciplina de todos y cada uno de los órganos judiciales que se han reseñado, en los términos de lo que dispone la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal; por tanto, y para efectos de estudio es necesario transcribir los artículos del ordenamiento legal invocado en los siguientes términos:

“Art. 68.- La administración, vigilancia, disciplina y carrera Judicial del Poder Judicial de la Federación, con excepción de la Suprema Corte de Justicia y el Tribunal Electoral, estarán a cargo del Consejo de la Judicatura Federal, en los términos que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y esta ley.

El Consejo de la Judicatura Federal velará, en todo momento, por la autonomía de los órganos del Poder Judicial de la Federación y por la independencia e imparcialidad de los miembros de éste último.”



### **2.3.3 Competencia Local**

El Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, es el órgano encargado de la administración, vigilancia y disciplina del Tribunal Superior de Justicia, de los juzgados y demás órganos judiciales, en los términos que la Ley Orgánica del Poder Judicial establezca.

Se advierte que en ninguno de los artículos destinados a la denominación, objeto, integración y funcionamiento del Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, aparece de manera expresa, que entre las atribuciones a dicho órgano se encuentre aquella que establezca vigilar la autonomía e independencia de los órganos que lo integran; empero, nótese que ello se subsana cuando la propia ley orgánica exige como requisito para aquellos que ocuparan el cargo de Consejeros, se hayan distinguido por su capacidad, honestidad y honorabilidad en el ejercicio de las actividades jurisdiccionales, toda vez que tal elección se llevará a cabo mediante insaculación entre magistrados y jueces ratificados, tanto de primera instancia como de paz; en esa virtud y dado los razonamientos que se han dejado esgrimidos a lo largo del presente trabajo, se estima que todos los jueces y magistrados por esa sola investidura llevan inherente a tal cargo la honestidad y la honorabilidad, que son requisitos esenciales para ejercer tal cargo público, y esto es consecuencia de la autonomía e independencia en el desempeño de la función jurisdiccional, pues de no ser así, sin lugar a dudas se quebrantarían aquellas virtudes que la propia judicatura exige a quienes ocupan tan valioso cargo.

## **2.4.- EL CONSEJO DE LA JUDICATURA EN EL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO.**

El Consejo de la Judicatura del Estado de México, tiene su normatividad en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la misma entidad, siendo el encargado de la administración, vigilancia y disciplina de éste, conforme a las bases que señala la Constitución Política del Estado y la ley orgánica aludida.

### **2.4.1 Organización**

La organización del Consejo de la Judicatura, se encuentra conformada en los términos establecidos en diversos preceptos de la Ley Orgánica del Poder Judicial en el Estado de México, los cuales para efectos de estudio se transcriben:

“Art. 53.- El Consejo de la Judicatura, se integra por:

I.- Un presidente, que será el del Tribunal Superior de Justicia

II.- Dos Magistrados nombrados mediante insaculación, y

III.- Dos Jueces de Primera Instancia, nombrados en los términos de la fracción anterior.

...

“Art. 55.- El Consejo de la Judicatura funcionará en pleno o en comisiones. El Consejo de la Judicatura integrará una Comisión Especial, cuando así lo estime conveniente a solicitud del titular del Ejecutivo o del pleno de la Legislatura, para realizar la averiguación de hechos que pudieran constituir un ilícito o responsabilidad administrativa, de algún magistrado o juez del Poder Judicial; cuando la petición se derive del pleno de la legislatura, por conducto de su Comisión de Administración de Justicia, podrá hacer llegar a la comisión especial, los elementos de prueba y demás información a su alcance, a efecto de que se determine lo procedente por el Consejo.”

El artículo 63 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, establece las facultades para el Consejo de la Judicatura, específicamente en la fracción primera, la cual dada su importancia se transcribe:

“Art. 63..

fracción I.- Velar por la autonomía y la independencia de los miembros del Poder Judicial y evitar que se afecte su imparcialidad y libertad para juzgar...”

## CAPITULO III

### LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

La administración de Justicia dentro del Derecho Público, es la actividad consistente en asegurar la aplicación normal de las leyes y la marcha cotidiana del servicio público, conforme a las directrices normales e impartidas por la función gubernamental. La Administración de Justicia es la función jurisdiccional, impartición del servicio judicial. El Poder Judicial el conjunto de jueces y tribunales con función distinta a impartir justicia; mientras que administrar justicia en materia penal, es el servicio judicial que por medio de procesos prestan como deber los tribunales, aplicando la ley penal en los casos que le someta mediante acción penal.

Se ha sostenido que un requisito de esencia para una efectiva administración de justicia es la independencia judicial. Lo primero que se exige de una magistratura es que sea independiente "que no estén sus miembros al alcance de la influencia ni del gobierno, ni de los partidos políticos ni de otros poderes de hechos, que puedan ejercerse a través de un gobierno. ¿Cómo admitir que el nombramiento o el ascenso de un juez obedezca a motivos políticos?"<sup>34</sup>

Antes de adentrarnos a lo que es la naturaleza jurídica de la administración de justicia, se hará hincapié al Poder Judicial, el cual se encarga entre otras funciones, de la Administración de Justicia, por tanto, tiene su fundamento en el artículo 94 de la Constitución General de la República, el cual entre otras cosas establece: "Se deposita el ejercicio de un Poder Judicial

---

<sup>34</sup> "Justicia y Sociedad" Instituto de Investigaciones Jurídicas.. Universidad Nacional Autónoma de México, México 1994, pág. 235

de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito...”.<sup>35</sup>

Los antecedentes de la composición y funcionamiento del Poder Judicial de la Federación son de dos clases, uno exterior y el otro interno, al efecto haremos referencia al segundo de los mencionados, entre ellos encontramos la garantía de remuneración y la inamovilidad de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia.

Respecto de la garantía de remuneración, se encuentra plasmada en el artículo 94 de nuestra carta magna, y se inspira en un precepto similar del artículo 3º de la Constitución Federal de los Estados Unidos, en el sentido de que la remuneración que perciban por sus servicios los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, los magistrados de circuito y los jueces de distrito, no podrá ser disminuida durante su encargo, prohibición que tiene por objeto evitar una presión económica por parte de los órganos legislativo y ejecutivo con la amenaza de menoscabar la remuneración de los jueces federales, por motivos de carácter político.

El precepto de la inamovilidad de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia, en cuanto los mismos no pueden ser privados de sus cargos sino por causas de responsabilidad consignadas en el título cuarto de la misma constitución federal, que establece las responsabilidades de los funcionarios o servidores públicos.

La reforma de 1934 suprimió la inamovilidad y estableció un período de seis años para los propios jueces federales, en tanto que la modificación de 1944 a dicho precepto restableció nuevamente dicha inamovilidad, que se ha conservado hasta la fecha.

Por lo que respecta a la destitución de los jueces federales, también se observa una evolución, puesto que el precepto original consignó dos motivos: la mala conducta y la responsabilidad por delitos comunes y por infracciones oficiales, en los términos de los diversos artículos 109 y 111 de la misma carta federal. El concepto de mala conducta fue tomado del artículo 3º de la Constitución de los Estados Unidos de 1787, que recogió la tradición angloamericana sobre la duración de los jueces en sus funciones en tanto observen buena conducta.

---

<sup>35</sup> FIX, ZAMUDIO, Héctor. Ob. Cit. Pág. 155.

La segunda causa de destitución se debía a la responsabilidad por delitos comunes, que requería un procedimiento ante la Cámara de Diputados para suspender la inmunidad, calificada de fuero constitucional, de los Ministros de la Suprema Corte, cuando dicha cámara declaraba que había lugar a proceder en contra del acusado ante los tribunales ordinarios. Si se trataba de violaciones realizadas con motivo de funciones judiciales el procedimiento era de doble instancia, primero ante la Cámara de Diputados y si ésta consideraba que se habían realizado las infracciones, pasaba el asunto ante la Cámara de Senadores, la cual decidía en definitiva sobre la culpabilidad, lo que producía la destitución del cargo y la inhabilitación para cualquier otro, de acuerdo con la gravedad de la infracción, en los términos del artículo 111, pero solo respecto de los magistrados de la Suprema Corte, que eran los únicos dotados de inmunidad constitucional.

El mismo precepto original configuró la destitución por mala conducta, no solo de los ministros de la corte, sino respecto de los restantes jueces federales, por medio de un procedimiento que se iniciaba a petición del presidente de la República y que se tramitaba también en dos instancias, ante la Cámara de Diputados y Senado Federal. En 1944 se adicionó un último párrafo al citado artículo 111 constitucional para facultar al presidente de la República, para que antes de pedir la destitución de un juez federal, lo oyerá en privado, a efecto de apreciar en conciencia la justificación de la solicitud. Esta última disposición se calificó como "confesión laica"; el sector mayoritario de la doctrina consideró inconveniente la destitución por mala conducta, puesto que menoscababa la independencia judicial.

En la reforma constitucional de diciembre de 1982, que modificó todo el título cuarto, se conservó el sistema de destitución de los Ministros de la Corte por delitos comunes, calificado como "declaración de procedencia" ante la Cámara de Diputados, regulado actualmente por el artículo 111 constitucional; pero en cambio se suprimió el juicio de responsabilidad por mala conducta de los jueces federales, los que ahora solo pueden ser destituidos por infracciones oficiales previo el juicio político que se sigue sucesivamente ante las dos Cámaras del Congreso de la Unión, en los términos del actual artículo 110 y que estaba restringido a los propios magistrados de la Suprema Corte, según el artículo 111 anterior. Los procedimientos de responsabilidad penal común y política están reglamentados por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos promulgada en diciembre de 1982.

### **3.1.- CONCEPTO**

Como ya se ha dejado precisado, la Administración de Justicia, tanto en la esfera nacional como en las locales, es una condición necesaria de la paz social, que a su vez es un requisito indispensable para el progreso de una Nación y esto se logrará a través de un desempeño eficiente e independiente en ese ámbito.

Elo ha servido de base para establecer que dentro de la función de los servidores públicos encargados de administrar justicia, deberá prevalecer la autonomía, la que desde luego al paso del tiempo se ha ido minando por cuestiones meramente de jerarquía y políticas; sin embargo no debemos pasar por alto la esencia del contenido del precepto administración de justicia, el cual aún cuando tiene diversas acepciones, como autores existen, todos sientan sus conceptos en cuestiones muy similares, como las que a continuación se transcriben:

La figura de la Administración de Justicia, es considerada como la función jurisdiccional; impartición del servicio judicial; poder judicial o conjunto de jueces y tribunales con función destinada a impartir justicia<sup>36</sup>.

La Administración en el Derecho procesal.- La principal se refiere a la administración de justicia, potestad que los tribunales tienen de aplicar las leyes, tanto en los juicios civiles como en los criminales. Por la Administración de Justicia se juzga y se actúa lo juzgado, esta administración se integra por el conjunto de los tribunales y de los funcionarios que lo constituyen o auxilian en su cometido.<sup>37</sup>

Se usa esta denominación con significados diversos: en un primer sentido, como ya quedo precisado, se emplea como sinónimo de la función jurisdiccional, y en segundo lugar implica el gobierno y administración de los tribunales.

---

<sup>36</sup> DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio. "Diccionario de Derecho Procesal Penal", Tomo I Editorial Porrúa S.A. México 1989, segunda edición, página 152.

<sup>37</sup> GUIZA ALDAY, Francisco Javier "Diccionario de Legislación y Jurisprudencia", Orlando Cárdenas, editor S.A. de C. V. 1996, pág. 33

Desde el primer punto de vista "la actividad de los tribunales dirigida a la resolución de controversias jurídicas a través del proceso, se realiza en México tanto por el conjunto de organismos que integran el poder judicial, como por otros que formalmente se encuentran fuera del mismo, pero que efectúan también funciones jurisdiccionales".<sup>38</sup> Este es el sentido de la disposición del artículo 17 Constitucional cuando establece que los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley.

Se suele entender por esta locución la acción de los tribunales para dirimir diversas clases de controversias o conflictos jurídicos que ante ellos se plantean. Esta equivalencia no es ortodoxa, pues dichos órganos estatales no dan justicia, es decir, no la ministran, sino que aplican la ley en cada caso concreto. Es el orden jurídico el que puede proveer o no a la justicia como valor humano. Si la ley es injusta los fallos de los tribunales que en ella se fundan son también injustos por derivación, ya que los jueces no pueden juzgar a las leyes, sino esto es conforme a ellas.<sup>39</sup>

En su segundo significado, la administración de justicia comprende el gobierno y la administración (en sentido estricto) de los tribunales. La función de gobierno siempre ha correspondido a los órganos superiores de los tribunales mexicanos, debido a la tradición española que confiaba dicha actividad a las audiencias y al Consejo de Indias durante la época colonial, pero no ocurrió así con las funciones de administración, ya que a partir de la independencia, varias de ellas se encomendaron a la Secretaría de Justicia, la que fue suprimida definitivamente, por considerar que afectaba la autonomía de los tribunales, por lo que a partir de entonces ambas atribuciones se ejercitan por los mismos órganos judiciales.

Por tanto, tan solo se hará hincapié a la función jurisdiccional, que es la esencia de la investigación en el trabajo a desarrollar.

---

<sup>38</sup> Instituto de Investigaciones Jurídicas "Diccionario Jurídico Mexicano" Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, S.A., séptima edición, México 1994, pág. 104.

<sup>39</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio "Diccionario de Derecho Constitucional" Editorial Porrúa S.A. México 1998, página 25



### **3.2.- REFERENCIAS HISTÓRICAS**

A efecto de llevar una secuencia en el tema objeto de estudio, es necesario hacer un breve análisis de los antecedentes en la función jurisdiccional, (Administrar Justicia).

Como en otras ramas del derecho, el procesal atiende a dos grupos de cuestiones: las enlazadas a los institutos tradicionales y las vinculadas con el proceso como institución relativamente reciente.

A partir de la noción entre proceso y litigio, se puede afirmar que si el último es un fenómeno aparecido con el derecho mismo, cuyas soluciones han sido de diversa naturaleza; en cambio el proceso recibe un análisis científico solo hasta la mitad del siglo pasado.

Pero el proceso, como fenómeno, es también universal y antiguo, con la única salvedad de que perteneciendo por su fin, a lo que se llama modos de composición del litigio, sin embargo no tiene como el conflicto, una aparición espontánea, sino que requiere de una previsión legal; el proceso no puede surgir en el mero hacer, sino que se origina de forma previa.

En los antecedentes de la legalidad procedimental, esta la historia del proceso, para hacer su examen, habría que remontarse más allá de Roma; sin embargo, no existe escrita una historia al respecto, por tanto se iniciara hablando del derecho romano.

#### **El derecho romano**

Algunos historiadores han establecido, que el procedimiento romano careció de principios y se limitó a satisfacer una inmediata necesidad de justicia; fue un procedimiento pragmático y utilitario, un sistema con un contenido de derecho privado, o un sistema de derecho privado con revestimiento procesal.

El proceso entre los romanos se ubica en la época antigua en la organización política que regula el orden público entre los gens o grupos domésticos independientes; con el nombre de acciones de la ley, se designa el sistema romano del más antiguo origen, es difícil precisarlo, puesto que su abolición fue progresiva y probablemente comenzó en el segundo siglo antes de la era cristiana.

Hacia la mitad del siglo segundo, aparece la Ley Aebutia que comienza a derogar el sistema, lo que será alcanzado por la ley Julia de iudicis privatis, por el año 17 d.c. Gayo que es la fuente más importante en esta indagación, da dos significados a éstos términos; uno se refiere a la legalidad, por cuanto debe reproducirse el rito en los términos de la ley y sin cambiar una palabra, a riesgo de perder el proceso. El otro alude al origen del instar, ya que Gayo opone la ley al edicto del pretor y aun a los plebiscitos, los senados consultos, las constituciones imperiales y las respuestas de los prudentes.

En cuanto al número de acciones Gayo tenía en cuenta cinco, de las cuales, la sacramentum, la iudicis postulatio y la condictio, son verdaderamente procesales. La manus in iectio, que era la más antigua, consistía en una sentencia de manera que puede verse en ella una institución judicial. Pero la pignoris capio, pese a la autoridad de Gayo, implicaba una función procedimental

La actio sacramentum, se daba a partir del momento en que las partes se presentan ante la autoridad judicial. Una toma la palabra y recita textualmente la fórmula afirmativa de su propiedad en forma enérgica y acompañada de un gesto de posesión física. En seguida la contraria pronuncia la misma fórmula vindicatoria y efectúa el rito de la festuca, en la inteligencia de que una duda, un error de entonación, un lapsus traen como consecuencia la pérdida del proceso<sup>40</sup>.

Después de esto, parecía seguir una pausa, pues habiendo afirmado ambos su derecho, la autoridad no puede razonablemente dar preferencia a ninguno; no se continuaba como en el proceso moderno con la prueba, sino con el diálogo entre las partes, momentos en que el

---

<sup>40</sup> BRISEÑO, SIERRA Humberto. "Derecho Procesal" Biblioteca de Derecho procesal, Oxford University Press, Oxford, México, Volumen I, pág. 54

magistrado intervendrá, ordenando a ambos dejar libre la cosa litigiosa, ya que la inyuncción significaba entregar el bien a un tercero que garantizaba el secuestro.

Continúa el diálogo y vuelve a tomar la palabra el actor para preguntar al demandado la causa de su propiedad, de modo que este responde invocando el rito de la festuca; de ésta segunda intervención, seguirá otra pausa y la autoridad volverá a encontrarse en la incertidumbre, sin elementos para decidir el litigio; es por ello que el actor replica acusando a su adversario que no ha seguido el derecho, que ha transgredido la costumbre jurídica religiosa, que no efectuó correctamente el rito de la fetusca, aunque esto no pudo ser porque se realizó en público, ante la misma autoridad y el actor. Sin embargo parece que la intención era la de significar que ante los ojos de la divinidad sí había existido error, el cual escapó a la mirada de los mortales; de ahí la provocación al sacramentum, cada uno tomará el papel de defensor soportando el peso de la prueba y efectuando una apuesta.

Se cree que el sacramentum, en su origen era una operación religiosa que implicaba un juramento seguido de sacrificio. Cada parte, en testimonio de su veracidad ofrecerá una víctima en cuya apariencia se manifestará cual es la actitud de los dioses, de modo que el juramento deviene en una apuesta que perderá quien sea vencido en el proceso y que convirtiéndose en *res nullum* entrará al dominio de los dioses.<sup>41</sup>

Esta interpretación de las entrañas de los animales entregadas por las partes marca el fin del proceso seguido en plan de estricta igualdad: ambas afirman y prueban en términos místicos.

La *judis postulatio*

Esta acción había permanecido prácticamente ininteligible hasta el descubrimiento de los nuevos fragmentos de las *Institutas de Gayo* en 1933; antes se pensaba que era un procedimiento anexo a la *sacramentum* y destinada a una condenación pecuniaria.

---

<sup>41</sup> *Ibidem.* pág. 55

En la sacramentum, ninguna parte hacía alusión a las circunstancias de hecho, porque no se discutía sobre la causa de la obligación; en cambio en ésta, es de creer que el juez debe tener en cuenta una investigación, lo que hace que el proceso cambie de naturaleza y de objeto: se juzgará ahora sobre los argumentos mismos; en tal virtud no será la autoridad religiosa, sino la judicial quien venga a decidir.

La lógica exigía que estas cuestiones se sometieran a un hombre que es el encargado por su experiencia y buen sentido, de buscar el convencimiento en los argumentos que se le expongan. "el nombre mismo de la acción, demanda de juicio o arbitraje, indica que se persigue la designación de un juez laico y no se buscan procedimientos sobrenaturales"<sup>42</sup>

Al perder su credibilidad los procedimientos místicos, al caer en descrédito el juramento, hubo necesidad de sustituirlos por medios jurídicos; entonces los litigantes tuvieron que exponer al juez los fundamentos de sus derechos. Pero este cambio radical del objeto del proceso repercutió en la calidad de las personas llamadas a juzgar y ahora se requirieron laicos y no sacerdotes, por ello el actor pedirá a la autoridad pública la nominación de un juez.

En Roma, el *judex* no tuvo, como entre los germanos, escandinavos o celtas un carácter entre sacerdotal y legislativo. Sin duda diría el derecho, pero en virtud de una evolución semántica que se desconoce, la palabra *judex* alcanzó una extensión menor, designando al personaje que tenía por función, no decir el derecho en sentido amplio, sino decidir después de un proceso, si las pretensiones del actor estaban o no conformes a las reglas escritas o a las costumbres.

En cuanto al *arbiter*, parece que debió ser un experto en cuestiones inmobiliarias y, por extensión, para liquidaciones en dinero, o para fijar el valor de ciertos bienes litigiosos.

De cualquier manera, la petición de un juez o de un arbitro, implicó la nominación de un hombre competente en materia legal, ya que no podía pensarse en un profesional por no existir en esa época personas especialmente versadas en derecho, cuya normatividad, por lo demás era bien simple, primera manifestación del proceso moderno.

---

<sup>42</sup> BRISEÑO. SIERRA Humberto, Ob. Cit. Pág. 57

Desde el punto de vista particular del proceso romano, la creación de esta nueva acción trajo consecuencias considerables, formando la división del proceso a fin de que una parte se llevara ante la presencia y control del magistrado y, luego de un cierto plazo, ante el juez con formalismos menos rigurosos. Bien pudo abandonarse el trámite ante el magistrado o reducirlo a su mínima expresión; pero iría contra los principios del *ordo iudiciorum privatorum* que, a pesar de las apariencias, no pertenecía a las partes sino a la autoridad pública la regulación procesal, bien por medio de los ritos o ya a través de las fórmulas y reglas imperativamente aplicadas a la actividad del juzgador.

La única misión del juez era entregar una opinión acerca de las cuestiones de hecho o de derecho, sobre un marco previsto. Es la fase *in jure* la más importante y por ello resultaba imposible suprimirla en beneficio de la *in iudicio*.

Aunque se desconoce la fecha en la que apareció esta acción, parece indudable que fue posterior a la *sacramentum* y antes de la *condictio*, de modo que cabe considerarla como una especie de derogación de la arcaica *sacramentum*.

Debe atribuirse a la Ley Pinaria la implantación del plazo de treinta días entre las formalidades del *ius* y la última reunión de las partes ante el magistrado, así como la bipartición del proceso, bien puede pensarse que la *judicis postulatio* data de esa fecha, aproximadamente por el año 472 a.c. y veinte antes de la ley de las doce tablas; momento de secularización del derecho y que cristaliza en la desaparición de la pena procesal, considerada como una victoria democrática, ya que solo significaba para los romanos una pesada carga. En cuanto al objeto de esta acción, esta tendría carácter independiente y no solo accesorio de liquidación de un litigio. La diferencia estaría en la persona encargada de decidir, probablemente correspondiera al *arbitrarius* fallar sobre la rescata (*dinero*) y al *judex* en los demás casos.

En cuanto a las acciones divisorias, la partición de una sucesión se perseguía por la familia *eriscundae* que se remonta a la Ley de las Doce Tablas, y a ésta materia posiblemente se asimiló el caso de indivisión artificial como en el *consortium*. Por su objeto es muy probable que la sentencia se encomendara a un *arbitrarius*.

En cuanto a la partición de cosa indivisa, la acción pertinente en la época clásica fue la *communi dividundo*, a la que se aplicó la *judicis postulatio* por una Ley Licinnia que se conoce por un fragmento de Marciano en el Digesto y cuya antigüedad es del año 200 cuando se desenvuelve la noción del *ius gestium*.

El campo de aplicación de la *judicis* fue bastante restringido, lo cual pudo deberse al carácter religioso de la *stipulatio* que, al secularizarse pasó de la *sacramentum* a la *judicis* a través de la cual, en realidad no se seguían verdaderos procesos sino simples arbitrajes.

#### La *Condictio*

Es la más reciente de las tres acciones de la ley y aproximadamente se sabe la fecha de su aparición, no obstante le cubre tanta obscuridad que se le ha llamado un bosque salvaje.

Según su nombre y la fórmula enseñada por Gayo, la *condictio* se caracterizó por la convocación directa hecha por el actor a su adversario, de volver a los treinta días para tomar juez; las tres acciones muestran una evolución que va, de la simple provocación en la *sacramentum*, a la demanda de juez en la *iudis postulatio*, la cual se traduce en una petición al magistrado y en fin, a la directa invitación al adversario, para encontrarse nuevamente al cabo de treinta días y elegir ante el tribunal al juez.

#### El Derecho Germánico

Entre las más notables aportaciones jurídicas procesales, se menciona al derecho germánico, no solo por significar un régimen diferente, sino por la influencia que llegó a ejercer en la transformación posterior del romano: la principal fuente de estudio del derecho germánico ha sido la costumbre que, en el siglo XIII era concebida por el Espejo de Suabia como ley. Como

los usos, las costumbres ha sido probada por simples adagios o judicialmente y a veces por los trabajos de los jurisconsultos.

El derecho germánico proviene de un pueblo que careció de cohesión aun en el tiempo de su unidad jurídica bajo el sacro imperio romano. Un soberano alemán no ha tenido una influencia tan duradera en la producción jurídica, como la que tuvieron los Papas con su Decretales. La Administración de Justicia no se centralizó en manos de una monarquía absoluta con un cuerpo de juristas como aconteciera en Inglaterra bajo los normandos.

La actuación ante el tribunal se caracterizó por un formalismo sencillo aunque riguroso de índole pública y oral, se apoyaba en el principio acusatorio, correspondiendo la iniciativa a las partes a las cuales se dejaba la facultad de llegar a un convenio que sustituía la lucha por la conciliación. El Tribunal quedaba encargado de exigir el respeto al formalismo.

El procedimiento podía comenzar por convenio en el cual las partes se obligaban a llevar su contienda al tribunal; pero también cabía que el demandado citara sin colaboración del tribunal al contrario. La contestación tenía que ser afirmación plena o negativa rotunda y sin excepciones que solo se permitieron posteriormente como legítima negativa de la contestación.

