



**UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE**

FACULTAD DE DERECHO



879309
43

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD
NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
CLAVE: 879309**

**INCORPORACION DEL TRABAJO EN FAVOR DE LA
COMUNIDAD EN LA IMPOSICION DE PENAS ALTERNATIVAS**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

MARIA DE LOURDES RAMIREZ ZAPATERO

ASESOR

LIC. FRANCISCO GUTIERREZ NEGRETE

CELAYA, GTO.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

MAYO DE 2002



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.

Todo mi agradecimiento a mis padres por una vida llena de amor y apoyo incondicional, lo cual me ha permitido concluir con una etapa mas de mi vida y porque me han ayudado a salir adelante en todos los tropiezos de mi vida.

A mis hermanas les agradezco todo lo que han aportado a mi vida por que de esa forma me enriquecieron como persona:
Jenny por que tu coraje me ha enseñado a defenderme de la adversidad de la vida

Chela porque tu disciplina me ha enseñado a esforzarme día con día
Mae te agradezco por todos los años de apoyo y cariño sin los cuales no hubiera logrado salir adelante y por enseñarme a amar de una manera incondicional

Pili por el apoyo que eres capaz de dar
Lupita por la alegría que eres capaz de inyectar a tu alrededor
Mayra por demostrarme que la tenacidad nos lleva al triunfo

A Karen, Daniel Alex, Iván, Adonay, Fernando, Emmanuel, José Alberto, Rubén, Ramses, Rogelio, Rodolfo, Ricardo, y Betito por cada día que he compartido con ustedes me han enseñado a disfrutar la vida de formas muy diferentes

Al Lic. Francisco Gutiérrez Negrete le agradezco por compartir conmigo su tiempo y sus conocimientos

A todos y cada uno de mis catedráticos por los conocimientos que dieron

A mis amigas Araceli, Consuelo, Diana, Ana, Cecilia, Manuel, José, Oscar, Gaby y Lupita por compartir grandes momentos pero sobre todo a Gerardo por enseñarme que no hay nada pasajero cuando uno sabe verdaderamente amar

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INDICE

INTRODUCCION

Se autoriza a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: RAMÓN DE LOYOLA

RAMÓN ZAPATECO

FECHA: 29-AGO-2002

FIRMA: P. A. BUSTOS

CAPITULO PRIMERO

TEORIA DEL DELITO

1.1	GENERALIDADES	1
1.2	DELITO	2
1.3	LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA	5
1.3.1	Concepto	5
1.3.2	Delitos de acción o comisión	8
1.3.3	Delitos por omisión o abstención	9
1.3.4	Delitos de omisión impropia o comisión por omisión	10
1.3.5	Delitos de simple omisión u omisión propia	10
1.3.6	Ausencia de Conducta	12
1.4	LA TIPICIDAD Y SU AUSENCIA	13
1.4.1	La tipicidad	14
1.4.2	El tipo penal	15
1.4.3	Típico o típica	16
1.4.4	Falta de tipo	17
1.4.5	Atipicidad	18
1.5	LA ANTIJURIDICA Y CAUSAS DE JUSTIFICACION	18

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.5.1	Concepto	18
1.5.1	Antijuridicidad formal	20
1.5.2	Antijuridicidad material	20
1.5.3	Causa de justificación	21
1.6	LA IMPUTABILIDAD Y SU AUSENCIA	23
1.6.1	Concepto	23
1.6.2	Elementos de la imputabilidad	24
1.6.3	Imputabilidad disminuida	24
1.6.4	Inimputabilidad	25
1.6.5	Actio Libera In Causa	26
1.7	LA CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD	26
1.7.1	Generalidades	26
1.7.2	Concepto	27
1.7.3	Naturaleza jurídica de la culpabilidad	27
1.7.4	Dolo	29
1.7.5	Culpa	30
1.7.6	Diferencia entre dolo eventual y culpa consciente	31
1.7.7	Preterintencionalidad	32
1.7.8	Causas de inculpabilidad	32
1.8	LA PUNIBILIDAD	34
1.8.1	Concepto de punibilidad	34
1.8.2	Diferencia entre punibilidad y punición	34

1.8.3	Penas y medidas de seguridad	35
1.8.4	Excusas absolutoria	36

CAPITULO II

EL PROCEDIMIENTO PENAL

2.1	PROCESO PENAL	38
2.1.1	Concepto de Derecho Procesal Penal	38
2.1.2	Naturaleza Jurídica del Proceso	39
2.2	PROCEDIMIENTO EN GENERAL	40
2.3	PROCEDIMIENTO PENAL	41
2.3.1	Concepto	41
2.3.2	Objeto y fines del procedimiento	42
2.3.3	Sujetos	43
2.3.4	Etapas del Procedimiento Penal según la Doctrina	44
2.3.5	Etapas del Procedimiento según la ley	44
2.4	PERIODO DE PREPARACIÓN DE LA ACCION PENAL	45
2.4.1	La denuncia	46
2.4.2	La querrela	47
2.4.3	La averiguación previa	48
2.4.4	Función persecutoria	51
2.4.5	Actividades de la función persecutoria	52
2.4.6	Cuerpo del delito	53
2.4.7	Probable responsabilidad	54

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

2.4.8	Determinación	54
2.5	ETAPAS DE PREPARACIÓN DEL PROCESO	55
2.5.1	Concepto de acción	55
2.5.2	Acción penal procesal	56
2.5.3	Características de la acción penal	58
2.5.4	Concepto de consignación	59
2.5.5	Consignación sin detenido	60
2.5.6	Consignación con detenido	60
2.5.7	Auto de radiación	61
2.5.8	