La sentencia era dictada por los *raginburgii*, y entre los germanos del oeste, si el demandado negaba y estaba obligado a una prestación, la sentencia era sobre las pruebas y final en cuanto determinaba el procedimiento probatorio. Los inconformes podían impugnar interponiendo querrela de sentencia injusta, la resolución provenía de un examen formal de las pruebas o mediante duelo, sin embargo, el principio aplicable era en el sentido de que la prueba incumbía por lo regular al demandado, quien juraba la improcedencia de la querrela personalmente o con un determinado número de conjuradores, llamados con intervención de la contraria. Subsidiariamente se aplicaban como juicios de prueba los juicios de dios, conociéndose las ordalías de fuego, del agua, de la suerte y el duelo. Acontecía entonces que ante la inminencia del juramento que podía liberar al demandado, el querellante procediera a impugnarlo y a presentar desafío, al cual llevaba también, e implícitamente la acción de perjurio. Esto último se conecta con la carencia de una verdadera ejecución judicial, pues ya fuera que el condenado prometiera el cumplimiento o que apareciera la pérdida de la paz, el

demandante estaba facultado para proceder, bajo ciertas formalidades a la prenda extrajudicial, con la en caso de pérdida de la paz, de que se comprendía la persona y su patrimonio.

Cuando los hechos fueran realizados in fraganti y condujeran a la pérdida de la paz, no se requería un procedimiento ordinario, bastaba iniciar el clamoreo, convocando a los vecinos en su auxilio y testimonio, ante lo que era lícito darle muerte inmediata que requería de la publicidad implicada en la divulgación; por este medio se prevenía la querrela del homicidio y la venganza de la sangre de los parientes.

Como dato interesante cabe mencionar lo expresado por Vicente y Caravantes en el sentido de que la citación era llamada admallatio y debía hacerse en el domicilio del reo, ya fuera a éste, a su mujer o alguien de su familia; para el caso de incomparecencia se imponía multa que se cobraba embargando bienes<sup>43</sup>.

En cuanto a la formación de los tribunales, recuerda el origen de los escabinos por causa de las dificultades en la convocación de las asambleas y los abusos de los condes en el nombramiento de los jueces.

Los escabinos vinieron a dar tres garantías a los juicios: una instrucción superior a los simples guerreros, una experiencia por el hábito de juzgar, y un apego al pueblo que les nombraba por concurso y con elección del príncipe, pero además eran vigilados por los missi dominici, enviados por el rey para inspeccionar la administración de justicia en el imperio.

Es por ello que el proceso germano surgió de un procedimiento de conciliación o transacción y que originalmente tendía a la conclusión de un convenio; su empleo semejante en lo civil y en lo penal tenía como punto de partida el agravio o lesión personales o la muerte de un compañero de estirpe.

---

<sup>43</sup> DE VICENTE Y CARAVANTES José "Tratado Histórico, crítico y filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil" Madrid, España 1965 tomo I pág. 56.



### El Derecho Italo Canónico

El nacimiento de la ciencia europea del derecho hacia el año 1100, se halla relacionado con el gran movimiento cultural que penetró hasta las capas más profundas de la cultura antigua.

En Italia se completa la fusión de los procedimientos romano y germano; el fondo de la misma esta constituida por el derecho longobardo-franco, que luego evoluciona bajo el influjo de teorías romanas y de las leyes eclesiásticas y estatutarias.

La jurisdicción esta en manos de los funcionarios, al lado de los cuales se desarrolla la abogacía; el proceso comienza con una citación con plazo hecha al demandado, plazo dentro del cual se presenta la demanda, contra ésta el demandado puede oponer excepciones impidientes o dilatorias sobre las cuales se ha de decidir de nuevo en otro plazo determinado. La *litis contestatio* se entiende como una incorporación del demandado a la contienda, en el caso de que no oponga excepciones. En cierto forma hay un retorno al proceso clásico romano.

Una vez que se afinan las cuestiones que son materia propia de la controversia, se recibe el pleito a prueba con la circunstancia de que rige una teoría probatoria legal o formal, es decir, reglas determinadas para la apreciación de las pruebas.

La sentencia puede ser impugnada mediante la apelación, y en un grado de desarrollo más avanzado, por medio de la querella *nullitatis*, por la cual se pide la nulidad de la sentencia; esta querella se remonta en sus antecedentes al derecho romano, y es uno de los precedentes históricos de la casación actual,<sup>44</sup> que encontramos configurada en lo que llamamos amparo directo en el sistema jurídico mexicano.

---

<sup>44</sup> GOLDSCHMIDT, James "Derecho Procesal Civil" Labor Barcelona, pág. 14-18

Se llevaron a cabo reformas a efecto de obtener una mayor rapidez en el procedimiento, surgiendo los juicios de tipo sumario, siendo éstos los siguientes:

- a) El llamado procedimiento ejecutivo, merced al cual a base de su misión del deudor o de determinados documentos dotados por la ley de una fuerza ejecutiva, se llega directamente a la ejecución o a una cognición sumaria.
- b) El proceso de mandato condicionado o no condicionado, enlazado aquel con el procedimiento interdictal romano y éste con el procedimiento monitorio y;
- c) El procedimiento de embargo que se propone lograr una garantía de la ejecución contra el deudor sospechoso.<sup>45</sup>

Por lo que se refiere al proceso italo canónico, en materia penal, el cual se le ha denominado también románico, representa una mezcla procesal germano romano, cuya base esta constituida por el derecho longobardo-franco, el cual evoluciona bajo el influjo combinado del derecho romano, del canónico y del estatutario, así como de la doctrina de los jurisconsultos; el proceso penal respondía a dos tipos distintos:

El acusatorio y el inquisitivo, el primero era de corte civil, con contradictorio, pero con predominio en la escritura y sin publicidad en los debates; el proceso inquisitivo se caracterizó por el predominio de la escritura y del secreto, y se dividía en dos fases: inquisición general e inquisición especial.

Evolución Histórico Jurídica de la Administración de Justicia en la época colonial.

Durante las etapas primitivas de los pueblos, en todas las manifestaciones culturales, en el arte, en la religión, en la ciencia embrionaria, en la moral o en el derecho, sucede un fenómeno de paralelismo, es decir, se presentan rasgos de evolución similares. Así en cualquier comunidad primitiva observamos que la administración de justicia, está en manos de un jefe, de un consejo de ancianos, o de un brujo y que la solución de los litigios que se

---

<sup>45</sup> *Ibidem*. pág. 20

presentan, tendrán características místicas o mágico religiosas. Al evolucionar estas comunidades primitivas, van tolerando y reglamentando ciertas formas autocompositivas y es característico de muchas comunidades primitivas, el que, inclusive en delitos graves, como el homicidio, se tuviese un amplio margen de negociación entre las partes afectadas. Así si un miembro de una familia mataba a otro miembro de diversa familia, el grupo social victimado podría arreglarse con el ofensor a través de alguna compensación como la entrega de animales o bienes o la prestación de ciertos servicios.

Los procesos se caracterizaban por su formalismo y teatralidad. Estos rasgos podían consistir en gestos, actuaciones, determinadas palabras sacramentales, inclinaciones, etc., sin los cuales los actos procesales carecían de validez. Se puede establecer que algunos de estos gestos y actitudes, son los antecedentes más remotos de las formas y de los formalismos procesales actuales.

Toribio Esquivel Obregón citado por Cipriano Gómez Lara, habla que entre los aztecas existía ya una genuina, aunque primitiva organización judicial, la máxima autoridad era el rey, el cual tenía al lado una cierta situación de paralelismo "al funcionario gemelo-mujer, que era el Cihuacóatl, el que tenía funciones jurisdiccionales en grado de apelación o segunda instancia." <sup>46</sup>

Había tribunales como el Tlacatécatl, existía una casa o edificio especialmente diseñado como residencia de los tribunales, la oralidad en los procedimientos era una característica fundamental; los jueces tenían la obligación de asistir a los tribunales y éstos deberían de funcionar desde la salida hasta la puesta del sol.

Diversos historiadores de la conquista, ya escribían respecto de la existencia de los tribunales, de las características de su funcionamiento, del rigor de los jueces no solamente con aquellos sujetos a sus decisiones, cabe precisar, que ese rigor también se lo imponían los jueces a ellos mismos en cuanto al tipo de vida, de conducta rigurosa e intachable que se imponían.

---

<sup>46</sup> GOMEZ, LARA Cipriano. "Teoría General del Proceso", Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Harla, México, 1996. Página 37

"En la Nueva España, los jueces mercantiles que acudían a la plaza desde antes de su instalación, hasta que ésta quedaba vacía, y estaban prestos para administrar una justicia rápida y expedita en el momento o en el lugar mismo en que ello se necesitare"<sup>47</sup>. Estos señores jueces se sentaban en un sitio especial, iban acompañados por su séquito y daban solución a las controversias surgidas entre los comerciantes.

Cabe precisar que del análisis acerca de los antecedentes de la administración de justicia, dentro de ésta aspectos procesales, podría hacerse una relación con todas las culturas antiguas de la humanidad, es decir, referidos a China, a la India, a la Mesopotamia, o a todos los grandes pueblos que surgieron en la cuenca del Mediterráneo, desde los fenicios hasta los romanos, pasando por Egipto y por Grecia, y otro tanto puede decirse indudablemente de todas las culturas prehispánicas. Los datos que se tienen, sobre los procesos aztecas, maya e inca, son imprecisos, pero de alguna manera se hablaba ya de una jerarquía para administrar justicia.

Durante la época del orden judicial privado, se contemplan aspectos significativos de tendencia autocompositiva, es decir, aquella que lleva a cabo el juez.

Se le llama orden judicial privado, porque las partes acudían primero ante un magistrado, funcionario público y ante él exponían sus pretensiones, este magistrado o pretor no resolvía el conflicto, sino que únicamente expedía una fórmula y las partes la llevaban ante un juez privado que era quien resolvía.

En el orden judicial público, las partes acuden ante un magistrado, pero ya el proceso no presenta dos etapas, sino que ellas se han unificado para desenvolverse ante un solo funcionario, aquí las pretensiones y resistencias de los litigantes, se presentan ante el magistrado, funcionario público, quien toma nota de la posición de cada parte, conduce el proceso a través de sus ulteriores pasos y finalmente dicta la resolución, nótese como en este proceso extraordinario, ya se tienen características fundamentales de los procesos jurisdiccionales actuales.

**ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA**

---

<sup>47</sup> DIAZ DEL CASTILLO, Bernal "Historia verdadera de la conquista de la Nueva España", editorial Porrúa S.A., México 1966, pág. 158

En la época colonial existieron varias clases de divisiones territoriales entre las que destacan por su importancia: la división antigua y la eclesiástica; pero simultánea y coexistiendo con ellas se encuentra también, la administrativa-judicial determinada por los distritos jurisdiccionales de las Audiencias, subdivididas a su vez en gobiernos, corregimientos y alcaldías mayores.

La Nueva España de acuerdo con la división territorial más antigua que se conoce, se encontraba dividida en reinos, provincias mayores y provincias menores: los reinos eran el de México, la Nueva Galicia, el nuevo reino de León y la colonia del Nuevo Santander; la provincia de Texas, de Coahuila, la Nueva Vizcaya, la provincia de Sonora, la de Nuevo México y las dos Californias. El reino de México llamado estrictamente de la Nueva España, comprendía el actual territorio de la entidad.

Otra de las divisiones territoriales importantes era la que se refería a las jurisdicciones correspondientes a las Reales Audiencias de la Nueva España. Dichas jurisdicciones se subdividían en gobiernos, capitanías generales y gobiernos propiamente dichos.

Las jurisdicciones correspondientes a las Reales Audiencias, durante los siglos XVI y XVII y para los efectos judiciales, estuvo seccionada en dos grandes jurisdicciones, correspondiendo una de ellas a la Audiencia de México y la otra a la Audiencia de Compostela o Guadalajara que con Nueva Vizcaya se le conocía como la de Nueva Galicia.

Estas fueron establecidas en la Nueva España y eran los órganos fundamentales de la Administración de Justicia en la metrópoli. La Real Audiencia de México fue fundada por la real Cédula expedida el 29 de noviembre de 1527 confirmada más tarde por el propio emperador Carlos V en 1548, la citada cédula dice a la letra:

"En la ciudad de México Tenxtitlan, cabeza de las Provincias de la Nueva España, resida otra nuestra real audiencia y Chancillería, con un virrey, gobernador y Capitán general y lugar teniente nuestro, que sea presidente: ocho oidores, cuatro alcaldes del crimen y dos fiscales; uno de lo civil y otro de lo criminal, un alguacil mayor, un teniente del gran chanciller; y los demás ministros y oficiales necesarios, la cual tenga por distrito las provincias que propiamente se llaman de la Nueva España, con las de Yucatán, Cozumel y Tabasco: y por la

Costa de la mar del norte y Seno mexicano, hasta el cabo de la Florida: y por la mar del sur, desde donde acababan los términos de la audiencia de Guatemala, hasta donde comienzan los de la Galicia, según les están señalados por las leyes de este título, partiéndolos con ellas por el levante y poniente; por el mar del norte y provincia de la Florida por el Septentrión; y por el mar del sur por el Mediodía<sup>48</sup>

La importancia de la Cédula real que se transcribió no radica solamente en haber creado jurídicamente la Real audiencia de México y señalando su jurisdicción, sino además en haber ordenado la integración y el número de los funcionarios que habrían de componerla. Con amplia libertad se dejaba facultad al Monarca para crear, aumentar o disminuir los oficiales o ministros que fueren necesarios.

Esta última disposición dio origen a que en la vida jurídica de la real audiencia de México variara o aumentara el número de los funcionarios establecidos en la instrucción real ya citada.

Al implantarse las reales audiencias de España a la América española y con ellas los usos y costumbres de esos tribunales castellanos, se mantuvieron las formas de integración, organización y funcionamiento que tenían en la metrópoli. La necesidad de adaptar esas instituciones jurídicas a un medio geográfico, social y económico distinto como el de la Nueva España; conformado por una inmensa mayoría de población aborigen sin conocimiento del idioma español e inmerso en prácticas aún prehispánicas que influyen en la conducta y la conciencia del mundo primigenio, produjo que los acomodos de la judicatura novohispana fueran lentos y difíciles; de aquí que en la etapa inicial de la colonia se advierte una gran variedad de cédulas reales expedidas por la corona española, para modificar, ratificar o conformar las numerosas instrucciones realizadas con la estructura legal de la real audiencia de México.

La organización y el funcionamiento de los órganos judiciales en todas las colonias de América española, tenían forzosa y necesariamente que obtener la aprobación real. El rey o la reina según las circunstancias políticas del momento o ambos, eran la fuente de gracia de

---

<sup>48</sup> HUITRON HUITRON, Antonio "El Poder Judicial del Estado de México" H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, Tomo I, pág. 46

toda justicia con el poder y la facultad omnímoda de crear, modificar o extinguir las instituciones políticas y jurídicas, que conviniesen al reino. Todas las autoridades judiciales, tanto como en la Península como en los territorios novohispanos, tenían funciones delegadas, subordinadas y dependientes de los monarcas. El propio soberano designaba la real audiencia de México y los funcionarios que la integraban, pero con base en una terna que proponía el Consejo de Indias.

En orden jerárquico descendente se encuentra el Consejo de Indias que tenían la suprema jurisdicción en todos los territorios de las Indias. Las atribuciones de esta institución castellana relativas a los dominios y posesiones españolas en América, eran muy extensas pues en tal institución se delegaron funciones ejecutivas, legislativas y judiciales. Además de las tareas de gobierno propiamente administrativas, el Consejo estaba facultado para dictar leyes en múltiples materiales concernientes a las Indias, como las relacionadas a expediciones, descubrimientos y conquistas; tráfico marítimo encomiendas, tratamiento de los indios y otras más. Organismo superior en materia judicial, le estaban supeditadas las reales audiencias y funcionaban en ciertos casos como tribunal de última instancia.

Preocupación primordial de los soberanos españoles fue la de organizar una eficaz administración de justicia en las colonias. El celo, la vigilancia el mayor cuidado y la justa aplicación de las reglas que la corona española, implantó en toda la América Hispana, se muestran en todas sus disposiciones reales. Seguramente, una de las legislaciones más amplias sobre la regulación de las legislaciones establecidas en la Nueva España, fueron las que se referían a la organización y funcionamiento de las reales audiencias; otro de los documentos son los denominados las varias ordenanzas, reglamentos y múltiples cédulas reales muestran ese afán de regular en forma amplia y minuciosa todas y cada una de las actividades de aquel cuerpo judicial. Es cierto que hubo un exceso de reglamentación relativa a la operatividad de los tribunales, pero también es verdad que tal fenómeno era el resultado de los sanos e incumplidos propósitos de la corona española, para lograr una administración de justicia eficaz en los virreinos establecidos.

## **3.3.- JUSTICIA**

### **3.3.1 Concepto**

Del latín *justitia*, que a su vez proviene de *jus*, que significa lo justo.

Generalmente es aceptada la definición de justicia que da Ulpiano, en el sentido que "justicia es la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo suyo"<sup>49</sup>. Esta definición contempla la justicia como una virtud moral, la cual, sin embargo para ser realizada supone un discernimiento acerca de lo que es suyo de cada quien. Este discernimiento corresponde propiamente a la jurisprudencia o prudencia de lo justo, que es una virtud propia del entendimiento.

La justicia es el criterio ético que obliga dar al prójimo lo que se le debe conforme a las exigencias ontológicas de su naturaleza en orden a su subsistencia y perfeccionamiento individual y social. "Criterio ético porque se trata de un principio destinado a dirigir obligatoriamente la acción humana, y que nos manda dar, atribuir o reconocer a todo ser humano lo que se le debe de acuerdo con su naturaleza, porque no es un criterio convencional sino objetivo, pues se funda en los datos constitutivos de la dignidad personal, que son esenciales al ser humano y que por esto mismo excluye racionalmente toda discriminación en el trato a nuestros semejantes, sin razón objetiva suficiente"<sup>50</sup>.

Es importante subrayar el fundamento ontológico del criterio de la justicia, que por cierto encontramos implícita en la definición de Ulpiano; pues si bien es cierto que lo suyo se determina muchas veces por el derecho positivo, este a su vez se inspira en el derecho natural que tiene un fundamento ontológico.

---

<sup>49</sup> GARCIA MAYNES, Eduardo "Filosofía del Derecho" Editorial Porrúa, S.A., México 1974, pág. 30

<sup>50</sup> PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael "Lecciones de Filosofía del Derecho" Universidad Nacional Autónoma de México, México 1982, pág. 209.



Así, por derecho natural, refiere Preciado Hernández "... es aquel derecho suyo de cada persona humana su cuerpo y su espíritu y todas sus potencias y facultades y suyos son también los actos que realiza con conocimiento de causa y voluntad libre."<sup>51</sup>

De manera que si tenemos presente que el objeto general regido por las normas, aquí comprendidas las jurídicas, son los actos humanos, el principio de imputación, entendido en un sentido amplio, al igual que el de responsabilidad, deriva de la justicia que manda dar y reconocer a cada quien lo suyo. No se nos debe de imputar o atribuir actos que no hemos realizado, que no son nuestros sino de otros y de los cuales, por consiguiente, tampoco debemos de responder, de ahí que jamás se justifique condenar conscientemente a un inocente o absolver a un culpable.

El ser humano por razón de sus atributos ontológicos constituidos por su inteligencia y su voluntad libre, se convierte en autor de sus actos, en causa eficiente de ellos. El espíritu a través de su inteligencia, aprehende en una intuición intelectual, esta relación de causalidad eficiente y mediante su sentido valorativo concluye: debe atribuirse el acto y sus consecuencias a su autor (principio de imputabilidad) y debe el autor responder de éste y sus consecuencias (principio de responsabilidad). El acto y sus consecuencias por tanto, implican mérito o demérito, ganancia o perjuicio, utilidad o pérdida, por la naturaleza misma de las cosas, por este fundamento ontológico consistente en que el ser humano es la causa eficiente de sus actos, constituye lo suyo del sujeto agente, lo que se le debe atribuir o imputar por los demás, para bien o para mal y de lo que debe responder.

No es posible en consecuencia, formular de manera congruente un sistema de normas que constituya un orden ético que merezca este nombre, si se desconoce el criterio de la justicia y los principios que implica; y tampoco se puede establecer un orden social, ya que en la esfera de lo social la justicia realiza, además una doble función igualitaria y estructurante, de coordinación de las acciones en el primer caso y de integración en el segundo.

Es con conveniente apuntar, que se analiza la justicia como criterio racional de la conducta humana y no como virtud; lo cual no significa que haya oposición entre la justicia como criterio y la justicia como virtud, hay distinción más no oposición; pues la justicia como

---

<sup>51</sup> Idem. 209.

criterio aunque tenga el carácter de un principio práctico y no simplemente teórico, es un objeto ideal o ente de razón, dado que constituye un conocimiento, mientras que la justicia como virtud es un hábito, que tiene su asiento en la voluntad y no en la inteligencia; sin embargo como toda virtud es un hábito recto, postula cierta medida de rectitud, medida que en este caso se identifica con el criterio de lo justo: luego la justicia como criterio es la medida racional de la justicia como virtud, y por consiguiente no hay oposición entre ellas.

Como ya dejó apuntado en líneas supraindicadas, no se identifica a la justicia como idea la igualdad, sino que se refiere a las exigencias de un orden fundado en la naturaleza misma del hombre: la justicia es igualdad en el trato, orden al bien individual y social del ser humano.

La justicia social, se divide en general o legal y particular, y ésta última se subdivide en distributiva y conmutativa.

La justicia general y particular, considera los actos humanos en relación, con lo que exige la conservación de la unidad social y el bien común, o en relación con lo que corresponde a los particulares entre sí o frente a la comunidad. La primera regula los derechos de la sociedad; la segunda los derechos de los particulares; a la general también se le llama legal, porque es propio de las leyes humanas determinar los actos debidos al bien común que la sociedad tiene el derecho de exigir.

La justicia general o legal, exige que todos y cada uno de los miembros de la comunidad ordenen adecuadamente su conducta al bien común, rige, pues tanto los deberes de los ciudadanos frente a la autoridad como representante de la comunidad, como los deberes de los propios gobernantes, dado que también ellos están obligados a actuar de acuerdo con las exigencias del bien común.

Como ya se precisó, la justicia particular a su vez se divide en distributiva y conmutativa, porque el hombre tiene derechos frente a la sociedad, ésta debe asignar y reconocer a cada uno su participación en el bien común y frente a sus semejantes y frente a la misma sociedad cuando ésta se coloca en el mismo plano que los particulares.

La justicia distributiva, regula la participación que corresponde a cada uno de los miembros de la sociedad en el bien común, asigna el bien común distribuíble, así como las tareas o cargas con que los particulares deben contribuir. Tiene por objeto directo los bienes que hay que repartir y por indirecto solamente las cargas.

La justicia conmutativa, rige las operaciones de cambio, conmutar significa cambiar, y en general todas las relaciones en que se comparan objetos, prescindiendo por decirlo así, de las personas, ya que debiendo considerárlas colocadas en el mismo plano, sobre un pie de igualdad, no hay razón para tomar en cuenta sus diferencias individuales.

La idea de igualdad implícita en la noción de justicia, se aplica rigurosamente bajo la forma de una ecuación aritmética en la que se comparan dos términos:

La justicia conmutativa exige equivalencia entre la prestación y la contraprestación, entre el delito y la pena; si se dice que se prescinde de las personas, es porque su carácter, en nada influye para determinar la equivalencia entre los objetos de la comparación, no porque se desconozca que jamás se dan relaciones jurídicas sino entre las personas. Realmente lo que importa comparar, de acuerdo a lo que se estableció como justicia conmutativa, la infracción y la sanción, se trata de una equivalencia en donde solo se contemplan dos términos.

La justicia distributiva, atiende a los objetos de la relación y a la calidad o capacidad de las personas; si varias personas han contribuido con sus actos o aportaciones a crear una situación o alcanzar un producto, favorable o desfavorable, cada una de ellas debe participar en las consecuencias, benéficas o perjudiciales de esa situación y en las utilidades o pérdidas del producto común, en la misma proporción en que contribuyó.<sup>52</sup>

Ahora bien, existe un saber que determina y condiciona el correcto desempeño de la labor de los jueces, estos han aprendido que en la justicia toda virtud está en compendio y que podemos darle el nombre de virtud perfecta, porque "el que la posee puede ejercitarla en relación con terceros y no solo consigo mismo."<sup>53</sup>

---

<sup>52</sup> PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael. Ob. Cit. Pág. 218-220.

<sup>53</sup> GARCÍA MAYNES, Eduardo "Ensayos Filosófico-Jurídicos 1934/1979", segunda edición corregida y aumentada, Universidad Nacional Autónoma de México, México 1984, pág. 389

Saben igualmente que al lado de la justicia total, hay otra que se llama particular, de la que ellos deben ser aplicadores, de la justicia particular y de lo justo según ella una especie se refiere a la distribución de honores, riquezas y demás cosas repartibles entre los miembros de la comunidad, y la otra regula lo concerniente a las relaciones interpersonales.

El buen juez no ignora que de lo justo político una parte es natural y la otra legal. Natural es lo que en todas partes tiene la misma fuerza, independientemente de que éste sea o no el parecer de los hombres; legal lo que en un principio resulta indiferente que sea de un modo o de otro, pero una vez establecido, deja de ser indiferente.

El juez sabe que la justicia es una virtud por la cual cada uno tiene lo que le pertenece, y que la injusticia es el vacío por el cual alguien se apodera de lo ajeno contrariamente a la ley. Sabe asimismo, que cuando un hombre procede en forma injusta, la ventaja que obtiene implica un perjuicio para la víctima del acto ilícito y que el que comete una injusticia necesariamente peca contra la igualdad.

El problema de la igualdad y la desigualdad humana se plantean, primeramente, respecto de esa especie de justicia que se llama distributiva, esta presupone: la existencia de lo repartible entre los miembros de la polis; la de la instancia encargada de hacer la distribución y; la del criterio que de ser observado, determinará la rectitud del acto distributivo.

Para tratar justamente a los hombres, de acuerdo con sus igualdades y diferencias, es indispensable una norma de tratamiento, de la que tanto el legislador como el juez deben servirse. Tal norma dice: "los tratados deben ser tratado de un modo igual y los desiguales de modo desigual, pero proporcionalmente a su desigualdad"<sup>54</sup>

La dificultad proviene de que la rectitud del acto distributivo no solo supone un criterio de lo igual y lo desigual, sino también de lo meritorio y sus diferencias de altura. Ello demanda lo mismo del legislador que del encargado de impartir justicia, un conocimiento de la forma en que, de acuerdo con las distintas clases de gobierno, el mérito o el demérito de los seres humanos es medido.

---

<sup>54</sup> Ibidem. pág. 393

El buen juez si quiere decidir rectamente, cuando de imponer la justicia distributiva se trata, nunca ha de perder de vista la naturaleza del fin para cuyo logro el Estado existe. Cuando ya no se trata de distribuir riquezas, honores o cargos, sino de imponer castigos a los culpables de actos injustos, el criterio aplicable es el demérito o la culpa de las personas. La medida del castigo debe entonces hallarse condicionada por la gravedad del delito.

La segunda especie de la justicia particular es la rectificadora, que tiene lugar en las relaciones interpersonales, ya las voluntarias ya las involuntarias; en todas ellas, lo justo consiste también en cierta igualdad y lo injusto en cierta desigualdad, más no solo la indicada proporción, sino según la aritmética o la igualadora.

De las mencionadas relaciones unas son voluntarias y otras involuntarias como antes se indicó, como ejemplo de las primeras hablamos de la compra, la venta, etc.; de las segundas unas son clandestinas, como el robo, el adulterio, el homicidio, etc.

En las relaciones de esta índole los sujetos intervienen como iguales, por lo que la cuestión se reduce a establecer la equivalencia económica de los servicios o las mercancías intercambiados; luego entonces, al juez se le busca como a un medio, su tarea en el caso de las relaciones voluntarias consiste en eliminar la lesión y las ventajas ilícitas, a fin de conseguir nuevamente la equivalencia de las prestaciones o los servicios intercambiados.

Al ejercer su labor rectificante, el juez ha de atender el valor de las cosas, sin establecer diferencias respecto de las personas. Debe serle indiferente que un hombre culto haya defraudado a un hombre inculto o viceversa, o que el culpable de un delito sea culto o no lo sea; cuando imparte justicia ha de olvidar sus pasiones, sus simpatías, sus malquerencias y libre de cualquier presión que pueda enturbiar la objetividad de sus juicios, pone sus ojos exclusivamente en la ley.

El juez idóneo busca y sabe encontrar, cuando se le llama a decidir conflictos que tienen su origen en vínculos contractuales, el punto equidistante de lo más y lo menos, del provecho y la pérdida.

De las relaciones interpersonales, la segunda especie esta constituida por las llamadas involuntarias, se les da tal calificativo porque entre el autor y la víctima del hecho ilícito no existe, como en las del primer tipo compatibilidad ni coincidencia entre los propósitos de las partes.

Una persona procede en forma justa o injusta cuando sus actos son voluntarios; pues si obra en forma involuntaria ni comete injusticia ni obra con justicia, sino solo por accidente, puesto que ejecuta acciones que solo de modo concomitante son justas o injustas.

El buen juez sabe que el principio; "los iguales deben recibir cosas iguales y los desiguales cosas desiguales proporcionalmente a su desigualdad", tiene tres formas de aplicación, realizando tres funciones que básicamente le incumben: la distributiva de lo repartible entre los miembros de la comunidad de acuerdo con su mérito o demérito; la rectificadora de las relaciones en que una de las partes causa y la otra sufre un daño indebido y; la retributiva o igualadora, de las prestaciones que son objeto de un intercambio voluntario y del daño resultante de un hecho delictuoso y la sanción pecuniaria que, además de la pena, se impone al autor del delito.<sup>55</sup>

El juez debe tener presente, que de lo que de él se espera es que sea un dispensador de lo verdaderamente justo, no de lo que solo en apariencia es tal; el buen juez es como un ensayador de plata que discierne la justicia espuria y la verdadera, tal discernimiento no solo exige sabiduría y ánimo justiciero, sino respeto a la naturaleza de las cosas y a las normas que rigen la conducta.

El que prevarica no solo daña a aquel a quien convierte en víctima de su venalidad; también se daña a sí mismo. Cuando la ley es sabia, su aplicación es correcta y los jueces son incorruptibles.

Se consideró importante hacer una breve reseña de lo que es la justicia en términos generales, esto a efecto de establecer cual es el papel que juega en torno a la aplicación del derecho y como consecuencia a la administración de justicia, es decir, si la justicia tiene como

---

<sup>55</sup> Cfrt. GARCIA. MAYNES Eduardo, Ob. Cit. Pág. 398

fin el bien común, es obvio que los órganos que administran esa justicia bajo ninguna circunstancia deben perder de vista esa finalidad.

La equidad juega un papel importante en la aplicación del derecho; exige una particular prudencia en los jueces y encargados en general de interpretar la ley y de aplicarla. Esa prudencia que se requiere en quienes deben ejecutar ordenes, en este caso, las ordenes o mandatos contenidos en la ley, prudencia que consiste en obedecer inteligentemente.

La equidad, es el criterio racional que exige una aplicación prudente de las normas jurídicas al caso concreto, tomando en cuenta todas las circunstancias particulares del mismo, con miras a asegurar que el espíritu del derecho, sus fines esenciales y sus principios supremos, prevalezcan sobre las exigencias de la técnica jurídica.<sup>56</sup>

---

<sup>56</sup> Cfr. PRECIADO, HERNÁNDEZ Rafael "Lecciones de Filosofía del Derecho" Universidad Nacional Autónoma de México, pag. 223.

### **3.4.- NATURALEZA JURÍDICA DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA.**

No basta cuando se piensa en la justicia, con creer que el día que tengamos en nuestras manos el poder político, ésta se transformará, la primera cuestión que se nos presenta y que ya se planteo en las cortes Constituyentes, es la de si la justicia es un poder o es una administración.

A partir de las trascendentes reformas de carácter económico y político, llevadas a cabo en los últimos años, crece cada vez más la conciencia de que una profunda transformación de nuestro sistema de justicia, es un complemento imprescindible de aquellos cambios.

Las expresiones del Poder legislativo, Poder ejecutivo, Poder judicial, no están hoy ni mucho menos a la orden del día científico; se habla evidentemente de funciones: función judicial, función legislativa; y esas funciones se ejercen por órganos. Nuestra constitución ya dice bastante, cuando habla de que el poder, de todos los órganos del estado, emana del pueblo y aunque se haya afirmado en la constitución que la justicia se ejerce en nombre del Estado, que no es más que una organización jurídica del pueblo; de forma que encontramos en nuestro espíritu científico grandes resistencias para hablar de la justicia poder.

Si aceptamos la tesis de que si la justicia es un poder, hay que disolver la magistratura y formar una magistratura republicana, que será un poder judicial, lo que sí es cierto que es un órgano de la administración y que quienes ejercen la justicia son unos órganos que requieren, evidentemente de condiciones *suigeneris*, las cuales son indispensables para el desarrollo de la función; así pues, hablaremos en primer lugar de la independencia de los jueces.

Es evidente que conforme a la constitución, la justicia, es decir, concretamente los jueces han de ser independientes, claro esta que no estén sometidos a los caprichos de la política; se ha afirmado que la esencia propia de la justicia esta en su independencia.



Se ha sostenido que un requisito de esencia para una efectiva administración de justicia es la independencia judicial. Lo primero que se exige de una magistratura, es que sea independiente: "que no estén sus miembros al alcance de la influencia ni del gobierno, ni de los partidos políticos ni de otros poderes de hecho, que puedan ejercerse a través de un gobierno"<sup>57</sup>

Alcalá Zamora y Castillo, establece que el juez no debe sentirse amenazado en su función, para ello debe protegerse contra todo intento de desviarle del cumplimiento estricto y escrupuloso de su deber, provenga de quien provenga y sea cual fuera la forma que revista.<sup>58</sup>

El juez es independiente, solo a condición de que haya una norma de la que dependa, tanto más incondicionalmente, cuanto que por norma es preciso entender una regla general fijada de antemano. Solo la validez de una tal regla da fuerza a la decisión judicial.

Calamandrei, establecía: "No conozco otro oficio que más que el de juez, exija en quien lo ejerce fuerte sentido de viril dignidad; sentido que obliga a buscar en la propia conciencia, más que en opiniones ajenas, la justificación del propio obrar y asumir de lleno a cara descubierta la responsabilidad."<sup>59</sup>

La independencia de los jueces, esto es, el principio institucional por el cual, en el momento que juzgan, deben sentirse libres de toda subordinación jerárquica, es un duro privilegio que impone a quien lo disfruta el valor de responder de sus actos sin esconderse tras la cómoda pantalla de la orden del superior.

La importante reforma constitucional que se ha dado en nuestros últimos años, tanto en materia de seguridad pública, procuración e impartición de justicia es, sin duda, fruto de tal conciencia; es también quizá un primer paso en un proceso de renovación que deberá abarcar todos los demás aspectos y niveles de nuestro sistema de justicia.

---

<sup>57</sup> "Justicia y Sociedad" Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México, México 1994, pág. 235

<sup>58</sup> ALCALA, ZAMORA y CASTILLO, Niceto "Derecho Procesal Penal", Tomo I Buenos Aires 1945, pág. 2

<sup>59</sup> citado por FLORES, GARCÍA Fernando "La Carrera Judicial en México" Universidad Nacional Autónoma de México, 1967, pág. 279.

### ***Delito contra la Administración de Justicia.***

---

Esta garantía social en el Estado de Derecho exige que el juzgador no tenga otra sujeción que la de la norma preestablecida. Esta independencia supone que los superiores jerárquicos no puedan inmiscuirse en el ejercicio de la función juzgadora e impedir que las autoridades políticas o administrativas puedan presionarla para que las sentencias se inclinen hacia su favor o bien permitir al juez o magistrado abstenerse de cumplir con la función encomendada.

### **3.5.- AUTONOMÍA DEL JUZGADOR PARA LLEVAR A CABO SU FUNCIÓN.**

Autonomía, viene de autus, que significa sí mismo y nomos que quiere decir ley, autonomía es, pues, la facultad de darse leyes a sí mismo; luego entonces al ser aplicada al ámbito de la Administración de Justicia, se refiere a la facultad que tiene el juez para aplicar el derecho, con independencia para resolver los asuntos de su competencia; esto es, valiéndose de la interpretación que de las leyes hace al caso concreto, desde luego sin transgredir lo estipulado por el artículo 14 de nuestra Carta Magna.

La ley es la expresión de la voluntad del Estado y cuando se aplica a un caso concreto, en realidad se está afirmando que tal caso esta comprendido en el supuesto de la ley, o lo que es lo mismo, que la voluntad del legislador se refirió precisamente a casos como el que se considera. Esto quiere decir que aplicar la ley implica desentrañar primero su sentido, o sea, que la ley al aplicarse se interpreta. Por esto interpretar la ley no es otra cosa que determinar su sentido.

En esto no difiere la interpretación de la ley penal de la interpretación en general; pero por lo que se refiere a la ley penal, su interpretación presenta un aspecto especial, debido principalmente a la de índole legalista del derecho punitivo del Estado que da caracteres especiales a su poder sancionador, limitado en su actividad por los preceptos constitucionales que protegen la libertad individual.

Para llegar al concepto de interpretación, tratándose de las leyes penales, procede partir del estudio de la dogmática jurídico-penal. Desde luego como lo advierte el gran jurista Celestino Porte Petit, citado por Jiménez de Asua "la norma debe ser captada tal como es, como un

dogma, y por eso esta disciplina se llama dogmática.<sup>60</sup> Por eso se dice que el estudio del derecho penal se llama dogmático porque presupone la existencia de una ley, por eso la ley debe considerarse, no en el plano de lo que es, sino de lo que debe ser.

Pero como toda interpretación, tiende a la aplicación de la ley, aquella búsqueda de la voluntad de la ley queda en el terreno de la dogmática, y la aplicación práctica es su consecuencia, por ello se dice, que el jurista al dogmatizar procede por inducción, para formular la premisa universal, y el juez, al aplicar la ley procede por deducción.

La interpretación penal, como toda interpretación, puede ser auténtica, doctrinal, judicial, gramatical y declarativa; pero en cuanto a los efectos de la interpretación, la restrictiva y la extensiva no cabe en esta rama del derecho, la primera por el carácter rígido y dogmático de las leyes punitivas, y la segunda porque, constitucionalmente, no puede imponerse pena alguna por simple analogía o mayoría de razón.

En razón a lo anterior, cabe precisar que el juez al estar llevando a cabo la interpretación de la ley al caso concreto, lo hace en razón a la autonomía e independencia que le confiere su propia investidura.

---

<sup>60</sup> JIMENEZ DE ASUA Luis. "Tratado de Derecho Penal" Filosofía y Ley Penal, Tomo II. Editorial Lozada S.A. Buenos Aires, 1950 5ª edición actualizada, pág. 449

### **3.5.1 Naturaleza de la interpretación.**

Partiendo de un principio lógico, la definición de interpretación de la ley, versa en esclarecer su sentido, precisamente aquel sentido que es decisivo para la vida jurídica y por tanto, también para la decisión judicial.

La interpretación o hermenéutica, es "la indagación o penetración del sentido y del alcance efectivo de la norma (o sea de la voluntad de la misma), para medir su precisa extensión y la posibilidad de su aplicación a las relaciones sociales que trata de regular"<sup>61</sup>

Interpretar la ley quiere decir en general, "captar el significado normativo del pensamiento que en ella está encerrado, es decir, obtener el conocimiento de aquella parte de la realidad que es el acto legislativo."<sup>62</sup>

De esta última definición se desprenden, tres etapas o momentos conceptuales que constituyen el proceso interpretativo:

- La primera está constituida por el conocimiento del medio material en que está encerrado el pensamiento normativo. Si la fórmula está constituida por palabras, lo primero es conocer el significado de éstas.
- La segunda etapa, consiste en investigar si el pensamiento así expresado tiene o no valor normativo. Para esta segunda etapa del proceso interpretativo existe el instrumento que proporciona la dogmática jurídica. Es esta la representación conceptual de los fenómenos jurídicos, clasificados por tipos, esquemas, categorías, etc.; la labor consiste en determinar si el pensamiento descubierto en el medio material de la palabra está incluido en alguna de las clasificaciones de la dogmática.

---

<sup>61</sup> NIÑO, José Antonio "La Interpretación de las Leyes", Editorial Porrúa S.A. México 1971, pág. 28

<sup>62</sup> Idem. pág. 28

- La tercera, establece que el significado de la disposición así obtenido convence de su valor normativo, procede investigar si este valor está ligado con las demás disposiciones del sistema que tiene conexión con aquella que se trata de interpretar, o sea, si puede encuadrarse en la unidad del sistema positivo.

Para lograr el fin que se persigue en el proceso interpretativo, se requieren medios que deberá allegarse el interprete para conseguir su propósito.

La doctrina ha sustentado cuatro elementos o métodos para interpretar las leyes, siendo éstos, el gramatical, lógico, histórico y el sistemático. El primero de ellos tiene su punto de partida, en una expresión compuesta de palabras y el interprete comenzará por obtener el significado de éstas, según su conexión en la frase a la luz de las reglas gramaticales; el fin que se persigue es saber el sentido de lo expresado en la ley. Si las palabras tienen un sentido vulgar y otras técnico, que no sea jurídico, se adoptará el primero, porque la ley esta destinada al común de los hombres. Si además del sentido vulgar presenta una acepción jurídica, se preferirá ésta última, porque se supone que el legislador se ha expresado en lenguaje forense.<sup>63</sup>

Respecto al método lógico, este se separa en dos aspectos, el fin de la ley y las reglas lógicas. Estas últimas presiden el razonamiento que produce determinada condición; pero no entregan al interprete la esencia, la finalidad de la norma. El elemento lógico esta constituido fundamentalmente por el aspecto finalista, por llevar el raciocinio al fin propuesto por la norma, desde luego sin apartarse del motivo o razón de la ley, porque dicho motivo se encuentra ligado íntimamente con el fin de la norma, lo que constituye la "ratio legis".

No puede hablarse del elemento lógico de la interpretación, sin hacer a un lado lo sostenido por diversos autores que hablan del derecho justo, pues se establece que en caso de duda sobre el fin concreto perseguido por el legislador, el interprete se ha de decidir por el resultado que refleja la solución fundamental justa del caso litigioso, toda vez que el Derecho en su totalidad se halla condicionado por la exigencia de que sus normas concretas sean

---

<sup>63</sup> Cfr. *Ibidem*. Pág. 43

intrínsecamente litigiosas y toda norma del Derecho prefijado tiende siempre a reflejar el derecho justo.<sup>64</sup>

El elemento histórico, es patente que una disposición legal, por novedosa y actual que se le suponga, esta siempre arraigada y en cierto modo vinculada al pasado. Por ello ninguna actividad interpretativa puede desdeñar los materiales históricos que son de dos maneras: remotos, aquellos que desde las épocas pretéritas han venido contribuyendo a la formación de nuestro derecho, como el Derecho Romano entre otros y; próximos, que son los formados por las legislaciones tanto nacionales como extranjeras anteriores, por lo que el interprete debe acudir a ellos para descubrir el sentido de las leyes actuales.

Un tercer grupo de material histórico esta constituido por los trabajos preparatorios de la ley, tales como la exposición de motivos, dictámenes y discursos parlamentarios, proyectos de leyes, actas y memorias de las discusiones del Congreso.<sup>65</sup>

Respecto del elemento sistemático, tiene una relación íntima con el procedimiento lógico, su función es de relacionar la norma, con las otras que integran una institución jurídica y cada una de las instituciones jurídicas con el conjunto de ellas, hasta llegar a los principios fundamentales del sistema jurídico.

La interpretación se divide conforme al sujeto que la hace, a los medios que se emplean y al resultado a que se llega. Conforme al sujeto, puede ser auténtica, doctrinal y judicial. Según los medios usados será gramatical y teleológica. Y de acuerdo con los resultados podemos considerarla, declarativa, extensiva, restrictiva y progresiva.

Vamos a ocuparnos ahora de las clases de interpretación en orden al sujeto para tratar de los medios y de los resultados al hablar de la que hacen los jueces.

---

<sup>64</sup> Cfr. *Ibidem*, pág. 45

<sup>65</sup> Cfr. *Idem*, pág. 46

### **3.5.2 La Interpretación judicial.**

La interpretación judicial es la que se hace por los órganos jurisdiccionales, con el fin de aplicar las leyes según la verdadera voluntad en ellas contenida, a diferencia de la auténtica, no es obligatoria para todos y solo ejerce su fuerza para el caso juzgado en aquel instante.

Esta es la exacta y restrictiva función de los juzgadores en el Derecho Positivo les vincula a la ley previa, sin que por ningún pretexto puedan sustituir las disposiciones vigentes con lo que ellos crean oportuno y justo; menos puede consentirse al juez, que pretendidas lagunas en el catálogo de los delitos puedan ser colmadas por su iniciativa mediante la analogía; por tanto en los tiempos actuales y por lo que se refiere al derecho penal, la función de los jueces no es la de establecer las normas, sino la de aplicar las leyes.

La importancia de la interpretación judicial es enorme, ya que el juez tiene como finalidad interpretar los preceptos penales, la busca del sentido de la ley, de su voluntad objetiva en relación con todo el ordenamiento jurídico, en la hora en que aplica aquella.

Hay una forma de interpretación judicial privilegiada, que constituye doctrina: la jurisprudencia, aunque no tenga carácter de fuente objetiva, ya hemos dicho que su máximo poderío es en la práctica forense.

La interpretación judicial ordinaria es la que hace todo juez cuando tiene que aplicar una ley al caso concreto, sea oscura o transparente, en el proceso de subsunción a la que hay que señalar normas y límites.

Las reglas y las fronteras de la interpretación judicial, se pueden formar de la siguiente manera:

- En orden a los precedentes, procede declarar su falta de fuerza obligatoria, porque interpretar una ley, no significa establecer una regla para toda la serie infinita de casos futuros. La obligatoriedad de los precedentes estaría en contraste con la misión de justicia



del magistrado, que le fuerza a ver el sentido y el alcance de la ley ante los aspectos peculiares y siempre diversos de los varios casos concretos.

- No se puede aceptar la doctrina de Ferri y de Lessona, que desean que las leyes se interpreten según la índole de los delinquentes, "benignamente, bien sea aduciendo una ratio legis más o menos subsistente, cuando el juez se halla ante delinquentes de ocasión o por pasión; y ad litteram, cuando tiene enfrente delinquentes natos, locos o habituales."<sup>66</sup> En realidad este no es un proceso de interpretación, mitigar la pena de los reos ocasionales y pasionales y agravar la de los habituales y congénitos, no es un proceso interpretativo, sino de aplicación de la pena conforme a las categorías de los delinquentes, cuando expresamente la ley las enuncia o mediante el juego de las circunstancias atenuantes y agravantes.
- Puesto que el juez no es legislador no crea derecho, ya que solo aplica y anima el precepto legal, debe estarle impedido colmar las lagunas de los tipos con la analogía; empero, es preciso concederle un cierto poder para adaptar la ley vieja a las necesidades de los tiempos.
- El juez para descubrir la voluntad de la ley, que es su misión interpretativa, debe hacer uso de medios gramaticales y teleológicos, para arribar a un resultado.

El juez arriba a una aplicación de la ley que constituyen los resultados interpretativos. Unas veces la interpretación resulta meramente declarativa, otras restrictiva y otras extensiva. La interpretación es meramente declarativa cuando la eventual duda se resuelve con la exacta correspondencia entre el espíritu y la letra de la ley, sin dar a la fórmula ni significado más restringido, ni más amplio. Por ejemplo si para decidir si el robo se cometió con la agravante de haber sido en casa habitación, el juez interpretando el precepto legal correspondiente, arriba a la conclusión que no es morada un edificio aunque entren a menudo personas en él, si no se le habita, solo hace una interpretación declarativa.

---

<sup>66</sup> JIMENEZ DE ASUA Luis "La Ley y el Delito" Edit. Hermes / Sudamericana, México, 1986, pág. 441.

En cambio, hay interpretación restrictiva cuando se reduce al alcance de las palabras de la ley por entender que su pensamiento y voluntad no consienten atribuir a su letra todo el significado que en ella podría contenerse. Por el contrario la interpretación es extensiva en el caso en que el interprete crea que se debe ampliar el alcance de las palabras legales para que la letra corresponda al espíritu y voluntad del texto.

### **3.5.3 El Juez y la Interpretación de las leyes penales.**

Como ya quedó precisado en líneas supraindicadas, para llegar al concepto de interpretación, tratándose de las leyes penales, debemos considerar las reglas que han operado históricamente:

- En caso de duda debe prevalecer la interpretación más favorable al acusado (indubio pro reo);
- En caso de obscuridad, debe interpretarse la ley penal de modo extensivo en lo que favorezca al reo y de un modo restrictivo en aquello que le perjudique.

Se dice que estos principios, que durante tanto tiempo han inspirado la hermenéutica penal, en la actualidad deben ser relegados; sin embargo este criterio se encuentra en contradicción con la supremacía constitucional, pues no hay que perder de vista que las garantías de seguridad jurídica, contenidas en diversos preceptos de nuestra Constitución política tienden a favorecer a los inculcados en cualquier delito.

Los Tribunales al interpretar la ley deben sujetarse, en primer término a la redacción misma de la norma sin rebasar y mucho menos alterar su sentido. El juez que se enfrenta a la interpretación de un precepto legal debe hacerlo en la conciencia de que la verdad que busca se encuentra ya en la letra del precepto, aunque tal vez deficientemente redactada, de modo que su sentido aparezca obscuro, ambiguo o incongruente. Así, el juzgador sólo debe usar el método más conveniente para extraer su sentido sacándolo a la luz.

Sin embargo, no se descarta la validez de que el juzgador escrute y pondere las fuentes históricas, reales y formales que dieron vida a la norma que se interpreta.

La suscrita es partidaria de una interpretación, flexible o abierta a la investigación que de los textos legales hagan los tribunales, siempre que ello se mantenga dentro de los prudentes márgenes y no implique que la norma escrita sea rebasada o adulterada por su interprete. Además el juez al interpretar un precepto no puede soslayar que los textos legales deben de observar cierta coherencia en sus interrelaciones con otros textos jurídicos, dado que las leyes en su conjunto obedecen a un espíritu común, que son, por una parte los parámetros limitativos del Derecho Constitucional, y por otro debe atenderse también al sentido común, la ética y desde luego a los principios generales del derecho, que se resumen en conceptos como la justicia, la equidad, el bien común.

Para reforzar lo aseverado, sobre la coherencia que debe guardar la interpretación hacia el resto del orden jurídico, veamos la siguiente tesis:

**INTERPRETACION DE LA LEY.-** Los preceptos de un ordenamiento legal deben interpretarse principalmente en el sentido de que no se contradigan; y para lograrlo, a fin de establecer su verdadero sentido y alcance, deben ser interpretados en relación con los demás de la misma ley, armónicamente.<sup>67</sup>

Estas son algunas herramientas que el juez deberá usar para desentrañar el sentido de las normas oscuras; dicho de otro modo el juez al interpretar la ley no puede ser considerado coautor de ésta; por la misma razón expresada, la ley debe ser interpretada únicamente cuando se presente oscura.

Cabe precisar que dentro de las funciones que ejerce el juez penal, se encuentran el aplicar estrictamente las leyes, instruir los procesos en contra de los infractores de lo dispuesto en las normas penales y aplicar las penas o las medidas de seguridad.

En la aplicación de lo contenido en la ley, es comúnmente aceptado que el juez penal, en ningún momento se constituye en un creador de lo indicado en la norma jurídica, porque los

---

<sup>67</sup> Semanario Judicial de la Federación. Octava época, tomo II, primera parte, pág. 22

principios *nullum crimen, nulla poena sine lege, nulla poena sine indicio*, figuran en todas las legislaciones; en cambio, sí debe desentrañarse la voluntad del legislador.

La interpretación de la ley, es una tarea obligada y para llevarla a cabo, se tomarán en cuenta las necesidades y demandas del momento en que fue dictada, el bien o bienes jurídicos tutelados, las circunstancias sociales imperantes al aplicarla, entre otras, por eso es importante que el juez como interprete, sea conocedor de la dogmática jurídico-penal.

En la práctica de la instrucción procesal, deberá realizar los fines específicos del proceso; es decir, conocer la verdad histórica, la personalidad del delincuente, lo que se valorará conjuntamente con el acervo probatorio que componga la causa, desde luego acatando lo dispuesto en las normas jurídicas.

En cuanto a la aplicación de la pena, partirá de un arbitrio suficientemente amplio, para así determinar el quantum correspondiente a cada conducta encuadrable en cada tipo legal, para ello respetará lo contenido en la ley, se conducirá humanamente y con ecuanimidad, para no apartarse de la realidad, puesto que "las solas técnicas no son suficientes, cuando la técnica no está al servicio de un ideal moral, conduce inexorablemente a la barbarie; es necesario que el hombre que juzga a otros hombres, tenga presente a cada instante que la ley no puede exigir de los hombres que sean héroes o santos; los considera hombres nada más, con sus grandezas y sus miserias, con sus afanes, sus cuidados y sus apetitos normales."<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> COLIN SÁNCHEZ, Guillermo, Ob. cit. Pág. 209

### **3.5.4 La Misión del juez y su limite.**

Como ya se ha venido afirmando, el juez no crea derecho, no puede colmar las lagunas de la ley, aunque al respecto ha de distinguirse su actuación, según interprete el derecho en la materia respectiva.

La plenitud hermenéutica del Derecho no debe ser invocada en materia penal en la misma forma que se hace en derecho privado; puesto que en el primero, sabemos que los tipos son como islotes comunicados, en holocausto del principio de reserva que la Constitución proclama y del principio de legalidad.

El juez ha de ser interprete y no creador del derecho, esta es la auténtica función en la época actual, pues como ya sabemos, en tiempos pasados, los jueces creaban también normas productoras de derecho; sin embargo la formación de las normas jurídicas pone fin a esa función; empero, la numerosa y contradictoria variedad de las leyes hizo que los magistrados tuvieran la más plena libertad para elegir unas u otras. Los jueces poseyeron así el carácter de árbitros, aunque en menor medida de lo que se ha dicho hasta fines del siglo XVIII.

Ahora que los jueces tienen especialización, preparación y responsabilidad, puede ponerse en sus manos un arbitrio más amplio que el que tuvieron al inaugurarse la época codificadora. Todos los jueces desde la instancia más ínfima hasta el más alto Tribunal, interpreta las leyes, esclareciendo con ello la voluntad del legislador, que se refiere al proceso generativo de las disposiciones jurídicas.

Necesariamente al juzgar provisional o definitivamente sobre la existencia del delito y la probable responsabilidad penal, el órgano judicial debe adecuar la conducta material a los hechos jurídicos que consagran la ley. Esta actividad denominada ejercicio del arbitrio judicial es la interpretación de la ley.

La interpretación jurídica de la ley es una facultad exclusiva del Poder judicial. Cabe señalar que a nivel doctrinal existen cuatro clases de interpretación; pero no es posible aplicarlas en la función judicial, porque se tratan de meras apreciaciones personales que hace el interprete.

Como ya quedó asentado en líneas supraindicadas, estos tipos de interpretación son: la declarativa, que se da cuando a juicio del interprete las palabras usadas en el texto significan exactamente lo que la ley dice; la progresiva, la restrictiva y la extensiva. La primera de las interpretaciones es en sí el objetivo de toda resolución judicial; pues el contenido es declarativo, consagra los derechos y obligaciones de los particulares y se les vincula en sus términos.

En cuanto a las dos últimas la Suprema Corte de Justicia ha sustentado criterio prohibiendo la interpretación extensiva y restrictiva, considerándolas un exceso de poder, pues vician la voluntad del legislador. La ejecutoria es en el siguiente sentido:

"LEYES PENALES.- Si bien el artículo 14 Constitucional, prohíbe imponer penas por simple analogía y aun por mayoría de razón, esto no quiere decir que las leyes penales no admitan interpretación y que deban de aplicarse según su significado literal, que puede ser antijurídico y aun conducir al absurdo; los tratadistas mismos, admiten que puede ser interpretada la ley penal. La prohibición del citado artículo constitucional, debe entenderse en un sentido natural y razonable, haciendo uso de los diversos procedimientos de dialéctica jurídica, tales como la historia, los trabajos preparatorios, el fin de la ley, la concordancia de los textos, etc. En este sentido se ha podido muy justamente decir, que la interpretación no debe ser ni extensiva ni restrictiva, sino sólo declarativa de la voluntad del legislador."<sup>69</sup>

El criterio en cita, establece la constitucionalidad y licitud de las interpretaciones que de la ley se hagan mediante los métodos gramaticales, lógicos, legislativos y doctrinales. Lo que el artículo 14 Constitucional prohíbe no es la interpretación, sino la integración de la ley penal, ya que ésta, por definición, carece de lagunas.

El principio de legalidad no prohíbe la interpretación de la ley; como garantía individual, cñe la interpretación de la norma jurídica a la voluntad del legislador contenida en la ley, de tal

---

<sup>69</sup> Ejecutoria visible en el tomo XXVI, pág. 1277, Quinta época, Semanario Judicial de la Federación.

manera, que salvo en el caso de excepción que prevé el artículo 14 constitucional en su párrafo quinto, la ley al interpretar no debe de integrarse, pues ello sería ir más allá de las facultades que se brindan.

Así la expresión "estricto derecho" constituye el acatamiento del principio de legalidad en el ejercicio de la facultad de interpretación de las normas.

## CAPITULO IV

### DELITOS COMETIDOS POR SERVIDORES PUBLICOS DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA (DERECHO COMPARADO)

#### 4.1.- GENERALIDADES

Es necesario recordar desde el principio que el Derecho Penal Internacional, no debe ser confundida con la disciplina jurídica actual, que en algunas ocasiones ha recibido indebidamente la misma denominación; empero, habrá que hacer notar, que el Derecho Penal Internacional, no se relaciona más que con individuos considerados como sujetos de infracciones, esto es, de aquellos delitos cometidos en el interior de los Estados, que en general no influyen en las relaciones pacíficas entre éstos. Su objeto es indicar la ley penal aplicable, determinar los efectos extraterritoriales de las leyes represivas, de los diferentes Estados, y fijar las reglas de colaboración de las autoridades de diferentes países a los efectos del ejercicio de la represión conforme a una de estas leyes; es por ello que el Derecho Penal Internacional se define como: " la ramificación del Derecho Público Internacional que determina las infracciones, establece las penas y fija las condiciones de responsabilidad penal internacional de los Estados y de los individuos."<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> JIMENEZ DE ASUA, Luis, Ob. Cit. Pág. 1090



Señalemos en primer término y referente a todas las ramas del derecho y no a las leyes penales en exclusivo, que en el siglo XX se mantiene la vocación por las codificaciones, que llenó el siglo XIX, si bien se discute si es preferible reformar del todo los viejos códigos o si es mejor complementarlos con leyes especiales, así como si conviene más un código breve, con leyes accesorias a su margen o un código detallado que absorba en su texto toda la legislación punitiva.

En los comienzos de este siglo se produjo el más espléndido movimiento legislativo, es decir, intentos de codificación penal conforme a las modernas exigencias científicas. Los proyectos de Suiza, en su reforma de 1908, de Alemania y de Austria, en sus respectivas redacciones de 1909, llevaron a los estudiosos y a los legisladores hasta el punto de que Grispingi considerando estos proyectos como un organismo único, intento fijar los principios fundamentales que los informan, y ensayó una interpretación sistemática de lo que llamó "el derecho penal en formación", y aún cuando no dejó de ser positivista, sostuvo que se debe hablar de la moderna dirección en derecho penal.<sup>71</sup>

Así quedó dividido el mundo científico, desde el punto de vista de las escuelas penales, en clásico y positivista. Clásico serían todos los códigos vigentes en el siglo XIX; a medida que se profundizan en el estudio comparativo, se borran los pretendidos límites de agrupaciones tradicionales; de ahí que Grispigni expone su trabajo dividiéndolo en estos períodos:

- a) formación y desenvolvimiento de las codificaciones penales europeas;
- b) el gran período neoclásico;
- c) los códigos penales del siglo XIX;
- d) la legislación penal entre las dos guerras y;
- e) la legislación contemporánea.

---

<sup>71</sup> Cfr. JIMENEZ DE ASUA Luis, Ob. Cit. Pág. 690

Sin embargo dentro de las legislaciones en vigor señala el entronque con los códigos matrices, como son: el francés, alemán, italiano, español y otros.

Responden al influjo del código penal francés de 1810; los códigos de Bélgica de 1867; Mónaco de 1874; Luxemburgo de 1879; el japonés de carácter occidental de 1880; el viejo código rumano entre otros, aún cuando con el tiempo se va perdiendo esa influencia, ya que solo le queda radio de acción en sus antiguas colonias o en pueblos de evidente atraso.

Hasta en Rumania, donde todo intelectual u hombre culto estudiaba en aulas francesas, ha visto reemplazado en cuanto a las leyes penales se refiere, su viejo prestigio por el de las corrientes político-criminales de notorio cuño alemán; no puede considerarse como injusto este abandono, de los pueblos que desean progresar, de los moldes de Francia, innovadora antes y retrasada en la actualidad.

De influjo francés, aunque de sustancia propia es el Código Penal Español en sus redacciones varias de 1848 a 1932, que tanta repercusión tuvo en Hispanoamérica.

Debe clasificarse en la esfera de influencia de la legislación penal alemana, el código penal de Reich de 1870; los códigos de Grecia de 1834, hoy sustituido por otro muy moderno; el de Hungría de 1878, totalmente reemplazado.

Al ámbito de la legislación penal italiana, representada fundamentalmente por el código penal italiano de 1889, pertenece también a los de naturaleza política- criminal; el código fascista de 1930, vigente en el Vaticano.

Son muy escasos los códigos que pueden decirse que responden a la tendencia positivista: En primer término ha de citarse por servir de modelo, sobre todo dos Hispanoamericanos: el de Cuba y el de Colombia, el proyecto del Código Penal Italiano de 1921 y entre los códigos que han regido el de la Rusia Soviética de 1926.

Casi todos los modernos códigos penales y los proyectos se inspiran en los postulados conciliatorios y dualistas de la política criminal. A partir del Código Penal Holandés, como precursor que inicia la amplitud del arbitrio judicial, citemos los códigos de Noruega de 1902;

Italia de 1930; Dinamarca de 1930; Polonia de 1932; china de 1935(hoy reemplazado por una legislación comunista); Rumania de 1936, y sobre todo el Código Penal Suizo de 1937.

Las exigencias político-criminales hallaron más plena acogida en los proyectos de códigos penales de Alemania de 1909 hasta 1930; de Austria de 1909 a 1921 y 1927; de Finlandia de 1921-1922; de Grecia de 1924, 1933 y 1937; del Japón de 1931; de Francia de 1934.

Grupo aparte merecen las legislaciones de tipo anglosajón. De un lado esta la traición, con amplio fundamento en las prescripciones del Common Law, actuado por la jurisprudencia en su Case Law, y de otro, mediante leyes modernas sin perjuicio de ejercitar la defensa social, se trata de educar correspondientemente a los menores delincuentes y de reformar a los jóvenes susceptibles de enmienda, mediante una rica variedad de sistemas, medidas y establecimientos.

Terminada la segunda guerra universal, una gran efervescencia legislativa se ha producido en la rama de nuestro derecho, en muy varias partes del mundo. La República federal Alemana prepara con cuidado y sumo estudio un nuevo código penal, conforme a las orientaciones señaladas por su ciencia y experiencia, habiendo redactado el proyecto de la parte general en 1956 y el código completo en 1960 y 1962. En el Canadá se compone y rige ya un novísimo código de 1954, que no deja de hallarse ligado al derecho penal angloamericano. Hemos comenzado por citar estos códigos y proyectos porque en ellos se mantienen los principios de libertad democrática.

Digamos, finalmente que la U.R.S.S., ahora Rusia, se dirige en materia penal, a una meta más próxima a las normas occidentales, con sus principios de diciembre de 1958 y sobre todo con el código de Rusia de 1960.

Podíamos resumir este estudio preliminar de legislación penal comparada, diciendo que el exclusivo punto de vista de los códigos antiguos, que fundamentalmente perseguían la prevención general, se modifica poco a poco, trasladando el punto de mira de los sistemas penales al logro de la prevención especial, para la que se precisa aumentar el arbitrio del juez y clasificar a los infractores de la norma, colocando junto a la pena, medidas protectoras y de seguridad de duración indeterminada, para los sujetos peligrosos; que por lo que respecta a

las leyes inglesas y norteamericanas asumen predominantemente carácter reformador, en vez de prevalecer el afán asegurativo, dominante en las leyes, códigos y proyectos de Europa.<sup>72</sup>

En vastos dominios del Derecho Penal se ha realizado la aproximación de los pensamientos por los esfuerzos de las sociedades internacionales de juristas y prácticos; el trabajo común hace esperar todavía feliz éxito en el porvenir, ya que la solución común en las cuestiones fundamentales del Derecho Penal avanzará igualmente si los Estados progresan en el camino de unirse para luchar contra ciertos delitos.

Se llevó a cabo una reseña general del Derecho Penal comparado, con el objeto de entrar de lleno al análisis de las organizaciones jurisdiccionales de los diversos países que de algún modo, su legislación toca aspectos relacionados con delitos cometidos por servidores de la administración de justicia.

---

<sup>72</sup> Cfr. JIMENEZ DE ASUA, Luis, Ob. Cit. Págs. 694-695

## **4.2.- DERECHO COMPARADO**

### **4.2.1 Alemania**

El Derecho de la República Federal de Alemania es básicamente derecho escrito. Se extiende prácticamente a todos los ámbitos de la vida, de modo que hoy en día la legislación se presenta como adecuación y reforma del derecho vigente. El ordenamiento jurídico está determinado por el derecho constitucional; pero también el derecho de la Unión Europea y el Derecho Internacional actúan sobre el derecho interno. La legislación federal abarca unas 1900 leyes y 3000 reglamentos generales.

En 1990 a raíz de la adhesión de la RDA a la República Federal de Alemania, prevaleció el criterio de armonizar y unificar lo antes posible el sistema jurídico en todo el territorio federal; este paso era de vital importancia entre otras cosas, con vistas al desarrollo económico de los nuevos Estados Federales; para tomar en cuenta la evolución que se operó en la RDA y las estructuras derivadas de la misma, se elaboraron detalladas normatividades de ajuste en casi todos los ámbitos del derecho, entre tanto se ha completado la armonización de la estructura judicial.

El Estado de Derecho, desde una perspectiva histórica, el derecho de la República Federal de Alemania se remonta al Derecho romano, asumido en parte, y a numerosas fuentes jurídicas de los distintos territorios. En siglo XIX se unificó por primera vez el derecho privado para todo el imperio alemán. El Código Civil y el Código de Comercio conservan hasta el día de hoy el espíritu liberal de los tiempos de la codificación, están presididos por el principio de la libertad de contratación.

Las garantías del Estado de Derecho, se plasman sobre todo en el derecho material y procesal. En el Derecho Penal rige el principio constitucionalmente reconocido en la ley fundamental, en el sentido de que nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que

en el momento de producirse no constituyan delito según la legislación vigente en aquel momento (nulla poena sine lege); por ello los jueces penales no pueden cubrir la laguna por analogía, es decir, aplicando normas penales a casos no previstos por las leyes, pero que presentan afinidad con otros sí regulados. Además las leyes penales no tienen efecto retroactivo, el hecho debe estar considerado como delito por la ley anterior a su comisión.

También tiene rango constitucional, el principio de que nadie puede ser castigado dos veces por el mismo delito (non bis in idem). La libertad de la persona puede ser limitada únicamente en virtud de una ley. Sobre la admisibilidad y duración de una privación de libertad deciden única y exclusivamente los jueces. La restricción de la libertad que no se derive de una orden judicial requiere un automático pronunciamiento judicial.

La Administración de justicia corresponde a jueces y magistrados independientes y sometidos únicamente al imperio de la ley; son inamovibles y no pueden ser trasladados contra su voluntad. Están prohibidos los tribunales de excepción.

Tras más de cien años de evolución normativa, la ley fundamental culminó un sistema global de protección jurídica contra los actos de los poderes públicos; reconoció al ciudadano el derecho de impugnar cualesquiera actos que considere lesivos de sus derechos. Esto es válido para todos los actos de la administración, desde una liquidación fiscal o una decisión sobre el paso al siguiente curso en un colegio, hasta la retirada del permiso de conducir o la denegación de una licencia de obras.

En la RDA, no existían los Tribunales Contenciosos administrativos; ahora los nuevos Estados federados sí disponen de éstos tribunales para controlar cumplidamente la actuación de la Administración. La protección jurídica por medio de tribunales competentes por razón de la materia se completa con el derecho que asiste a todo ciudadano de recurrir a la Corte Constitucional Federal: el llamado recurso de amparo constitucional, que protege a todos los ciudadanos frente a las violaciones de los derechos constitucionales originadas por actos de los poderes públicos; el recurso solo es admisible cuando se ha producido una violación de un derecho fundamental del recurrente como consecuencia de un acto de los poderes públicos, por ejemplo una decisión judicial o un acto administrativo, o también de una ley;

para interponer el recurso de amparo por regla general tiene que haberse agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial.

En Alemania la Administración de Justicia se caracteriza por una protección jurídica integral y una amplia especialización técnica. El Poder Judicial se divide en cinco ramas independientes entre sí:

- Los Tribunales del Trabajo
- La jurisdicción Contencioso administrativa
- Los Tribunales Sociales
- Los Tribunales Económico administrativos ; y
- Los Tribunales de la Jurisdicción ordinaria, los cuales son competentes para conocer de todos los procedimientos penales, pleitos de derecho civil y el campo de la jurisdicción voluntaria.

Existen cuatro niveles: Juzgado local, Tribunal regional, Tribunal regional superior y Corte Federal de Justicia; en las causas penales pueden actuar como primera instancia uno de los tres tribunales mencionados en primer lugar, según los casos; en los pleitos de derecho civil el Tribunal de primera instancia es necesariamente el juzgado local o bien el tribunal regional. Las otras dos instancias están constituidas por los Tribunales de apelación y casación.

En la República Federal de Alemania la función jurisdiccional es ejercida por unos veinte mil jueces de carrera, de los que más de las tres cuartas partes trabajan en la jurisdicción ordinaria. La mayoría de los jueces son designados de por vida y a la hora de ejercer su función están sometidos únicamente al imperio de la ley.

En los juzgados locales las tareas de la jurisdicción voluntaria son asumidas predominantemente por unos funcionarios de justicia de nivel intermedio, no por jueces. En varias ramas judiciales, existen jueces legos, no de carrera, que conocen de cerca las situaciones fácticas respectivas por ejemplo en asuntos de jurisdicción laboral y social, contribuyendo de este modo a que las resoluciones judiciales resulten más próximas a la realidad social; además encarnan la responsabilidad inmediata que incumbe a los ciudadanos en la administración de justicia.

Consideraremos ahora el Código Punitivo que rige en la República Federal Alemana, que no solo comprende modificaciones en el derecho penal propiamente dicho, sino otras referentes a la organización judicial; sin embargo en las modificaciones que se llevaron a cabo no se introdujeron delitos cometidos por Administradores de Justicia, toda vez que el Supremo Tribunal estimó que la organización y funcionamiento de los Tribunales no deberán afectar al estatus de los jueces y magistrados.<sup>73</sup>

## **4.2.2 Argentina**

La ley penal argentina, ha sido descubierta y hoy alumbra en ella un espíritu que no fueron capaces de entrever los que solo se dedicaban a hurgar en sus defectos y a criticarlas. En suma el código de 1922 en vez de envejecer ha adquirido mocedad, del limbo en que lo tuvieron sus censores, surge a la vida desde hace poco más de tres lustros; por ello se dice que se halla en plena juventud, mientras que los proyectos que pretendieron tomar su puesto, o son intolerables por su oriente autoritario, por lo cual han quedado tan solo en las hojas de un libro; posteriormente hubo reformas, quedando modificados o suprimidos algunos artículos y añadidos otros, entre ellos los cometidos contra la administración y retardo de justicia, tomados de los proyectos de los códigos de 1981 y 1917.

---

<sup>73</sup> INTERNET. EXPLORAMEXICO.COM.ALTAVISTA.COM. BARRA DE ABOGADOS.COM



Lógicamente tales normas se refieren a una cuestión civil, toda vez que ni la analogía ni los principios generales del derecho pueden constituir las bases sobre las que se sustente una decisión de carácter criminal; pues a falta de ley expresa, lo que corresponde en el caso es sobreseer o absolver, según cual sea el estado del juicio.

La acción no consiste en no juzgar, sino en negarse a hacerlo, lo cual resulta bastante hipotético, y hace decir que la disposición en la práctica es inaplicable, pero ello resulta del texto legal, que además, requiere que exista determinado pretexto, que es el único típico y que no podría inferirse sin una negativa expresa. Ciertamente el juez que se negare a fallar por motivos distintos de los enunciados en el texto legal, no comete este delito.

Subjetivamente la denegación de justicia que alude el primer párrafo del multicitado precepto legal, es un delito doloso, ya que la figura de la denegación no esta concebida empleando el adverbio "maliciosamente", como para el retardo de justicia, en este punto ha prevalecido la opinión de Pacheco, citado por Fontan Balestra "la obligación del juez, cuando se invoca su oficio, es absoluta e irrevocable. Si no hay leyes nunca faltan ni pueden faltar los principios de jurisprudencia..."<sup>75</sup>, por tanto en el orden criminal, se sabe que es impenable toda acción contra la cual no exista una ley positiva acompañada de la sanción correspondiente; de manera que al juez nunca puede faltarle un fundamento para su fallo, y la denegación de justicia es en todos los casos, y a todas luces, un hecho indisciplable.

El segundo párrafo del artículo 273, amenaza con la misma pena, al juez que retardare maliciosamente la administración de justicia después de requerido por las partes y de vencidos los términos legales.

La acción propiamente dicha, consiste en retardar la administración de justicia; en la expresión utilizada comprende la ley toda clase de resoluciones y sus respectivos términos procesales.

Objetivamente la norma señala dos presupuestos que deben ocurrir: que estén vencidos los términos que las leyes acuerdan a los jueces para decidir y que las partes o una de ellas hayan requerido al juez que resuelva, es decir, que al vencimiento de los términos sin que el

---

<sup>75</sup> FONTAN BALESTRA, Carlos, Ob. Cit. Pág. 388

En el título de los delitos peculiares a los empleados públicos, dedica un capítulo al prevaricato, dentro del cual se prevé la denegación de justicia, en términos casi idénticos a los del primer párrafo del actual artículo 273, mismo que a la letra dice: "El juez que se niegue a juzgar bajo pretexto de oscuridad o insuficiencia de la ley".

En otro capítulo titulado insubordinación de los empleados públicos e inexactitud en el ejercicio de sus funciones, se amenaza con pena de suspensión algo menor que la prevista para el prevaricato, al juez o tribunal que se niegue a administrar justicia.

En pocos delitos como el que constituyen el capítulo que nos ocupa, particularmente en la denegación y retardo de justicia propiamente dichos, se ve con mayor claridad la tutela de la administración de justicia; pues los autores al proyecto de 1891 establecieron que "son hechos que tienden a paralizar o enervar la acción protectora del Poder Judicial sobre los derechos individuales y colectivos."<sup>74</sup>

El artículo 273 del Código Penal Argentino, contempla en dos párrafos la denegación y el retardo de justicia, la disposición proviene del artículo 272 del Código Penal español. El primer párrafo del artículo referido, reprime con inhabilitación absoluta de uno a cuatro años, al juez que se negare a juzgar so pretexto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley.

El sujeto de este delito debe ser un juez, entendida la acepción en sentido amplio, que comprende a los magistrados de todas las instancias y de los tribunales unipersonales o colegiados. A diferencia de lo que ocurre con el prevaricato de las personas encargadas de administrar justicia, la autoría no alcanza a los árbitros y arbitradores.

La acción consiste en negarse a juzgar, y esa negativa ha de pretextar oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley; tal conducta ya tenía sus antecedentes en el código civil, toda vez que en sus artículos 15 y 16, ya se establecía, que si una cuestión civil no puede resolverse, ni por las palabras ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los principios de las leyes análogas; y si aun la cuestión fuere dudosa, se resolverá por los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso.

---

<sup>74</sup> FONTAN, BALESTRA Carlos "Tratado de Derecho Penal" tomo VII, parte especial, segunda edición actualizada por el Dr. Guillermo A. C. Ledesma. Abeledo-Perrot, Buenos Aires.

juez se pronuncie, por sí solo, no configura el delito; si así fuera la aplicación de este artículo, tendría que realizarse en casi todos los juicios ordinarios. Tampoco se satisface el tipo, con el requerimiento de las partes, si los términos no están vencidos, pues en tal caso el pedido no obliga al juez.

El hecho se consuma cuando el juez incurre en retardo, después de vencidos los términos legales y de haber sido requerido por las partes; no se requiere la producción de perjuicio alguno. No es posible la tentativa.

### **4.2.3 Brasil**

No se puede dejar de considerar los graves errores que existen en la legislación penal de este país, y los cuales han sido producto de aquellos que se originaron tanto de los poderes Ejecutivo como Legislativo, en la conducción de los procesos de la elaboración de leyes, relativas al derecho y al proceso penal, que culminaron incluso e inoportunamente con la criminalización de ciertas conductas mediante las denominadas medidas provisionales, las cuales puede adoptar el Presidente de la República y que además tienen fuerza de ley.

Peores aun son las sucesivas violaciones del due process of law, específicamente del debido proceso penal, en leyes infraconstitucionales, dado que contienen dispositivos manchados de inconstitucionalidad, principalmente porque vulneran la libertad de las personas que se encuentran procesadas.

Debe complementarse que la violación del debido proceso penal, en situaciones tales resulta, sobre todo de la restricción absoluta de los poderes del juez o del tribunal, para aplicar realista y prudentemente la ley al caso concreto, a través de un instrumento hábil para su interpretación y realización que es el proceso, específicamente el penal, cuya regularidad reclama la conjugación de todos los corolarios del due process of law; pues no sólo la ley

estrictamente considerada, sino también toda y cualquier forma de expresión del derecho, cuyas normas son aplicables por los órganos jurisdiccionales.

Por lo que habría que puntualizar en lo relativo a la frecuente violación de derechos humanos en el proceso penal brasileño, dadas las graves fallas de la justicia penal, tanto en el plano federal, como en las locales, toda vez que en la mayoría de las veces se verifica la insoslayable benignidad de los órganos de la justicia penal en los juicios de personas de estratos sociales más altos, con absoluciones a veces cuestionables o penas risibles, en tanto que en relación con los menos afortunados, se verifica un excesivo rigor en el examen de los hechos que le son imputados y consecuentes condenas no siempre aceptables, así como impiadosas fijaciones de elevadas penas.

Además a esto se suman, los puntos más neurálgicos de la denominada crisis de la justicia penal brasileña, se atribuye a la función de juzgar causas criminales, en un primer grado de jurisdicción, a jóvenes jueces, cuya preparación técnica no supe, la falta de experiencia y consecuente inmadurez; pues debe recordarse a ese respecto, la inseparabilidad de experiencia suficiente para una provechosa actividad jurisdiccional, con todos sus atributos a saber: práctica profesional, agudeza, imparcialidad, notabilidad y justicia.

Por otra parte los diversos procedimientos penales, sin ninguna agilización estructural, cuyo trámite se realiza deficientemente, y se prolonga por tiempo indefinido (por lo general varios o muchos años), constituyen una auténtica pena sin condena.<sup>76</sup>

"La situación en nuestro país en esta área se agrava día a día precipitándose el caos y a un descrédito radical de la justicia criminal, que se traduce en la forma más eficiente de agresión y ofensa a los derechos humanos. El número deficiente de jueces, el sistema de registro precarísimo, con personal poco preparado, las instalaciones sin ninguna posibilidad de organización racional y lógica, el número de promotores reducido, todo esto concurre para la terrible acumulación de procesos."<sup>77</sup>

---

<sup>76</sup> Cfr. ZAFFARONI, Raúl "El Proceso Penal" Sistema Penal y Derechos Humanos, Brasil, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá. Editorial Porrúa, Méx. 2000, págs. 126-129.

<sup>77</sup> Cfr. Idem. Pág. 130

De todo lo anterior podemos establecer, que particularmente en Brasil, la indiferencia judicial en esta materia, con relación tanto al trato inhumano que se da a los sujetos privados de su libertad, como al plano procesal penal, no se han tomado medidas por las autoridades encargadas de los órganos tanto ejecutivos como judicial a efecto de tomar medidas sobre el particular, importándoles muy poco que tal práctica constituya una ilegalidad penal; pues dado el eterno retraso que en este ámbito se presenta en pleno siglo XXI, el poco interés en la medida en que la atención de aquellos que detentan o aspiran al poder o del acceso a los más elevados cargos públicos, lejos de ser el resultado de un saludable idealismo, se traduce en una decepcionante consolidación de la indiferencia, de la infidelidad a los compromisos solemnemente asumidos.

El sistema de juez único que se presentan en los juzgados de primera instancia, parece ser el más conveniente, por lo menos en los países de limitadas posibilidades económicas, y donde el número de candidatos aptos para ingresar a la magistratura es insuficiente aún para ocupar las plazas existentes. Este es uno de los graves problemas judiciales brasileños, el del gran número de plazas que se mantienen vacantes por falta de candidatos aptos para aprobar concursos públicos.

Para el ingreso a la magistratura se debe distinguir entre el juez de carrera y aquellos nombrados directamente por los Tribunales Superiores, respecto a esto debe prevalecer la solución que sea más afín con las tradiciones y la propia estructura del Poder Judicial de cada país; sin embargo se debe insistir en la conveniencia de que un determinado número de plazas de estos tribunales sean ocupados por jueces profesionales.

En la práctica las cosas no siempre se dan así, la investigación social de los candidatos enfrenta una enorme dificultad obtener datos significativos relativos a su curriculum, y también es precaria la información de orden subjetivo, psicológica, ética, etc. En el concurso mismo, siempre existe un margen de error que lleva a aprobar candidatos que, posteriormente se revelan mediocres y reprueba a candidatos que después revelan buena calidad como abogados.

La Constitución de 1988, atendiendo a las realidades nacionales, prevé la creación de cursos oficiales, para el perfeccionamiento de jueces y magistrados, como requisito para ingresar y

ascender en la carrera judicial. Sobre el control de la magistratura, los jueces brasileños se oponen rotundamente a la propuesta de la Orden de Abogados y de algunos parlamentarios, que apoyan la creación de un órgano de control externo, y defienden el fortalecimiento de los órganos de control interno, resguardando así la independencia de los jueces y la posición del Poder Judicial como poder del Estado.<sup>78</sup>

#### **4.2.4 España**

El Tribunal Supremo con sede en Madrid y jurisdicción en toda España, es el órgano judicial superior de todos los ordenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales, y tiene atribuidas las más altas funciones jurisdiccionales.

Es función principal del Consejo General del Poder Judicial, salvaguardar la independencia de los juzgados y tribunales que integran el Poder Judicial en el ejercicio de las funciones jurisdiccionales que les corresponden.

El Estado de Derecho que implica fundamentalmente separación de los poderes del Estado, imperio de la ley como expresión de la soberanía popular, sujeción de todos los poderes públicos a la constitución y el resto del ordenamiento jurídico y garantía procesal efectiva de los derechos fundamentales y de las libertades públicas, requiere la existencia de unos órganos que, institucionalmente caracterizados por su independencia, tengan un emplazamiento constitucional que les permita ejecutar y aplicar imparcialmente las normas que expresan la voluntad popular, someter a todos los poderes públicos al cumplimiento de la ley, ofrecer a todas las personas tutela judicial efectiva en el ejercicio de sus derechos subjetivos e intereses legítimos. Estos órganos son los juzgados y tribunales que conforman el Poder Judicial, cuyo gobierno se encomienda al Consejo General del Poder Judicial.

---

<sup>78</sup> Cfrt. GUSMAO, CARNEIRO Athos. "Política Judicial en el Brasil. Estructura del Poder Judicial brasileño según la Constitución de 1988" Seminario Justicia y Sociedad. UNAM, México 1994, págs. 195-201.

El Código Penal Español, en su título XX, capítulo I, prevé los delitos contra la Administración de Justicia, en los siguientes artículos:

“Art. 446.- El Juez o Magistrado que, a sabiendas, dictare sentencias o resoluciones injustas será castigado:

1.- Con la pena de prisión de uno a cuatro años si se trata de sentencia injusta contra el reo en causa criminal por delito y la sentencia no hubiera llegado a ejecutarse, y con la misma pena en su mitad superior y multa de doce a veinticuatro meses si se ha ejecutado.

2.- Con la pena de multa de seis a doce meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis a diez años, si se tratara de una sentencia injusta contra el reo dictada en proceso por falta.

3.- Con la pena de multa de doce a veinticuatro meses e inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de diez a veinte años, cuando dictare cualquier otra sentencia o resolución injusta.

Art. 447.- El Juez o Magistrado que por imprudencia grave o ignorancia inexcusable dictara sentencia o resolución manifiestamente injusta incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de dos a seis años.

Art. 448.- El Juez o Magistrado que se negase a juzgar, sin alegar causa legal, o so pretexto de oscuridad, insuficiencia o silencio de la ley, será castigado con la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de seis meses a cuatro años.

Art. 449.- en la misma pena señalada en el artículo anterior, incurrirá el Juez, Magistrado o Secretario Judicial culpable de retardo malicioso en la Administración de Justicia. Se entenderá por malicioso el retardo provocado para conseguir cualquier finalidad ilegítima.

Cuando el retardo sea imputable a funcionario distinto de los mencionados en el apartado anterior, se le impondrá la pena indicada en su mitad inferior”.

Téngase en cuenta que en virtud de la disposición adicional primera de la Ley Orgánica de 22 de mayo de 1995 del Tribunal del Jurado, quedaron derogados los artículos relativos al modo de proceder criminalmente contra jueces y magistrados.<sup>79</sup>

El principal aspecto positivo del Consejo general del Poder Judicial es su propia existencia, tanto por el desapoderamiento del Ejecutivo que suponen las atribuciones del consejo (incluso las actuales), como por suponer, sino un régimen de autogobierno, sí el embrión de una razonable participación de los jueces y magistrados en la aplicación del estatuto legal que promueve y salvaguarda el recto ejercicio de la función jurisdiccional, las garantías de la independencia y buena parte de los mecanismos de la responsabilidad judicial.<sup>80</sup>

## **4.2.5 Venezuela**

La exposición de motivos de la Constitución de la República de Venezuela de 1961, con las reformas de 1983, establece entre otras cosas: En representación del pueblo venezolano, para quienes invocan la protección de Dios, con el propósito de mantener la independencia y la integridad territorial de la Nación, la unidad, asegurar la libertad, la paz y la estabilidad de las instituciones; proteger y en el trabajo amparar la dignidad humana, promover el bienestar general y la seguridad, así como la participación equitativa de todos en el disfrute de la riqueza, según los principios de seguridad social y fomentar el desarrollo de la economía al

---

<sup>79</sup> Cfr. Código Penal Español, 1995

<sup>80</sup> Cfr. DE LA OLIVA, SANTOS Andrés. El Consejo General del Poder Judicial en España. “Justicia y Sociedad” UNAM. México 1994.



servicio del hombre; mantener el equilibrio social y jurídico, sin discriminación derivadas de raza, sexo, credo o condición social, con las demás naciones y de modo especial, con las Repúblicas hermanas del Continente, en comunidad internacional, sobre la base del recíproco respeto de las soberanías; la autodeterminación de los pueblos, la garantía universal de los derechos individuales de la persona humana y el repudio de la guerra de la conquista y del predominio económico, instrumento de la política internacional; sustentar el orden democrático como único, como medio de asegurar los derechos y la dignidad de los ciudadanos, favoreciendo pacíficamente a todos los pueblos de la tierra, conservar y acrecentar el patrimonio moral de la nación, forjado por el pueblo en sus luchas por la libertad y la justicia, y por el pensamiento de los grandes servidores de la Patria, cuya expresión más alta es Simón Bolívar, Libertador.

Se advierte de la organización política del país que se comenta, que se encuentra dividido también en tres poderes, los cuales son: Ejecutivo, Legislativo y Judicial; para efectos de estudio, tan solo nos ocuparemos del último que se indicó:

El capítulo primero de la multicitada Constitución, establece en sus artículos:

204.- El Poder Judicial se ejerce por la Corte Suprema de Justicia y por los demás que determine la ley orgánica.

205.- En el ejercicio de sus funciones los jueces son autónomos e independientes de los órganos del Poder Público.

...

207.- La ley proveerá lo conducente para el establecimiento de la carrera judicial, con el fin de asegurar la idoneidad, estabilidad e independencia de los jueces y establecerá las normas, la competencia, organización y funcionamiento de los Tribunales en cuanto no sea contrario a la Constitución.

...

208.- Los jueces no podrán ser removidos ni suspendidos en el ejercicio de sus funciones, sino en los casos y mediante el procedimiento que determine la ley.

210.- La ley determinará lo relativo a la inspección del funcionamiento de los Tribunales, así como los medios de atender a sus necesidades funcionales y administrativas y a la organización de los servicios auxiliares de la justicia, todo ello sin menoscabo de la autonomía e independencia de los jueces”.

El capítulo III de la propia Constitución, establece cuales son las atribuciones del Consejo de la Judicatura.

“Art. 217.- La Ley Orgánica respectiva creará el Consejo de la Judicatura, cuya organización, cuya organización y atribuciones fijará con el objeto de asegurar la independencia, eficacia, disciplina y funcionamiento de los Tribunales, para garantizar a los jueces los beneficios de la carrera judicial”.

En las disposiciones finales establece:

“Décima cuarta.- Los jueces continuaran en el ejercicio de sus cargos por el período de la legislación vigente”.

Sin embargo, el Consejo judicial, sin perjuicio de sus demás atribuciones legales, podrá al año siguiente a la promulgación de la Constitución, destituir previa averiguación sucinta, a aquellos en que hayan incurrido en cualquier hecho grave que afecte la dignidad o el desempeño de la judicatura o adolezcan de manifiesta incapacidad o deficiencia en el desempeño de sus funciones.<sup>81</sup>

---

<sup>81</sup> Base de Datos políticos de las Américas (1999) Constitución de Venezuela con reformas de 1983 (Internet) <http://www.georgetown.edu/Constitutions/Venezuela/>1 de octubre del 2000, págs. 1-43.

### **4.3.- MÉXICO**

A lo largo de las últimas décadas juristas y sociólogos han criticado el sistema de administración de justicia de nuestro país, denunciando sus vicios y deficiencias. Desde los sesenta se han subrayado como imperativos, redefinir la relación entre poder ejecutivo y poder judicial, mejorar la organización de nuestros tribunales del poder judicial.

La necesidad de hacer más eficientes los servicios de impartición de justicia ha sido reconocida en el discurso oficial contemporáneo, consultas, foros y proyectos para modernizar nuestro sistema de administración de justicia han proliferado en campañas políticas y programas de gobierno; sin embargo, a pesar de que se han emprendido reformas importantes en la administración de justicia, y en la modificación a normas de procedimiento, podemos afirmar que hasta las recientes reformas constitucionales de 1999, no se había planteado una profunda transformación en las relaciones de los poderes ejecutivo y legislativo con el poder judicial.

Esta determinación de reformar al Poder Judicial buscando mejorar la forma en que se administra justicia y fortalecer nuestro Estado de Derecho, no es casual ni fortuita. Si bien las sólidas propuestas de juristas y otros estudiosos de la realidad nacional habían sido postergadas por apremios en la agenda económica o porque se daba prioridad a ajustes técnicos en la economía subestimando el papel del marco legal, hoy se ha hecho evidente que sin nuestro adeudo con la justicia (justicia social, procuración e impartición de justicia), cualquier aspiración de desarrollo carecerá de sustento, no solo económico y político sino hasta moral.

De ahí que la reforma al Poder Judicial, para una mejor administración de justicia, no se logra poniendo la actividad jurisdiccional del juzgador, porque ello lo único que conlleva es violar la autonomía de este al ejercer sus funciones.

### **4.3.1 EL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

El Código Penal para el Distrito Federal, en el título decimoprimer, contempla los delitos cometidos contra la Administración de Justicia, específicamente en el artículo 225; para efectos de la presente investigación únicamente, se analizará el contenido de la fracción VI, la cual es similar a la que establece el artículo 166 del Código Penal para el Estado de México en su fracción VII:

"Fracción VI.- Dictar, a sabiendas, una resolución de fondo o una sentencia definitiva que sean ilícitas por violar algún precepto terminante de la ley, o ser contrarias a las actuaciones seguidas en juicio o al veredicto de un jurado; u omitir dictar una resolución de trámite, de fondo o una sentencia definitiva lícita, dentro de los términos dispuestos en la ley".

De los comentarios que al Código Penal para el Distrito Federal, lleva a cabo Raúl Carrancá y Trujillo, así como Raúl Carrancá y Rivas, se desprende que la fracción en comento se trata de un delito doloso, ese dolo específico que exige el ilícito, deberá ser calificado por los motivos determinantes: éstos han de ser inmorales, opuestos a la moral media social y no debidos a un error de opinión, el cual desde luego invalidaría el dolo, lo que constituye un elemento normativo de valoración cultural cuya apreciación en concreto corresponde al juez, en uso de su prudente arbitrio. Tales circunstancias se encuentran implícitas en el elemento integrante del tipo penal, "a sabiendas", sin embargo, no debemos olvidar que en el ámbito de la justicia los motivos "inmorales", se suelen filtrar de manera muy peligrosa, pues no hay que perder de vista, que antes de la reforma el propio artículo llamaba error de opinión a lo que ahora refiere como motivos inmorales; empero, los errores de opinión no pueden reprocharse a título de orden penal; me parece tan acertado el comentario que el profesor CARRANCÁ Y RIVAS hace a la fracción en comento, en el Código Penal anotado para el Distrito Federal, que se hará la transcripción del mismo: "...la ley derogada se refería a "dictar u omitir una resolución o un acto de trámite ". La ley vigente habla de "dictar a sabiendas" una resolución de fondo o una sentencia definitiva que sea ilícita (con lo que se repite el concepto pues lo ilícito equivale aquí al "a sabiendas". Al efecto yo creo que en el hecho de dictar u omitir una resolución (que puede ser o no de fondo) o un acto de trámite, puede haber desde luego el

error de opinión; pero no en la misma forma y dimensión que en el dictar a sabiendas una resolución de fondo o una sentencia definitiva. ¡Cuántas sentencias definitivas, por dios, son tachadas de ilícitas (contrarias a derecho), por quien recurre al juicio de amparo! ¿o qué a caso no se señala aquí la violación de un precepto constitucional (precepto terminante de la ley)? ¡por eso precisamente se impugna una resolución!, lo que no significa de ninguna manera que el juez impugnado haya actuado ilícitamente. ¡que barbaridad!, lo que actuó es bajo el impulso de un posible error de opinión, y digo "posible", porque a lo mejor se deniega al quejoso el amparo y protección de la justicia federal. Como se ve el texto derogado era más cauto, o si se prefiere, estaba más acorde con la naturaleza subjetiva de la administración de justicia".<sup>82</sup>

---

<sup>82</sup> CARRANCA Y TRUJILLO Raúl, CARRANCÁ Y RIVAS Raúl "Código Penal Anotado" Editorial Porrúa S.A. México, D.F. 1998. Pág. 610

## **CAPITULO V**

### **ANALISIS DEL DELITO PREVISTO EN LA FRACCION VII DEL ARTICULO 166 DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO.**

El problema de la administración de justicia en nuestro país es antiquísimo, podría decirse que a través de sus largos siglos de historia, México no ha contado con una administración de justicia plenamente satisfactoria. No la tuvo en los tiempos precolombinos, cuando la justicia era el instrumento de la teocracia y de las clases privilegiadas; no la tuvo en la época colonial cuando la justicia se basaba en las diferencias de castas; así tampoco en la época independiente, porque la justicia ha carecido de adecuada organización, de adecuada selección de medios materiales y aun de independencia, todo lo cual la priva de respetabilidad social, signo revelador de la carencia de fe del pueblo en la justicia.

Recientemente se ha sostenido que, desde hace muchos años se ha venido escuchando las llamadas públicas, cada vez más desesperadas, por una mejor y real administración de la justicia penal, que se acondicione cada vez más y siempre a las necesidades y problemas especiales de la época y de la región. Así constantemente se escucha tanto de los doctos como de los legos, sobre la innegable existencia de una crisis de la justicia penal; de que la administración de justicia penal ha fracasado, porque no ha resultado funcional, porque no ha logrado satisfacer las aspiraciones o reclamos de la sociedad, y porque en lugar de proteger debidamente a los derechos humanos, se ha convertido en un instrumento de dominación y de sujeción frente al Estado.

Fueron necesarios muchos cambios para contar con un mejor Poder Judicial, el más importante fue su reestructuración e implantación del sistema de carrera; esto es, una mejoría para los servidores públicos del Poder Judicial y la situación ya no es tan precaria como en otros tiempos en tratándose de recursos humanos y materiales. Evidentemente todavía no son óptimas las condiciones materiales y de capacitación de los servidores del Poder Judicial, pero lo que sí se puede observar es un incremento cada vez mayor de las resoluciones que se ajustan a los principios de un Estado social y democrático de derecho; esto es, el Poder Judicial esta en el camino de las directrices trazadas a lo largo de su desarrollo, pues solo se puede luchar contra la delincuencia cuando se puede garantizar el debido proceso penal, y esto se logra a través de una prestación adecuada y correcta del servicio público de administración de justicia conforme a los principios de prontitud, expedites, gratuidad, imparcialidad y probidad; de ahí que es necesario analizar diferentes conceptos como son: cuerpo del delito, responsabilidad penal, entre otros a efecto de establecer el porqué la función del juez no podría ser constitutiva de delito.

## **5.1.- CUERPO DEL DELITO Y RESPONSABILIDAD PENAL**

El cuerpo del delito no es un concepto nuevo en nuestro derecho, ha sido ampliamente estudiado y si bien se ha interpretado de diferentes maneras, antes de la reforma de 1993, la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció jurisprudencia, conforme a la cual se entendía por cuerpo del delito, el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal.

A través de los medios de prueba se demuestra que históricamente aconteció un suceso de carácter penal; en consecuencia la comprobación del hecho materialmente hablando forma el llamado corpus crimini; sin embargo debemos recordar que todo delito se encuentra definido previamente a través de un tipo en el catalogo de los delitos.

Como ya se ha referido el cuerpo del delito, se entiende como el conjunto de elementos materiales cuya existencia permite al juez la certidumbre de la comisión de un hecho descrito en un tipo penal; por tanto no debe confundirse el cuerpo, con la prueba del cuerpo del delito. Existen muchos delitos que pueden ser apreciados a través de los sentidos y la descripción del suceso conforma un medio de prueba que refuerza la existencia material del cuerpo del delito; tal es el caso, que éste de acuerdo con su naturaleza jurídica, se compone de un conjunto de circunstancias fácticas que deben ser objeto y no medio de prueba, de aquí que podamos afirmar la diferencia entre la persona o cosa en que se llevó a cabo el acto criminal; los medios utilizados para ese fin y los elementos de prueba que serán necesarios para demostrar que históricamente aconteció un hecho previsto en la hipótesis legislativa como delictivo.

Dentro de nuestra doctrina Arilla Baz sostiene "que el cuerpo del delito es el contenido de un delito real, que encaja perfectamente en la descripción de algún delito hecho por el legislador,



también puede ir elementos de carácter valorativo que requieren su presencia en el cuerpo del delito.<sup>63</sup>

Para Julio Acero el cuerpo del delito es "el conjunto de elementos materiales que forman parte de toda infracción, o si se quiere insistir en identificarlo con ella, aclaremos cuando menos que es el delito mismo, pero considerado meramente en su aspecto material de hecho violatorio, de acto u omisión previstos por la ley; prescindiendo de los elementos morales (intención dolosa, descuido del agente) que hayan ocurrido en tal acto y que son parte también de la infracción pero solo para constituir la responsabilidad, no el cuerpo del delito."<sup>64</sup>

El cuerpo del delito en el procedimiento penal esta constituido por el conjunto de elementos físicos, materiales, que se contienen en la definición. Esta idea es la más precisa y completa que hemos conocido, que nos permite distinguir el cuerpo del delito, del delito mismo; cuerpo del delito es en consecuencia todo fenómeno en que interviene el ilícito penal, que se produce en el mundo de relación y que, puede ser apreciado sensorialmente.

En el siglo XX el concepto de cuerpo del delito, se tradujo en una expresión de uso común por los prácticos europeos e incluso por las legislaciones americanas, a tal nivel que representó, en su momento, un papel verdaderamente trascendente por su importancia en el Estado de derecho, especialmente derivado del principio de legalidad, el cual en su momento asumió el tipo penal.

En lo que se refiere al sistema jurídico penal mexicano, el concepto de corpus delicti durante años jugó un papel medular, sobre él descansaba el enjuiciamiento punitivo y sus criterios científicos rectores. Preciso es subrayar que su trascendencia fue más allá del derecho procesal penal, llegando a influir el propio derecho penal sustantivo.

Al reconocerle al cuerpo del delito un papel fundamental e incluso medular de todo el sistema, es obvio que el mismo dejó sentir su pronta aparición en la dogmática del delito, en forma específica en el estudio de la tipicidad. Franco Sodi, citado por Raúl Plascencia

---

<sup>63</sup> ARILLA BAZ, Fernando "El Procedimiento Penal en México" Editorial Porrúa S.A., 18ª. Edición, México 1997, pág. 105.

<sup>64</sup> ACERO, Julio "El Procedimiento Penal Mexicano" Ediciones Especiales, Pág. 95

Villanueva afirma: "que para madurar el concepto de cuerpo del delito, es muy útil el estudio de la teoría de la tipicidad"<sup>85</sup> lo cual resulta una cuestión de sistemática, es decir, a fin de poder analizar el cuerpo del delito es necesario partir de la descripción elaborada por el legislador de un determinado comportamiento bajo cuya concreción puede sobrevenir una consecuencia jurídico penal.

La doctrina ha discutido desde el origen del concepto en torno a su naturaleza; por un lado existen autores que le atribuyen un contenido material y, por el otro, los que consideran aspectos tanto materiales como subjetivos en su contenido.

También hay posturas que nos permiten identificar a la expresión *corpus delicti* empleada en tres sentidos distintos:

- la expresión *corpus delicti*, es empleada como el hecho objetivo, tanto permanente como transitorio, inserto en cada delito, es decir, la acción punible abstractamente descrita en cada infracción un daño por incendio, un homicidio, un fraude, etc.
- como el efecto material que los delitos de hecho permanente dejan después de su perpetración, un cadáver, un edificio incendiado, una puerta dañada.
- como cualquier huella o vestigio de naturaleza real, que se conserve como reliquia de la acción material perpetrada, un puñal, una joya, un frasco con residuos de veneno.

El concepto de cuerpo del delito en nuestro país llegó a jugar tal importancia, que incluso formó parte del texto constitucional, basta recordar el contenido original de los artículos 16 y 19, que limitaba el otorgamiento de ordenes de aprehensión y la determinación de la situación jurídica del indiciado, lo cual se prolongó hasta el año de 1993, en que con motivo de la reforma al texto constitucional se suprimió su contenido.

---

<sup>85</sup> PLASCENCIA, VILLANUEVA Raúl "Teoría del Delito" Universidad Nacional Autónoma de México, México 1998, pág. 86.

La dogmática identificaba tradicionalmente al cuerpo del delito con la existencia de un hecho punible, se le otorgaba como característica estar integrada por todas las materialidades relativamente permanentes, sobre las cuales o mediante las cuales se cometió el hecho, así como también cualquier otro objeto que sea efecto inmediato de ese mismo delito o que en otra forma se refiere a él de manera que pueda ser utilizado para su prueba.

En esta tesitura se trataba de identificar al cuerpo del delito con la materialidad del delito, lo cual resulta congruente con la idea expresada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al interpretar el texto constitucional y considerarlo de la manera siguiente:

**CUERPO DEL DELITO. CONCEPTO DE.-** Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal.<sup>86</sup>

**CUERPO DEL DELITO. CONCEPTO DE.-** Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal, y la determinación que tiene por acreditado el cuerpo del delito debe apoyarse en la demostración de la existencia de un hecho, con todos sus elementos constitutivos, tal como lo define la ley al considerarlo como delictivo y señalar la pena correspondiente.<sup>87</sup>

**CUERPO DEL DELITO Y RESPONSABILIDAD.-** El concepto de cuerpo del delito se refiere a cuestiones impersonales, independientemente de la autoría de la conducta: comprobar que hubo alteración en la salud a virtud de conducta humana es acreditar la materialidad del hecho; atribuir la causación del resultado a una persona es problema de la responsabilidad.<sup>88</sup>

Sin embargo dicha idea aportaba serias dudas, pues era fácil confundir al juez, o bien a la autoridad investigadora, en la comprobación del cuerpo del delito, ya que en el conjunto de elementos físicos o materiales se encuentran los resultantes del hecho, los medios que lo

---

<sup>86</sup> Semanario Judicial de la Federación, quinta época, suplemento de 1956. Pág. 178. En el mismo sentido. Semanario Judicial de la Federación, séptima época, volumen 58, pág. 27 y Semanario Judicial de la Federación, sexta época, segunda parte, vol. 79, pág. 86.

<sup>87</sup> Semanario Judicial de la Federación, séptima época, segunda parte, vol. 58, pág. 27

<sup>88</sup> Semanario Judicial de la Federación, apéndice 1917-1975, tesis de jurisprudencia 93, segunda parte pag.201

producen, los vestigios y las huellas dejadas por el sujeto activo que despliega el comportamiento.

Es decir, alrededor de la comisión de un delito, antes o bien después de consumado, existen una serie de elementos físicos o modificaciones al mundo exterior, que entrañan una manifestación exterior material, que bien podrían confundirse con el cuerpo del delito y que ameritan una delimitación.

A partir de la idea anterior surgía la duda en torno a los elementos del cuerpo del delito en el supuesto de los delitos que no producen manifestación material tangible exterior, este problema se pretendía resolver con la distinción entre *delicta facti permanente* y *delicta facti transeuntis* según sea que dejen huella, rastros o vestigios, o bien que no los dejen.

Por lo anterior, era necesario distinguir, entre el cuerpo del delito y el delito, entendiendo por el primero la materialidad considerada en sus elementos externos, lo cual resultaba congruente con las definiciones que lo consideran un conjunto de elementos externos o materiales que constituyen al delito en sí mismo, en tanto el segundo era la resultante de la suma de un comportamiento antijurídico, culpable y punible.

En tal sentido los elementos del cuerpo del delito se encuadraban en tres grupos:

- **Corpus criminis**, es la persona o cosa sobre la cual se han cumplido o ejecutado los actos que la ley menciona como delitos, o la persona o cosa que ha sido objeto del delito (sujeto pasivo-objeto material)
- **Corpus instrumentorum**, son los instrumentos utilizados, las cosas con las cuales se cometió o intentó cometerse el hecho delictuoso como medios destinados a facilitar la acción del delincuente (medios)
- **Corpus probationem**, son las llamadas piezas de convicción comprendiéndose todas aquellas huellas, rastros y vestigios dejados por el imputado en la comisión del hecho delictuoso.

En el sentido anterior, se excluía todo lo subjetivo en virtud de la afirmación en el sentido de que dichas circunstancias pertenecen a la culpabilidad y no al cuerpo del delito. La idea del cuerpo del delito se enfocaba al aspecto externo material, excluyendo los elementos normativos y subjetivos, que también son de relevancia para efectos de la función de garantía de la ley penal y para permitir sus efectos. En atención a estas circunstancias y otras críticas más, el concepto de cuerpo del delito fue superado a principios del siglo por el de tipo penal, que permitió una concepción más amplia en la cual guardan cabida elementos de toda índole y no exclusivamente materiales.

Finalmente es notable que la evolución del concepto de cuerpo del delito, permite analizarlo desde las siguientes perspectivas:

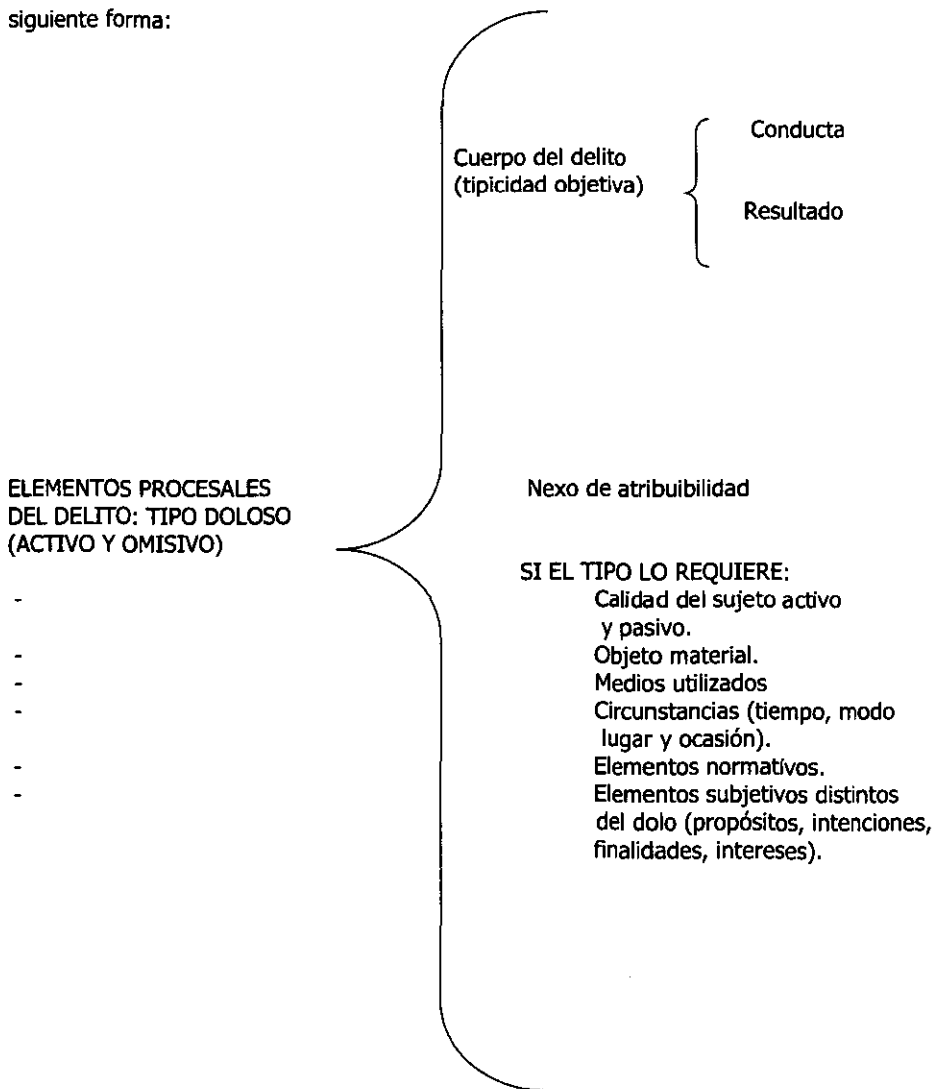
- a) con elementos eminentemente objetivos, externos o materiales;
- b) con elementos de carácter objetivo y subjetivo, y
- c) como parte del tipo penal

En cuanto al primer supuesto, recordemos que por tradición el cuerpo del delito, siempre estuvo identificado por aspectos de carácter objetivo, los cuales con el paso del tiempo resultaron insuficientes para explicar la parte subjetiva del delito, a raíz de las ideas neokantianas resultó insostenible defender la idea del cuerpo del delito con un contenido material exclusivamente.

En el segundo caso, fue necesario incluir a un cuerpo del delito a nivel subjetivo a fin de permitir dar cabida a las motivaciones, así como a la voluntad que incide en el sujeto activo.

Finalmente, el cuerpo del delito se constituye como un elemento del tipo penal en atención al carácter objetivo de éste y a la característica de continente de elementos objetivos, A subjetivos, normativos y descriptivos del tipo penal, lo cual nos permite considerar al tipo penal como un continente y al cuerpo del delito a nivel de contenido.

A efecto de mayor comprensión se esquematiza el concepto de CUERPO DEL DELITO de la siguiente forma:



Ahora bien respecto de la responsabilidad penal, el origen de ello lo encontramos tanto en el artículo 16 y 19 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, el primero para dictar la orden de aprehensión y el segundo para dictar el auto de formal prisión, toda vez que es obligación del juez de cerciorarse de que existan datos que acrediten los elementos que constituyen el cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal, por lo que ambos conceptos se encuentran plenamente ligados en el procedimiento penal mexicano.

Cierto es también que esa probable responsabilidad penal implica la existencia de datos que, en un examen preliminar, lleven a estimar con un grado aproximado de certeza, la participación del inculpado en la ejecución del delito que se le imputa, que precisamente por ese grado de convicción, han razonable y justo someterlo, mediante el dictado del referido auto a formal procesamiento, para que posteriormente se dicte sentencia en la que en definitiva se establezca la plena culpabilidad o, en su defecto se le absuelva.

La probable responsabilidad penal, se maneja como una relación de pertenencia del hecho a determinada persona, que se identifica también como imputar o atribuir un hecho a la conducta de alguien.

Pese a que sistemáticamente se debería continuar con el análisis de la reforma del 8 de marzo de 1999 a los artículos 16 y 19 de la Constitución, las trascendentes consecuencias que éstas tienen obligan a seguimos ocupando de los antecedentes previos a dichas reformas, así pues cabría precisar que para hablar de lo que es la responsabilidad penal, existen diferentes criterios respecto de la ubicación del dolo en la culpabilidad.

Aunque la mayoría de criterios jurisprudenciales apuntaban hacia la inclusión del dolo en la responsabilidad penal, también existen algunos criterios anteriores a la reforma de 1994, en los cuales se incluyó al dolo como parte del cuerpo del delito, sin embargo con las reformas de 1999 se analiza dentro de éste elementos de intención distintos al dolo, el cual tan solo es motivo de estudio en la responsabilidad penal, pues el legislador ha puesto de manifiesto en la exposición de motivos su repudio al finalismo y ha retornado al concepto de cuerpo del delito.

Tomando como sustento la citada reforma a la Constitución y las reformas al Código Federal de Procedimientos Penales, así como al Código Penal, cabe preguntarse dónde se ubica el dolo y que elementos conforman la responsabilidad penal, para responder a ello es necesario acudir nuevamente a la dogmática jurídico penal. Si no acudiéramos a ésta los términos procesales cuerpo del delito y responsabilidad penal, carecerían de sentido, ello en virtud de que su contenido se encuentra precisamente en la teoría del delito y ésta, como hemos puesto de manifiesto obedece a una sistemática cuya estructura sirve para determinar si una conducta es o no delictiva.

De acuerdo con la nueva legislación, el dolo aparece en nuestros ordenamientos jurídico penal como intencionalidad, la cual en principio se presumía y generaba la inversión del principio de la carga de la prueba en contra del probable responsable de la comisión de un delito, quien tenía que demostrar que no había actuado intencionalmente, con los avances que al respecto se han tenido se deja de presumir esa intencionalidad y pasa a ser una carga procesal del Estado, quien a través del Ministerio Público tiene que acreditar la existencia del dolo para la imputación de un delito; en consecuencia, también debe quedar debidamente probado en autos para la emisión de una sentencia condenatoria por el juez.

Cabe esquematizar lo sustentado con relación a la responsabilidad penal, bajo el siguiente cuadro sinóptico:

**RESPONSABILIDAD PENAL -  
(ANTIJURICIDAD Y CULPABILIDAD)**

Afectación o puesta en peligro del bien jurídico tutelado y la inexistencia de tipo permisivo específico (causas de justificación)

Acreditamiento del dolo  
Acreditamiento de la intervención del activo.

Capacidad de culpabilidad (imputabilidad)

Conocimiento de la antijuricidad de la conducta (ausencia de error de tipo y de prohibición invencible)

Exigibilidad de otra conducta.



## **5.2.- ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL CUERPO DEL DELITO QUE EN PARTICULAR SE ANALIZA**

La sociedad esta interesada directamente, por ser condición sine qua non de su existencia, en alcanzar y una vez conseguida, en mantener la tranquilidad y la armonía sociales, las que no se alcanzan ni se mantienen sino por la sanción con que la norma las afianza, al garantizar su restablecimiento después de que alguien las hubiese alterado; por ello se ha distinguido siempre las normas jurídicas que regulan la organización y funcionamiento del Estado y las relaciones de los individuos con él; de todo ello se encarga la administración de justicia, que es el servicio judicial que por medio del proceso prestan, como deber, los tribunales, aplicando la ley penal en los casos que le someta mediante acción penal.

El legislador estableció en el Código penal del Estado de México, en su capítulo VI, delitos cometidos por servidores públicos de la administración de justicia, y específicamente en la fracción VII del artículo 166 de dicho ordenamiento legal, sancionar como delito, la función de los jueces, cuando se dicta un decreto, auto o resolución, con violación de algún precepto imperativo de la ley o manifiestamente contrario a las constancias de autos o cuando se obre indebidamente y no por simple error de opinión.

A efecto de sustentar la hipótesis, motivo de la presente investigación, es menester analizar los elementos que justifican la existencia de aquellos que constituyen la figura que se reputa delictiva, los cuales a saber son:

- A) Dictar un decreto, auto o resolución, con violación de algún precepto imperativo de la ley;
- B) manifiestamente contrario a las constancias de autos o;
- C) cuando se obre indebidamente y no por simple error de opinión.

Así pues, respecto del primer elemento y de acuerdo a su acepción gramatical y encaminada al ámbito jurídico, el elemento dictar, significa pronunciar o expedir un auto o resolución definitiva, pasando por alto alguna disposición de la ley aplicable al caso de que se trata. Desentrañando el contenido del tipo que en particular se analiza, solo se producirá al dictar éstos y no aplicar la ley que deberá sustentarse, aplicar incorrectamente la ley aplicable o no aplicar la ley correspondiente al caso concreto.

Desde luego tal circunstancia resulta totalmente violatoria a la función autónoma del juzgador, toda vez que como ya quedó precisado en capítulos anteriores, el juez atendiendo al principio de legalidad e interpretación de la ley, al llevar a cabo sus funciones jurisdiccionales, lo hace interpretando ésta literalmente o bien de acuerdo al estricto contenido de las palabras empleadas por el legislador, así como a través de una lógica que le permite desentrañar el verdadero sentido, tomando en consideración la exposición de motivos vertida por el legislador, lo que permite afirmar que la ley penal debe aplicarse exactamente al caso concreto, pero ello no quiere decir que no sea posible interpretarla, en primer lugar, porque la ley es una forma de expresión del derecho, lo cual demuestra que puede ser interpretada; pero además el juez al ser un ente con una capacidad jurídica basta, entre otras cualidades, jamás pronunciaría una resolución, auto o decreto, violando algún precepto de la ley; cuenta habida que al emitir cualquiera de las resoluciones reseñadas, éstas siempre tendrán como requisitos esenciales, el estar debidamente fundadas y motivadas, pues no hay que perder de vista que el artículo 14 Constitucional lo que prohíbe no es la interpretación que se haga a la ley que se está aplicando, sino la integración de la propia ley penal; empero, esto último dista mucho del primer elemento del delito en comento.

Luego entonces bajo esta perspectiva, carecería de lógica afirmar que el acto de autoridad se haya dictado con violación a algún precepto de la ley, máxime si como ya se precisó, se está interpretando un precepto legal en cumplimiento a la función jurisdiccional, siendo facultad del juzgador que al interpretar el precepto, conjuntamente lo hará con el acervo probatorio que en la especie es motivo de análisis; pues suponiendo sin conceder, que la resolución, decreto o auto se fundara en un precepto o ley y que discrepara con la motivación que se sustenta, habría que cuestionarse si en esa actividad realizada por el órgano jurisdiccional se encuentra inmerso aquel dolo específico exigido por el delito; es decir, si el juzgador tuvo la

conciencia y voluntad para aplicar una ley abrogada o derogada, pasando por alto aquella que se encuentra vigente; porque puede suceder que por error o en último de los casos, podría hablarse de falta de conocimiento jurídico, esto sin lugar a dudas produciría una sanción diversa a la penal, ya que el juzgador debe conocer la ley a la perfección; empero, no así reprocharse a título doloso, pues aún cuando podríamos decir que causaría perjuicio a alguna de las partes en litigio, éste no es irreparable, por la sencilla razón que en la mayoría de las veces, tales actos de autoridad son impugnables, ya sea a través de los recursos ordinarios o bien del juicio de garantías; teniendo los primeros como finalidad, confirmar, revocar o modificar el auto o resolución; en tanto que el Amparo deja sin efecto el acto de autoridad que le causa agravio al gobernado.

Así pues, pensar lo contrario, se caería en el absurdo de considerar que si alguna resolución, auto o decreto, que fuese revocado o modificado por el superior del aquo, o bien cuando la autoridad federal, concediere el amparo y protección al gobernado, el juez de primer grado, debería responder por el delito que se comenta.

Ahora bien, respecto del segundo elemento, esto es, que el decreto, auto o resolución, se encuentre manifiestamente contrario a las constancias de autos; los comentarios que al respecto se sustentan para afirmar que el juez al resolver lo haga en los términos precisados; se refiere a aquellas constancias que integran al expediente en que se actúe en sus diversas instancias y que no sean consideradas o tomadas en cuenta por el juzgador al dictar una resolución, o bien que este provea contrariando el sentido o contenido de las mismas.

David Navarrete Rodríguez, en sus comentarios al Código Penal para el Estado de México, ejemplifica lo anterior, al establecer que "si en un proceso penal el juez al valorar las pruebas, no considera alguna de éstas y como consecuencia de ella resolviera en sentido inverso o simplemente diferente al que hubiera correspondido de no haber actuado contra las constancias procesales de la causa penal en que se actuara"<sup>49</sup>, la conducta del juez se adecuaría al tipo penal a estudio.

---

<sup>49</sup> NAVARRETE RODRÍGUEZ, David "Comentarios Doctrinales, Jurisprudenciales y Legislativos al Código Penal del Estado de México" Tomo II. Angel editor, abril de 1998, pág.100 (Abrogado).

Al efecto, para sustentar lo erróneo de dicho elemento que integra el supuesto ilícito, es menester hacer un breve apuntamiento de lo que jurídicamente representa la prueba; así pues, la prueba es una constatación de hechos, ésta admite distintas acepciones; igual se alude a ella como el instrumento que proporciona la convicción, como a la propia convicción o al conducto o procedimiento para obtenerla.

En efecto, existe en materia probatoria, una serie de acciones procedimentales que son comunes a cualquier tipo de enjuiciamiento, cuyo tratamiento y aplicación responde a principios y propósitos similares, que pueden englobarse por cuanto a su estudio en una misma disciplina, lo que justificaría su estudio como una ciencia independiente.

Por otra parte resulta tan trascendente la actividad probatoria, que la culpabilidad o inocencia de un individuo, la justicia o injusticia de un fallo o el logro de la verdad buscada en el enjuiciamiento, en múltiples ocasiones están condicionados a la atingencia que se haya observado en cuanto al ofrecimiento y desahogo de las pruebas conducentes.

La doctrina distingue entre los conceptos: objeto, órgano y medio de prueba. El objeto de la prueba es la cuestión a demostrar. Esta cuestión es de cualquier hecho de que trate de evidenciarse, pues solo los hechos están sujetos a prueba, dado que el derecho, con referencia al nacional, la ley supone que es del conocimiento del juez. De esta forma, objeto de la prueba podrá ser la existencia de los elementos del tipo penal, la inocencia del inculpado, la existencia de alguna modificativa del delito, la conducta procedente del reo, etc.

El medio de prueba, es todo aquello que es útil al juez para formar su convicción, es el instrumento que le permite alcanzar el conocimiento acerca del objeto de la prueba, esto es, todo aquello que puede servir directamente a la comprobación de la verdad.

Órgano de prueba se denomina a la persona (inculpado, ofendido, defensor, testigo) que aporta los datos que se vale el juez para formar su convicción.

Respecto al valor que se asigna a las pruebas, es decir, a su fuerza demostrativa, dependerá siempre del sistema probatorio que rija el enjuiciamiento respectivo: en un sistema tasado, el valor queda preestablecido en la propia ley; en un sistema de prueba libre o de sana crítica el

valor dependerá del mayor o menor grado de credibilidad que produzcan en el ánimo del juez. En éstos últimos casos, el juez podrá graduar el valor de la prueba, conforme a la certidumbre que le produzca, concediéndole desde la fuerza sólo de un indicio, hasta el carácter de prueba plena, en el entendido de que la adecuada valoración del material probatorio tendrá que realizarse, en cualquier caso, apreciando su conjunto de manera hermenéutica, y no valorando cada medio probatorio aisladamente, lo anterior es apoyado por nuestro máximo Tribunal en la siguiente jurisprudencia.

**PRUEBAS. VALORACION DE LAS-** Para llegar al conocimiento de la verdad, el mejor medio lo constituye la estimación de todas las pruebas que aparezcan en autos, no considerándolas aisladamente, sino administrando unas con otras, enlazando y relacionando a todas.<sup>90</sup>

Nuestros Códigos de Procedimientos Penales, acogen éste último sistema probatorio, si bien no abandonan cabalmente el de la prueba tasada y en cuanto a algunas pruebas se establecen como limitantes de la actividad valorativa del juez, reglas que habrán de seguirse para calificar la fuerza del medio probatorio; así pues el juez al resolver valora de manera conjunta todo el acervo probatorio que integran la causa que se estudia, esto es, aquellas que las partes ofrecieron, y que desde luego fueron admitidas y desahogadas en el proceso; por tanto resulta un tanto ilógico que de no haberse valorado una sola de ellas, esto cambiara el sentido de la resolución, toda vez que una sola prueba no produciría convicción en el ánimo del juzgador, ya sea para condenar o bien para absolver; puede suceder que en la resolución respectiva no se haya valorado alguna prueba que se admitió, lo que de ninguna manera produciría responsabilidad penal para el juzgador, por la sencilla razón que, como ya se dejó apuntado, podría reputarse como una violación al procedimiento, lo que se subsanaría al impugnarse la resolución a través del recurso de apelación, el cual tiene como objetivo el examinar si en la resolución impugnada se aplicó inexactamente la ley, se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba o se alteraron los hechos; cuenta habida que la propia ley procesal penal para el Estado de México, en sus artículos 254 y 255, establece los principios legales que el juzgador deberá tomar en consideración al momento de valorar las pruebas y resolver el caso concreto que se analiza.

---

<sup>90</sup> Semanario Judicial de la Federación. Séptima época. Vol. 55. Cuarta parte, pág. 49

"Art. 254.- Las pruebas serán valoradas, en su conjunto, por los tribunales, siempre que se hayan practicado con los requisitos señalados en este código.

Art. 255.- El órgano jurisdiccional razonará en sus resoluciones lógicamente y jurídicamente la prueba, tomando en cuenta tanto los hechos a cuyo conocimiento haya llegado por los medios enumerados en este título, como los desconocidos que haya inferido, inductiva o deductivamente de aquellos".

Bajo esta tesis, el hecho de que el juez no haya tomado en cuenta una sola prueba de todas aquellas que se ofrecieron, admitieron y desahogaron, bajo ninguna circunstancia cambiaría el sentido de la resolución, toda vez que el juez para resolver en estricto sentido, deberá valorar en su conjunto las pruebas allegadas a los autos; por tanto resulta ilógico que al dejarse de valorar tan solo una de ellas pudiese cambiar el sentido de la resolución.

Ahora bien analizando el tercer elemento del delito que en particular se comenta, esto es, cuando el juez obre indebidamente y no por simple error de opinión, cabe reiterar que el Poder Judicial debe estar compuesto por personas dignas y capaces, con cualidades de honradez, independencia, autonomía y sentido de justicia, con las cuales pueda administrar justicia o decir el derecho entre las partes contendientes en un juicio determinado, sin que su criterio vaya a ser empañado por algún aspecto de inmoralidad o corrupción, las que se encuentran imbricadas dentro de la falta de dignidad, reñida esta con el cargo de juzgador.

El juez debe dejar de lado y olvidado toda la relación que tenga con alguna de las partes en el juicio, recordando en todo momento que es un servidor público, cuya actuación debe ser la de un hombre libre e independiente a la voluntad de cualquier persona y que por tener como misión la de resolver imparcialmente y con estricto apego a la ley, con la que se logra la supremacía de la norma, debe ser el servidor público más independiente y autónomo sobre el cual recae la responsabilidad mayor en todo el sistema jurídico mexicano; pues no hay que perder de vista, que para ser un buen juez, se requiere primeramente ser probo y honrado; luego entonces, tampoco se podría sustentar que la actuación de un juez haya sido obrando indebidamente, ya que cabría preguntarse ¿qué se entiende por conducta indebida?, de acuerdo a su acepción gramatical, se entiende como injusto falta de equidad o desconsiderado, características que desde luego no exige ningún auto o resolución; luego

entonces, suponiendo sin conceder que alguna actuación del juez cometida en el ejercicio de sus funciones, con excepción de aquella a través de la cual resuelve las controversias de las cuales tiene conocimiento, pudiera considerarse como indebida, en primer lugar habría que probar que dicha actuación fue bajo esas circunstancias; pero además hágase notar que ya existe en la ley punitiva del Estado de México, un precepto legal que sanciona al servidor público, cuando en razón de su empleo, cargo o comisión realice un hecho arbitrario o indebido; considerando la suscrita, que dicho precepto legal resulta más congruente, porque no se atentaría en esencia contra la autonomía del juzgador.

### **5.3.- BIEN JURÍDICO TUTELADO**

Con el objeto de continuar sustentando el porqué, en el delito motivo de la presente investigación, y específicamente al analizar la función del juzgador, relacionada con aquella hipótesis contenida en la fracción VII del artículo 166 del Código Penal vigente en el Estado de México, no se trastoca el bien jurídico que se tutela, es pertinente dejar establecido qué se entiende por éste.

La teoría del bien jurídico aparece en el siglo pasado con una clara inspiración liberal y con el declarado intento de limitar la obra del legislador penal. " Se ha identificado al bien jurídico con la idea de interés, que en su sentido más propio importa la idea de utilidad"<sup>91</sup>

Se puede explicar como una conexión singularmente intensa entre el fin de la norma y el sistema del derecho penal, destaca el sentido teleológico y el relieve metódico, que como funciones esenciales, corresponde desempeñar al concepto y objeto de tutela con particular referencia a la teoría del injusto penal y la lesión como momento constitutivo del contenido material del injusto.

El derecho penal a través de una selección fragmentaria de intereses, confiere su protección por medio de normas positivas contra las acciones susceptibles de perjudicar de una forma singularmente grave los intereses vitales del individuo o de la colectividad.

El objeto de protección esta constituido por el bien jurídico o el núcleo que en cada delito se lesiona. En atención a su significación social, es amparado jurídicamente por el derecho positivo vigente, prohíbe o impone acciones de determinada índole.

El derecho penal actual experimenta constantemente una movilidad de acuerdo con nuestra dinámica social, por lo que no debemos perder de vista esos bienes a tutelar y el rango de cada uno, por ser una de las finalidades de la doctrina; proponer soluciones a las diversas cuestiones que surgen de la norma positiva.

---

<sup>91</sup> ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo "Cuerpo del delito y tipo penal" Angel Editor, México, D.F. pág. 75



Al presentarse en la pragmática los diversos supuestos de hecho, si formulamos una abstracción de la conducta ante la lista de los delitos con referencia al bien jurídico tutelado, evitaremos confusiones para determinar, si ésta es efectivamente típica y si la tipicidad se adapta a una u otra figura penal.

La inexistencia del bien jurídico, la falta de lesión al bien jurídico o el consentimiento del pasivo (en algunos supuestos) pueden producir ausencia de tipicidad en la conducta.

Dadas las consideraciones que se han dejado esgrimidas en el punto que antecede, es conveniente resaltar que en razón a la función autónoma del juez, es decir, cuando dicta un auto o bien resuelve una situación jurídica ya sea dentro del proceso o bien en definitiva, no vulnera el bien jurídico, ya que se sustenta que éste, es la prestación adecuada y correcta del servicio público de administración de justicia conforme a los principios de expedites, gratuidad, imparcialidad y probidad. Sostiene David Navarrete Rodríguez "... que los delitos cometidos por los servidores públicos de la administración de justicia son aquellos que en alguna forma impiden la prestación adecuada del servicio que constitucionalmente rigen tal servicios, que son la prontitud, expedites, gratuidad e imparcialidad."<sup>92</sup>

En la especie, el hecho de que el juez dicte un auto o resolución, en los términos previstos en la fracción VII del artículo 166 del Código Penal para el Estado de México, no vulnera el bien jurídico, pues con ello no impide la prestación adecuada del servicio público, tomando en consideración que tales autos o resoluciones se realizan en razón a la autonomía inherente al cargo que desempeña, reiterándose que los jueces, son personas dignas y capaces, con cualidades de honradez, independencia, autonomía y sentido de justicia, con las cuales dicen el derecho, teniendo como misión la de resolver imparcialmente y con estricto apego a la ley, sin que pase desapercibido que ésta, en infinidad de veces es motivo de interpretación, tan es así, que los autos y resoluciones pueden ser impugnables por alguna de las partes en el proceso cuando consideran que les causan agravio. Tan no puede hablarse de la existencia de "una receta" hablando coloquialmente, a efecto de que se apege a ella el juzgador o cualquier servidor público que administra justicia, para resolver los asuntos que son de su conocimiento y competencia, que se han originado múltiples contradicciones de tesis, las

---

<sup>92</sup> NAVARRETE RODRÍGUEZ, David, Ob. Cit. Pág. 97

cuales como ya es sabido se dirimen por la Suprema Corte de Justicia a través de las salas y pleno; luego entonces se caería en el absurdo que, si dos jueces, sustentan diverso criterio al resolver, se les reprochara penalmente, argumentando que su resolución vulnera el bien jurídico tutelado por aquellos delitos que se dicen cometidos por servidores públicos de la administración de justicia; cuenta habida que hasta el momento nadie tiene la verdad sabida, máxime que el derecho siempre esta en constantes cambios.

## **5.4.- ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL, PRINCIPIO DE FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN**

Quedó establecido en el segundo punto del presente capítulo, el porqué no puede ser punible la actuación del juez, cuando en razón de sus funciones emite, un auto o resolución, reputándose éstos con violación a algún precepto imperativo de la ley; que sea contrario a las constancias de autos o que obro indebidamente; sostiene Navarrete Rodríguez, en sus comentarios al Código Penal vigente en el Estado de México que se puniría la conducta del juzgador, cuando como fundamento de su proveído esté en discrepancia con lo resuelto.

Se ha sostenido a lo largo del presente trabajo, que la fracción VII del artículo 166 del ordenamiento legal tantas veces invocado, atenta contra la autonomía del juzgador, dado los razonamiento que se han venido esgrimiendo; principalmente porque todo juez debe ser probo, honrado, independiente, autónomo y con conocimientos jurídicos bastos, pues debe conocer la ley a la perfección; de ahí que las resoluciones o autos que emita en razón de sus funciones, difícilmente carecerían de los requisitos exigidos por la ley, y por tanto no podrían reputarse como ilícitas.

Se consideró necesario hacer un breve análisis de la garantía consagrada en el artículo 16 Constitucional, el cual en su párrafo primero establece: "Nadie puede ser molestado en su

persona, familia, domicilio, papeles o posesión, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”.

Iniciaremos el estudio de las formalidades que ordena la Constitución revisten los actos de autoridad para que tengan validez y licitud, como medios que brindan certeza jurídica al ciudadano.

Fundar, es la exigencia constitucional que obliga al titular del órgano del Estado a señalar en su mandamiento, el artículo de la legislación que establece su esfera de competencia y la facultad de consagrar derechos en favor de los particulares, o de exigir el cumplimiento de las obligaciones que le correspondan.<sup>93</sup> Este concepto se encuentra consagrado en la interpretación jurídica que ha brindado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la ejecutoria que se cita:

**FUNDAMENTACION.**- De acuerdo con el artículo 16 de la Constitución Federal, todo acto de autoridad debe de estar adecuado y suficientemente fundado, entendiéndose por ello la expresión concreta y precisa del precepto legal aplicable al caso.<sup>94</sup>

Motivar, consiste en el razonamiento contenido en el texto del acto de autoridad, donde se señala por qué los supuestos normativos se adecuan al acto material donde se aplica la ley. El concepto vertido, emana de la siguiente jurisprudencia sustentada por nuestro máximo Tribunal, bajo el rubro de:

**MOTIVACION. CONCEPTO DE LA.**- La motivación exigida por el artículo 16 Constitucional, consiste en el razonamiento contenido en el texto mismo del acto autoritario de molestia, según el cual quien lo emitió llegó a la conclusión de que el acto concreto al cual se dirige se ajusta exactamente a las prevenciones de determinados preceptos legales. Es decir, motiva un acto, es externar las consideraciones relativas a las circunstancias de hecho que se formuló la autoridad para establecer la adecuación del caso concreto a la hipótesis legal.<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> MANCILLA, OVANDO Jorge Alberto “Las Garantías Individuales y su aplicación en el proceso penal”. Editorial Porrúa S.A. México 1997, pág. 51

<sup>94</sup> Criterios visibles en: volumen 12, tercera parte, pág. 39, Semanario Judicial de la Federación, diciembre de 1969.

<sup>95</sup> Jurisprudencia visible en el informe de 1981, Segunda Sala, tesis 7, pág. 95. Semanario Judicial de la Federación.

Al establecerse los elementos que se describen en el acto de autoridad, éstos brindan al gobernado seguridad jurídica, porque le permiten conocer que codificación consagra la esfera de competencia del órgano del Estado; si la atribución es realmente facultad de ese poder público; y si la aplicación de la ley es correcta por encontrarse en los supuestos de la hipótesis legal.

Como se observa, esta garantía individual permite conocer en el ámbito jurídico la validez del acto de autoridad, para efecto de determinar si sus consecuencias son lícitas o constituyen un exceso de poder.

La falta de fundamentación y motivación en las resoluciones públicas, producen la invalidez del acto de autoridad; pero no le quitan la atribución a la institución pública de dictar un nuevo auto donde cumpliendo con los requisitos constitucionales, sujete al particular al contenido de su mandamiento; así lo ha resuelto la Suprema Corte de Justicia en la siguiente ejecutoria:

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. GARANTIAS DE RESPETÁNDOLAS, LAS RESPONSABLES PUEDEN REPETIR LA RESOLUCION.- La protección constitucional concedida para que respeten las garantías de fundamentación y motivación, instituidas por los artículos 14 y 16 Constitucionales, se entienden sin perjuicio de que la autoridad responsable pueda emitir, en su caso, nueva resolución legalmente fundada y motivada.<sup>96</sup>

Tratándose de los actos judiciales o jurisdiccionales, la falta de fundamentación y motivación constituye una violación de garantías que debe repararse en todo momento; ello en virtud de que la garantía de audiencia ordena que en los juicios deben respetarse las formalidades esenciales de todo procedimiento, y como garantía procesal constituye una obligación de hacer ineludible el que funde y motive los actos de autoridad.

El acto de autoridad fundado y motivado permitirá a los tribunales de amparo, examinar su validez constitucional a la luz del principio de legalidad; si el fundamento argüido no resulta la disposición legal exactamente aplicable al caso, se declarará la inconstitucionalidad del acto de autoridad; ello se puede apreciar apropiadamente, en los motivos que sustentan los

---

<sup>96</sup> Criterios visibles en: volumen 30, tercera parte, pág. 32, mayo 1965. Semanario Judicial de la Federación

argumentos con los que se concluye que la hipótesis de la norma encuadra en la conducta material en la que se aplica. La falta de constitucionalidad del acto reclamado será absoluta e impedirá a ese poder público dictar un nuevo mandamiento en los mismos supuestos.

Así lo ha resuelto el Tribunal Colegiado, en la jurisprudencia que a continuación se cita:

FUNDAMENTACION Y MOTIVACION. VIOLACION FORMAL Y MATERIAL.- Cuando el artículo 16 Constitucional, establece la obligación para las autoridades, de fundar y motivar sus actos, dicha obligación se satisface, desde el punto de vista formal, cuando se expresan las normas legales aplicables, y los hechos que hacen que el caso encaje en las hipótesis normativas. Pero para ello basta que quede claro el razonamiento sustancial al respecto, sin que pueda exigirse formalmente mayor amplitud o abundancia que la expresión de lo estrictamente necesario para que sustancialmente se comprenda el argumento expresado.

Solo la omisión total de motivación o la que sea tan imprecisa que no de elementos al afectado para defender sus derechos o impugnar el razonamiento aducido por las autoridades, podrá motivar la concesión del amparo por falta formal de motivación y fundamentación. Pero satisfechos éstos requisitos en forma tal que, el afectado conozca la esencia de los argumentos legales y de hechos en que se apoyó la autoridad, de manera que quede plenamente capacitado para rendir prueba en contrario de los hechos aducidos por la autoridad y para alegar en contra de su argumentación jurídica, podrá concederse o no el amparo, por incorrecta fundamentación y motivación desde el punto de vista material o de contenido pero no por violación formal de la garantía de que se trata, ya que éstas comprenden ambos aspectos.<sup>97</sup>

La garantía en estudio, brinda certeza jurídica al ciudadano, porque le permite conocer, si el acto de autoridad tiene su origen en la esfera de competencia del poder público; si la aplicación de la ley es correcta y de ahí si la autoridad resulta ser competente o no para dictar el acto que afecta la esfera jurídica de los particulares.

---

<sup>97</sup> Tesis visible en el apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, sexta parte. Tribunales Colegiados de Circuito, Jurisprudencia 27, pág. 51.

Nótese que ni aun de la propia Constitución se advierte, que debe reprocharse penalmente a las autoridades que omitieron las formalidades que deben revestir las resoluciones, llámese autos, decretos, sentencias, etc., pues tales omisiones traen como consecuencia que se conceda la protección federal, por incorrecta fundamentación y motivación o bien por total omisión de los mismos, dejando sin efecto tales actos de autoridad; empero, en múltiples ocasiones inclusive se deja a la autoridad con plenitud de jurisdicción para que nuevamente emita una resolución en el mismo sentido o diverso, subsanando tan solo las formalidades de las que fue omiso o se aplicaron incorrectamente; no pasa inadvertido para la suscrita que la Ley de Amparo establece responsabilidad para las autoridades responsables cuando éstas no cumplen cabalmente una resolución federal, pero eso es motivo de estudio distinto al delito que se comenta.

## **5.5.- RAZÓN DE SER DE LOS MEDIOS DE IMPUGNACIÓN**

En condiciones normales, todo juez aspira a que sus resoluciones contengan los mejores y más convincentes argumentos, se ajusten estrictamente a la ley y sean vivo reflejo de la justicia y la equidad.

Es cierto que en muchas ocasiones se logran, pero en otras, por un sinfín de motivos, entre los que cuenta de manera importante la natural imperfección de los hombres, se pronuncian resoluciones que a veces pugnan con los fines del derecho.

Precisamente ahí es donde encuentran justificación los recursos o medios de impugnación, por virtud de los cuales puede mostrarse inconformidad en contra de las resoluciones que irrogan agravios, para establecer un control jurídico eficaz sobre ellas; debe admitirse que no siempre se interponen los recursos contra resoluciones injustas. En la práctica con no poca frecuencia se abusa de ellos en los tribunales, o se utilizan para finalidades que no son las que en forma ortodoxa persiguen; así muchas veces se hacen valer recursos solo con afán dilatorio o de manera fútil o frívola.

Por eso doctrinariamente contrastan las opiniones en favor de la existencia de resoluciones uniinstanciales, con las de quienes se pronuncian por la existencia de una multiplicidad de recursos en el procedimiento judicial.

Se ha sostenido que siendo los jueces de probada moralidad, debidamente capacitados, formando tribunales colegiados y con buenos emolumentos, sería innecesario el establecimiento de recursos o medios de impugnación, porque estaría de hechos garantizada en única instancia, la legalidad, rectitud y justicia de las resoluciones judiciales. Existe otra corriente de opinión, que se inclina por considerar que la existencia de resoluciones de la calidad mencionada, sólo se asegura con la ilimitada existencia de medios impugnativos, pues solo así va pasando por varios filtros la dosis de injusticia e ilegalidad contenida en las

resoluciones, hasta alcanzar a convertirse en determinaciones jurídicamente puras. Julio Acero sostiene " que resultará mejor ordinariamente lo meditado y decidido por dos o más veces que lo externado a primera impresión"<sup>98</sup>

La doctrina clasifica de diversa manera los medios impugnativos; una primera clasificación alude a medios, recursos y juicios o procesos de impugnación, estableciendo que los primeros, como la aclaración de sentencia o la revocación, tienen por finalidad la enmienda de una resolución judicial, por parte del mismo juez o tribunal que la emitió.

Los recursos, en cambio, son tramitados y resueltos por una autoridad diversa y jerárquicamente superior a la que dictó la resolución impugnada.

La clasificación mayormente aceptada, distingue a los recursos en ordinarios y extraordinarios, y se les asigna como característica definitoria, que confirman, modifican o revocan la resolución impugnada. Recurso, por tanto, es el medio que establece la ley para combatir una resolución judicial, con el propósito de que se confirme, modifique o revoque.

Los recursos que la ley procesal penal consagra, son los de revocación, apelación, denegada apelación y como extraordinarios la revisión forzosa y la revisión extraordinaria.

La Revocación es un recurso ordinario que otorga la ley contra autos que no admitan expresamente la apelación, cuya resolución corresponde al propio tribunal que los haya dictado.

Tanto en el Código Federal como en los locales, se ordena al juez dictar la resolución en la audiencia en donde se interpuso éste, inclusive resolviéndose de plano cuando no sea necesario oír a las partes, en caso contrario las citará a una audiencia verbal que se efectuará dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes y en ella dictará su resolución, contra la cual no procede recurso alguno.

La Apelación es un recurso ordinario que otorga la ley contra las resoluciones que expresamente establece, tramitado y resuelto por el superior jerárquico de la autoridad que emitió la resolución recurrida, y cuyo objeto es examinar si en dicha resolución, no se aplicó

---

<sup>98</sup> ACERO, Julio Ob. Cit. Pág. 413



la ley correspondiente o se aplicó ésta inexactamente; si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó y motivo correctamente.

El Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, establece en sus artículos 281 y 282, cuales son los autos y resoluciones contra los cuales es admisible el recurso de apelación.

El artículo 299 del ordenamiento legal antes invocado, establece el recurso de denegada apelación y este procede contra la resolución que no admitió la apelación, cualquiera que sea el motivo.

Otro medio de impugnación es el Juicio de Amparo, el cual desde luego no constituye otra instancia en el juicio penal, puesto que a través de él no se examinan los hechos controvertidos, en busca de la determinación acerca de que si hay prueba del delito o de la responsabilidad de su autor, sino se analiza y resuelve sobre la legalidad y constitucionalidad de la propia resolución dictada, para determinar si se ajusta o no a la norma constitucional.

## **5.6.- ANÁLISIS A LOS ARTÍCULOS 112 Y 114 DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MÉXICO.**

El Título quinto de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de México, establece las responsabilidades y sanciones de los servidores públicos de la Administración de Justicia, así pues, nos remitiremos a los preceptos legales del ordenamiento invocado, para su análisis:

"Art. 111.- Los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, jueces y servidores del Poder Judicial, serán responsables administrativamente de las faltas que cometan en el ejercicio de sus cargos y quedarán sujetos al procedimiento y sanciones que determina la presente ley o las que sean aplicables.

Art. 112.- Son faltas administrativas del Presidente del tribunal Superior de Justicia, de los magistrados y de los presidentes de las salas, las acciones y omisiones siguientes:

I.- Incurrir en conductas que atenten contra la autonomía y la independencia de los miembros del Poder Judicial y poner en riesgo su imparcialidad y libertad para juzgar.

II.- Ejercer influencia para que el nombramiento del personal de las salas o juzgados recaiga en persona determinada o que no reúna los requisitos legales o de capacidad;

III.- Dictar resoluciones o trámites infundados o notoriamente innecesarios que solo tiendan a dilatar el proceso;

IV.- Admitir, en los casos que prescriben las leyes, garantías de personas que no acrediten su solvencia;

V.- Actuar en los negocios en que estuvieren impedidos por las causas previstas en los ordenamientos legales;

- VI.- Señalar la celebración de vistas o audiencias, fuera de los plazos establecidos por la ley;
- VII.- Desechar los recursos y medios de impugnación procedentes;
- VIII.- Evidenciar una conducta parcial en la tramitación del procedimiento;
- IX.- Asignar a los servidores públicos judiciales, labores ajenas a sus funciones;
- X.- Faltar a las sesiones de pleno o ausentarse de ellas;
- XI.- Ausentarse de las vistas o audiencias en las salas, una vez iniciadas;
- XII.- Abstenerse de dictar dentro de los términos señalados por la ley, las resoluciones que provean legalmente las promociones de las partes, o las sentencias definitivas o interlocutorias en los negocios de su conocimiento;
- XIII.- Abstenerse de admitir o desahogar las pruebas ofrecidas, cuando reúnan los requisitos previstos en la ley;
- XIV.- No asistir al desempeño de sus labores o incumplir con el horario reglamentario de trabajo; y
- XV.- No cumplir con los términos señalados en los ordenamientos legales.

Art. 114.- Son faltas administrativas de los jueces, además de la señaladas en el artículo 112, las acciones u omisiones siguientes:

- I.- Decretar providencias provisionales notoriamente improcedentes o fuera de los casos previstos por la ley;
- II.- Admitir demandas o promociones de partes que no acrediten su personalidad o desecharlas a quien la hubiere acreditado legalmente;

III.- Hacer declaración de rebeldía en juicio o tener por confesa a alguna de las partes, sin que los emplazamientos o citaciones hayan sido hechas en forma legal o con antelación al término previsto por la ley;

IV.- Decretar embargos o la ampliación de los mismos sin que se reúnan los requisitos de ley o negar su reducción o levantamiento, cuando se compruebe en autos la procedencia legal;

V.- Dejar inconclusa la instrucción de los procesos de su conocimiento;

VI.- Abstenerse de revisar de oficio las actuaciones de sus secretarios, ejecutores y notificadores en los casos que ordena la ley; y

VII.- No presidir las audiencias de pruebas, las juntas de peritos u otras diligencias en las que la ley determine su intervención”.

Como podemos observar la Ley Orgánica preceptua todas aquellas acciones u omisiones que se reputan faltas administrativas en el desempeño de la función jurisdiccional, debiéndose entender como falta, aun cuando esta voz tiene diversas acepciones generales, es también susceptible de diversas interpretaciones jurídicas, la más caracterizada de las cuales, tal vez sea la que afecta a su sentido penalístico, ya que se entiende por tal “ la infracción de la ley, ordenanza, reglamento o bando, a la cual está señalada sanción leve<sup>99</sup>; por tanto la infracción puede ser y corrientemente es originada no por dolo, sino por simple culpa derivada de imprudencia o negligencia, pero ya con una calificación: la de falta de intención.

Dos ordenamientos son aplicables a la responsabilidad administrativa: La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y la Ley Orgánica de los Tribunales locales o federales, según se trate de jueces locales o jueces de distrito; para el caso que en particular se analiza, únicamente haremos referencia al segundo ordenamiento en tratándose de tribunales locales; por tanto podemos establecer, que un juez comete una falta que implica la responsabilidad administrativa, cuando viola los deberes que tiene como servidor público y de la administración de justicia, así como las disposiciones administrativas que rigen el juzgado o tribunal o cuando viola las reglas procesales.

---

<sup>99</sup> OSSORIO, Manuel “Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales” Editorial Heliasta, pág. 419

La acción para denunciar la comisión de las faltas corresponde a las partes en el juicio en donde se cometieron; a los abogados cuando se trate de actos u omisiones cometidos en el juicio que patrocinan, siempre que tengan título debidamente registrado; al Ministerio Público en los negocios en que intervenga; y cuando la falta solo afecta al orden interno del juzgado, podrá ser advertida por el Consejero de la Judicatura en el curso de la visita.

La queja debe presentarse por escrito ante la Dirección de la Contraloría del Tribunal Superior de Justicia; recibido el escrito se forma un expediente, se oye al servidor público, pues goza del derecho de audiencia en los términos que la propia ley orgánica prevé, resolviendo lo conducente el Consejo de la Judicatura en un plazo de diez días hábiles.

Sentado lo anterior, podemos concluir que la Ley Orgánica del Poder Judicial, es bastante específica cuando establece cuales son las faltas administrativas en que incurren los servidores públicos del Poder Judicial (jueces), las cuales desde luego de ninguna manera trastocan la autonomía e independencia de éstos cuando emiten sus resoluciones inherentes a su función jurisdiccional.

## **5.7 DELITO O RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA**

Se estableció en el cuerpo del presente capítulo, los motivos por los cuales las hipótesis previstas en la fracción VII del artículo 166 del Código Penal para el Estado de México, no puede considerarse como conducta delictiva, por tanto únicamente hablaremos de lo que es la responsabilidad administrativa.

En la relación pública del juzgador con el Estado, se concentran los típicos deberes de un órgano, el principal de los cuales es el cumplimiento del servicio que tienen encomendado. La verdad es que el juez recibe una designación, sea como nombramiento de otro órgano o como elección popular, y colocado en la situación que implica el cargo tiene que responder por el cumplimiento de los deberes que caracterizan al mismo. Pero de ahí no se sigue que la función a desarrollar sea administrativa, pues también el legislador tiene deberes que cumplir y responsabilidades por el desempeño del servicio, sin que pueda decirse que esto le convierta en funcionario administrativo.

Se determinó en capítulos anteriores, cuales son los deberes que el juez tiene inherentes a su nombramiento, de entre las cuales sobresale el principio de imparcialidad y para lograrla se han dispuesto otras condiciones cuya ausencia permiten hablar del juez sospechoso y de impedimentos para dirigir ciertos procesos, aun cuando sea de su competencia y pronunciar sobre su fondo. Pero sin dejar de ser altamente estimativas los cálculos legales sobre dichos impedimentos, resultan prácticamente condiciones objetivas, como dadas normativamente y susceptibles de ser verificadas. En cambio al lado del principio de imparcialidad, se pueden analizar condiciones de otro tipo que atañen al resultado de la actividad. Es decir, mientras que los impedimentos pueden ser conocidos de antemano, o con anterioridad al ejercicio de la jurisdicción, la ausencia de estas nuevas condiciones se confirma con posterioridad a la misma actividad. Es así como la conducta de mala fe, la negligencia o la ignorancia inexcusable, entrañan responsabilidades civiles, penales o disciplinarias según los casos.

La responsabilidad de los jueces es complemento de la independencia judicial, porque un juzgador libre supone un sujeto responsable, ya que lo contrario llevaría al despotismo, a la negación del derecho. "Todos los regímenes se han preocupado por articular una buena administración de justicia y han terminado por emplazar el principio correctivo de la plena independencia judicial"<sup>100</sup> esto desde luego se vincula con el respeto a la intangibilidad de la cosa juzgada, como garantía de los justiciables contra sus prevaricaciones o abusos, sancionándose un relativo fuero judicial, sin mengua de los principios de universalidad e igualdad humana ante la ley. La responsabilidad judicial resulta un postulado orgánico de toda administración libre, eficiente y digna.

El estudio de la responsabilidad el juzgador muestra dos extremos igualmente difíciles de resolver. Por una lado no es factible la independencia del juez, si por la exposición de su criterio se encuentra amenazado permanentemente a una acusación, así sea la más temeraria por infundada. De otro, la carencia de tipificar adecuadamente y desde luego sin vulnerar su autonomía, aquellas conductas que trascienden en grave daño social; por tanto en materia de responsabilidades, debe comenzar el legislador por discriminar los delitos de las faltas oficiales, para en seguida establecer las consecuencias que deberán recaer a éstos.

La mayoría de los doctrinarios coinciden que la actividad en su aspecto positivo del juzgador cumple con el principio de imparcialidad, pero que si lo encamina hacia el aspecto negativo estaríamos hablando de la prevaricación, esto es, que incumple su función o que la cumple por razones ajenas al servicio estatal y en este sentido todo el rubro de la responsabilidad se resume en las consecuencias sancionatorias de la prevaricación.

Es cierto que se observa en el Código Penal para el Estado de México, el cual por cierto es copia del mismo cuerpo de leyes que rige en el Distrito Federal en la misma materia, un catálogo de delitos cometidos por servidores públicos de la administración de justicia, de donde se advierte que la variable independiente es siempre la prevaricación; sin embargo no hay que perder de vista, que tales ordenamientos legales, ya tipificaban con antelación a la creación de los delitos cometidos por los servidores públicos que administran justicia, hipótesis normativas que punian las conductas cometidas por servidores públicos en ejercicio

---

<sup>100</sup> BRISEÑO, SIERRA Humberto. Ob. cit. Pág. 395.

de sus funciones, como son: el ejercicio indebido de las funciones, la coalición de funcionarios, el abuso de autoridad, el cohecho, el peculado y la concusión, los últimos de particular aplicación al ramo judicial; tipos penales que desde luego no transgreden la autonomía e independencia del juzgador; siendo importante establecer, que no se está en contra de sancionar aquellas conductas específicas que atenten contra la buena administración de justicia; empero, éstas no deben vincularse a la esencia comprendida en las acepciones "autonomía e independencia" inherentes a la función jurisdiccional, porque entonces se caería en el absurdo, de que si el juez por la exposición de su criterio se encuentre amenazado permanentemente a una acusación, aún cuando sea infundada y temeraria, ya sea por no ser aceptado "caprichosamente" por alguna de las partes o bien por el superior jerárquico, entendiéndose Tribunal de Alzada, la libertad personal del juzgador estaría siempre en constante peligro de perderla por una mera apreciación subjetiva; luego entonces, en tratándose de los servidores públicos de la administración de justicia, las conductas que se reputen indebidas en el ejercicio de la función, no deben dar lugar a la tipificación de aquel delito comprendido en la fracción VII del artículo 166 del Código Penal vigente en el Estado de México, principalmente porque se atenta contra la autonomía e independencia del juzgador, máxime si a esa conducta que se dice indebida, no le ha recaído un proceso administrativo, en los términos que precisa la Ley Orgánica para el Poder Judicial del Estado de México, en donde se haya declarado responsable administrativamente al servidor público y que además se haya probado una conducta tipificada como delito en el Código punitivo, desde luego distinto a aquel que se ha venido analizado; por tanto se comulga con lo sustentado por el propio Carrancá y Trujillo, en sus comentarios al Código Penal para el Distrito Federal, al establecer: "... que el funcionario que administra justicia tiene derecho a recibir los salarios, honores y consideraciones que corresponden al cargo que desempeña y a la función que realiza."<sup>101</sup> ya que si se alude a una conducta prevaricadora llevada a cabo por el servidor público reseñado, debe sancionarse con delito diverso.

---

<sup>101</sup> CARRANCA y TRUJILLO, Raúl y CARRANCA Y RIVAS, Raúl Ob. cit. Pág. 518.



## CONCLUSIONES

- 1.- El Estado es una comunidad organizada en un territorio definido, mediante un orden jurídico servido por un cuerpo de funcionarios, definido y garantizado por un poder jurídico, autónomo y centralizado que tiende a realizar el bien común, en el ámbito de esa comunidad.
- 2.- Desde el punto de vista jurídico, el Estado se relaciona peculiarmente con dos ideas fundamentales: la primera es la del Estado de Derecho, en el que los tres poderes del gobierno, interdependientes y coordinados, representan el gobierno del pueblo, por el pueblo y para el pueblo; los tres actúan en su nombre, bajo el imperio de las normas constitucionales, que fundamenta y caracteriza el Estado de Derecho; mientras que la segunda, es la consideración del Estado como fuente del Derecho, es decir, como creador principal del derecho positivo.
- 3.- Unas de las fórmulas político jurídicas capitales de la corriente libero-individualista, fue la división de poderes, en tanto forma de organización del poder público, dividiéndolo para su ejercicio en tres órganos distintos: Ejecutivo, Legislativo y Judicial, lo que impedía el abuso que se hacía del poder mediante su concentración, y se garantizaba el moderado ejercicio de éste, a través del sistema de límites recíprocos, frenos y contrapesos, que entre sus órganos se operaba.
- 4.- La división del Supremo Poder de la Federación, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, trae como consecuencia que estos tres poderes se equilibren entre sí, limitándose en tal forma que se evite el desarrollo excesivo de uno de ellos con detrimento de los demás y con perjuicio de la colectividad.

5.- El Poder Judicial tiene especial importancia, toda vez que por su funcionamiento, sirve como un órgano de control para los otros dos poderes; de ahí que se origine la función jurisdiccional.

6.- La función jurisdiccional viene a ser la ejecución del supuesto establecido en la ley penal, la que nace a petición del representante social que es el Ministerio Público, denotando una actividad que desarrollan órganos específicamente determinados que, en representación del Estado y en ejercicio de la jurisdicción, aplican la ley al caso concreto.

7.- El Estado delega la función jurisdiccional en el juez, siendo éste un sujeto de primordial importancia en la relación procesal, ya que es el encargado de ejercer la función soberana de jurisdicción en un proceso penal determinado.

8.- El poder jurisdiccional no puede extenderse más allá de los límites territoriales, dentro de los cuales el Estado ejerce el suyo; de ahí que se originan tres consecuencias fundamentales: los órganos judiciales sólo ejercen su jurisdicción dentro del territorio del Estado; la jurisdicción se ejerce sobre las personas y las cosas que existen dentro del límite territorial en que el juez ejerce sus funciones y; la jurisdicción es indelegable, esto es, necesariamente se ejerce por la persona a quien ha sido conferida, el juez.

9.- Por judicatura debe entenderse el conjunto de los titulares profesionales y permanentes de la función jurisdiccional, en un sentido amplio se refiere especialmente a su organización y funcionamiento.

10.- Los aspectos de organización y funcionamiento de la judicatura mexicana, se concentran en las llamadas garantías judiciales, es decir, en la preparación, selección y nombramiento de los jueces y magistrados, así como en las disposiciones legales y constitucionales relativas a la estabilidad, remuneración, autoridad y responsabilidad de los miembros de la propia judicatura.

11.- Tanto en México como en otros países, el Poder Judicial selecciona y designa a los jueces, en base a diversos sistemas de nombramientos como son: por concurso de oposición, por designación que lleva a cabo la propia judicatura, así como por carrera judicial.

12.- Es impostergable la necesidad de implantar una auténtica carrera judicial, entendida como una conjugación de ideas, para concebirla como la profesión que ejercen los funcionarios judiciales o la serie de grados, desde el inferior hasta el superior, a través de los cuales van ascendiendo los funcionarios judiciales.

13.- En la organización e integración del Poder Judicial del Estado de México, existe un sistema de selección para obtener el cargo de juez y magistrado o bien para la promoción de ascensos. Este sistema corresponde a una verdadera carrera judicial, de esta manera los nombramientos de las personas para estos cargos, se hace con sujeción a un criterio preestablecido, fundado en los méritos de los aspirantes, la experiencia, los estudios especializados, la conducta proba y honesta de quienes han de ingresar a la judicatura.

14.- Los procedimientos que ha implantado el Poder Judicial del Estado de México, a través del Instituto de Capacitación y Especialización Judicial, han permitido valorar el conocimiento del derecho, la vocación, la experiencia y la honorabilidad de quienes han de llevar a cabo la importante tarea de administrar justicia; ya que un buen juez o magistrado no se improvisa, requiere el transcurso de años de estudio y práctica en los tribunales, para lograr las aptitudes que permitan la justa aplicación de la ley.

15.- Es imprescindible que la judicatura (jueces) esté integrada con los mejores ciudadanos, por capacidad, basta experiencia, independencia y reconocida autoridad moral, para que así pueda cumplir su función tan trascendente que se le encomienda.

16.- Las principales características inherentes a la función jurisdiccional son: la autonomía e independencia, tales principios institucionales, se traducen en el que el juez al momento que juzga, debe sentirse libre de toda subordinación jerárquica, es un duro privilegio que impone a quien lo disfruta, el valor de responder de sus actos sin esconderse tras la pantalla de la orden del superior.

17.- La interpretación de la ley es una tarea obligada al juzgador y para llevarla a cabo, se tomarán en cuenta las necesidades y demandas del momento en que fue dictada, el bien o bienes jurídicos tutelados, las circunstancias sociales imperantes al aplicarla, así como otras, por ello es importante que el juez como interprete sea conocedor de la dogmática jurídico-penal, tal tarea la lleva a cabo en razón a la autonomía e independencia que le confiere su propia investidura.

18.- El problema de la Administración de Justicia en nuestro país es antiquísima, podría decirse que México no ha contado con una administración de justicia plenamente satisfactoria. No la tuvo en los tiempos precolombinos, cuando ésta era un instrumento de la teocracia y de las clases privilegiadas; no la tuvo en la época colonial, cuando la justicia se basaba en las diferencias de castas; así tampoco en la época independiente, porque la justicia ha carecido de adecuada organización, de adecuada selección de medios materiales y aun de independencia, todo lo cual la priva de respetabilidad social, signo revelador de la carencia de la fe del pueblo en la justicia.

19.- En la actualidad el Poder Judicial del Estado de México, ha ido innovando su organización, el más importante fue su reestructuración e implantación del sistema de carrera. Evidentemente aún no son óptimas las condiciones materiales y de capacitación de los servidores públicos; sin embargo sí se puede observar que la gran mayoría de las resoluciones se ajustan a los principios de un estado de derecho, a través de una prestación adecuada y correcta del servicio público, conforme a los principios de prontitud, expedites, gratuidad, imparcialidad y probidad.

20.- Se estima que dado el gran desarrollo de organización que el Poder Judicial del Estado de México ha alcanzado, se afirma valederamente que la mayoría de las personas que son designadas jueces, se caracterizan por su gran capacidad profesional, estudios especializados, experiencia, probidad y honestidad, en razón de que los exámenes de oposición, psicométricos y diversas entrevistas que realizan los integrantes del Consejo de la Judicatura arrojan esos resultados; por tanto es contradictorio que se haya legislado, un tipo penal como el que se encuentra comprendido en la fracción VII del artículo 166 del Código Penal para el Estado de México, ya que éste de manera franca vulnera los principios de autonomía e independencia inherentes a la función del juzgador.

21.- No se puede concebir que el juez dicte, pronuncie o expida un auto o resolución definitiva, con violación a un precepto de la ley, manifiestamente contrario a las constancias de autos o cuando se obre indebidamente y no por simple error de opinión; principalmente porque como se sustentó en el cuerpo de la presente investigación, el juez es un ente con capacidad jurídica basta, proba, honesta, por ello no es posible que se pronunciara en tales términos, cuenta habida que al emitir cualquiera de las resoluciones reseñadas, llámese auto, interlocutoria, sentencia definitiva, etc., éstas deberán contener los motivos y fundamentos legales en que se sustentan.

22.- Carecería de lógica afirmar que el acto de autoridad (auto, interlocutoria, sentencia definitiva, etc.) se haya dictado con violación a algún precepto de la ley, ya que es facultad del juzgador interpretar el precepto, conjuntamente con el acervo probatorio que en la especie es motivo de análisis.

23.- No puede reputarse como ilícito el hecho de que el juez no haya tomado en cuenta una de las pruebas, de todas aquellas que se ofrecieron, admitieron y desahogaron, toda vez que tal omisión, bajo ninguna circunstancia cambiaría el sentido de la resolución, ya que es bien sabido que el juez, deberá valorar en su conjunto todas las pruebas allegadas a los autos, resultando ilógico que al dejar de valorarse tan sólo una de ellas, pudiese cambiar el sentido

de la resolución, pues en último de los casos produciría una violación al procedimiento, lo que se subsanaría al impugnarse la resolución a través del recurso de apelación.

24.- Tampoco se podría sustentar que la actuación de un juez al momento de resolver, haya sido obrando indebidamente, pues se entiende por ello, algo injusto, falta de equidad o desconsiderado, características que desde luego no exige ningún auto o resolución. Es bien sabido que en la práctica la resolución que se emite, siempre va a ser contraria a los intereses de una de las partes en litigio, por ello a aquella que le causa agravio siempre establecerá que el juez obró indebidamente, sin embargo se pondera que la mayoría de las resoluciones son impugnables ya sea a través de los recursos ordinarios o bien del juicio de garantías, teniendo los primeros como finalidad, confirmar, revocar o modificar; en tanto que el Amparo deja sin efecto el acto de autoridad que resultó inconstitucional, inclusive tiene como finalidad restituir al quejoso en el goce de la garantía violada. Por ello se caería en el absurdo, considerar, que si alguna resolución, auto o decreto, que fuese revocado o modificado por el superior del aquo, o bien cuando se concediere el amparo, el juez del primer grado siempre cometería el delito que se ha venido comentando.

25.- Por las razones y consideraciones que se sustentaron en el cuerpo de la presente investigación, se propone derogar la fracción VII del artículo 166 del Código Penal para el Estado de México, ya que atenta contra la autonomía e independencia del juzgador en el ejercicio de sus funciones.

## **BIBLIOGRAFIA**

- 1.- ACERO, Julio "El Procedimiento Penal Mexicano" Ediciones Especiales.
- 2.- ACOSTA ROMERO, Miguel y PEREZ FONSECA, Alfonso "Derecho Jurisprudencial Mexicano" Editorial Porrúa, México 1998.
- 3.- ALCALA ZAMORA y CASTILLO, Niceto "Derecho Procesal Penal", Buenos Aires 1945, Tomo I.
- 4.- ALSINA, Hugo "Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial" Tomo II Segunda edición. Ediar Soc. Anon. Editores. Buenos Aires 1957.
- 5.- ALVARADO VELLOSO, Adolfo "El Juez" Sus Deberes y Facultades, Ediciones de Palma, Buenos Aires 1982.
- 6.- ARILLA BAZ, Fernando "El Procedimiento Penal en México" Editorial Porrúa S.A., México 1997, 18ª. Edición.
- 7.- BECERRA BAUTISTA, José "El Proceso Civil en México", México 1980.

- 8.- BOTEIN, Bernard "El Juez de Primera Instancia" Memorias de un juez, primera edición 1995, Editorial colofón S.A.
- 9.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. "Derecho Procesal" Biblioteca de Derecho procesal, Oxford University Press, Oxford, México, Volumen I.
- 10.- BRISEÑO SIERRA, Humberto. "Derecho Procesal" Biblioteca de Derecho procesal, Oxford University Press, Oxford, México, Volumen II.
- 11.- BRISEÑO SIERRA, Humberto "Derecho Procesal" Biblioteca de Derecho procesal, Oxford University Press, Oxford, México, Volumen III.
- 12.- BURGOA ORIHUELA, Ignacio Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo. Edit. Porrúa S.A. México 1998.
- 13.- CARNELUTTI, Francesco "Derecho Procesal Civil y Penal" Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 4, Editorial Harla.1997.
- 14.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl "Código Penal Anotado" Editorial Porrúa S.A. México, D.F. 1998.
- 15.- COLIN SÁNCHEZ, Guillermo "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Editorial Porrúa S.A. México 1987.



- 16.- CHIOVENDA, Giuseppe "Curso de Derecho Procesal Civil" Biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 6 Editorial Harla. 1997.
- 17.- D. AGUIAR, Henoah "Hechos y Actos jurídicos en la Doctrina y en la Ley" Tomo II, Tipográfica Editora Argentina Buenos Aires 1950.
- 18.- DE VICENTE Y CARAVANTES, José "Tratado Histórico, crítico y filosófico de los procedimientos judiciales en materia civil" Madrid 1966 tomo I.
- 19.- DIAZ DEL CASTILLO, Bernal "Historia verdadera de la Conquista de la Nueva España", Editorial Porrúa S.A., México 1966.
- 20.- DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio "Diccionario de Derecho Procesal Penal", Editorial Porrúa S.A. México 1989, segunda edición, tomo I.
- 21.- DÍAZ-ARANDA, Enrique "Dolo" Causalismo-Finalismo-Funcionalismo y la Reforma Penal en México, Editorial Porrúa, México 2000.
- 22.- FIX ZAMUDIO, Héctor. "El sistema presidencialista y la división de poderes", México UNAM. 1979, tomo III.
- 23.- FLORES GARCÍA, Fernando "La Carrera Judicial en México" Universidad Nacional Autónoma de México, 1967.
- 24.- FONTAN BALESTRA, Carlos "Tratado de Derecho Penal" tomo VII, parte especial, segunda edición actualizada por el Dr. Guillermo A. C. Ledesma. Abeledo-Perrot, Buenos Aires.

- 25.- GARCIA MAYNES, Eduardo "Ensayos Filosófico-Jurídicos 1934/1979", segunda edición corregida y aumentada, Universidad Nacional Autónoma de México, México 1984.
- 26.- GARCIA MAYNES, Eduardo "Filosofía del Derecho" Editorial Porrúa S.A., México 1974.
- 27.- GOLDSCHMIDT, James "Derecho Procesal Civil" Labor Barcelona.1989.
- 28.- GOMEZ LARA, Cipriano "Teoría General del Proceso", colección textos jurídicos universitarios, Editorial Harla, México, 1996.
- 29.- HERNANDEZ PLIEGO, Julio A. "Programa de Derecho Procesal Penal Editorial Porrúa, México 1996.
- 30.- HUITRON HUITRON, Antonio "El Poder Judicial del Estado de México" H. Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, Tomo I.
- 31.- JIMENEZ DE ASÚA, Luis "La Ley y el Delito" Edit. Hermes/Sudamericana.
- 32.- JIMENEZ DE ASÚA, Luis. "Tratado de Derecho Penal" Filosofía y Ley Penal, Tomo II. Editorial Lozada S.A. Buenos Aires, 5ª edición actualizada.

- 33.- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis "El Criminalista" Tomo VIII, Cárdenas Editor y Distribuidor 1988.
- 34.- Instituto de Investigaciones Jurídicas, "Justicia y Sociedad". Universidad Nacional Autónoma de México. México 1994.
- 35.- LEONE, Giovanni "Tratado de Derecho Procesal Penal" traducción de Santiago Sentís Melendo. Tomo I, ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1989.
- 36.- MADRID HURTADO, Miguel de la "La División de Poderes en las entidades de la Federación Mexicana" Revista de la Facultad de Derecho en México, Tomo XIII, núm. 52, octubre-diciembre 1963.
- 37.- MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto "Las Garantías Individuales y su aplicación en el proceso penal". Editorial Porrúa S.A. México 1997.
- 38.- NAVARRETE RODRÍGUEZ, David "Comentarios Doctrinales, Jurisprudenciales y Legislativos al Código Penal del Estado de México" Tomo II. Angel editor, abril de 1998, (Abrogado).
- 39.- NIÑO, José Antonio "La Interpretación de las Leyes", Editorial Porrúa S.A. México 1971.28
- 40.- PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl "Teoría del Delito" Universidad Nacional Autónoma de México, México 1998.

- 41.- PRECIADO HERNÁNDEZ, Rafael "Lecciones de Filosofía del Derecho" Universidad Nacional Autónoma de México, México 1982.
- 42.- REDENTI, Enríco "Derecho Procesal Civil" Editorial EJE, Buenos Aires 1957 Tomo I.
- 43.- ROXIN, Claus " Teoría del Tipo Penal ", versión castellana del Profr. Dr. Enrique Bacigalupo, ediciones Depalma, Buenos Aires 1979.
- 44.- RUIZ, Eduardo, "Derecho Constitucional", México UNAM, Coordinación de Humanidades 1978.
- 45.- SAYEG HELÚ, Jorge "El Constitucionalismo Social Mexicano" La Integración Constitucional de México. Edición de Cultura y Ciencia Política, México 1973.
- 46.- ZAFFARONI, Raúl "El Proceso Penal" Sistema Penal y Derechos Humanos, Brasil, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá. Editorial Porrúa, Méx. 2000.
- 47.- ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo "Cuerpo del delito y tipo penal" Angel Editor, México, D.F.
- 48.- ZEPEDA LECUONA, Guillermo Raúl "Análisis Económico de los Costos de Acceso a la Justicia" Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo XLV, Mayo-Agosto 1995, publicación Bimestral.

## **LEGISLACION**

- 49.- CASTILLO DEL VALLE, Alberto del. Ley de Amparo Comentada. Editorial, Duero, S.A. de C.V. México, 1995.
- 50.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1992.
- 51.- Código Penal para el Distrito Federal. Editorial Porrúa, México, 1999.
- 52.- Código Penal para el Estado de México. LIII Legislatura,. Toluca, México, 2000.
- 53.- Código Penal Español, Barcelona, España, 1995.

## **JURISPRUDENCIA**

54.- Criterios visibles en: volumen 12, tercera parte, pág. 39, Semanario Judicial de la Federación, diciembre de 1969.

Criterios visibles en: volumen 30, tercera parte, pág. 32, mayo 1965. Semanario Judicial de la Federación.

Ejecutoria visible en el tomo XXVI, pág. 1277, Quinta época, Semanario Judicial de la Federación.

Jurisprudencia visible en el informe de 1981, Segunda Sala, tesis 7, pág. 95 Semanario Judicial de la Federación.

Semanario Judicial de la Federación, quinta época, suplemento de 1956. Pág. 178. En el mismo sentido. Semanario Judicial de la Federación, séptima época, volumen 58, pág. 27 y Semanario Judicial de la Federación, sexta época, segunda parte, vol. 79.

Semanario Judicial de la Federación, apéndice 1917-1975, tesis de jurisprudencia 93, segunda parte.

Semanario Judicial de la Federación, séptima época, segunda parte, vol. 58.

Semanario Judicial de la Federación. Octava época, tomo II, Primera parte.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima época. Vol.55 Cuarta parte.

Tesis visible en el apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, sexta parte. Tribunales Colegiados de Circuito, jurisprudencia 27.

## **DICCIONARIOS**

- 55.- Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta, 1994.
- 56.- Diccionario Jurídico Espasa. Editorial Espasa Calpe. S.A. Madrid.
- 57.- Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. Editorial Porrúa, Tomo I. México 1994.
- 58.- GUIZA, ALDAY Francisco Javier "Diccionario de Legislación y Jurisprudencia", Orlando Cárdenas, editor S.A. de C. V. 1996.
- 59.- Instituto de Investigaciones Jurídicas. "Diccionario Jurídico Mexicano" Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa, S.A., séptima edición, Tomo II. México 1994.
- 60.- OSSORIO, Manuel "Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales" Editorial Heliasta, 1994.
- 61.- PALLARES, Eduardo "Diccionario de Derecho Procesal Civil" México. Editorial Porrúa 1956.



## **FUENTES ELECTRÓNICAS**

- 62.- Base de Datos políticos de las Américas (1999) Constitución de Venezuela con reformas de 1983 (Internet)  
<http://www.georgetown.edu/Constitutions/Venezuela/>1de octubre del 2000.
- 63.- INTERNET.EXPLORAMEXICO.COM.ALTAVISTA.COM. BARRA DE ABOGADOS.COM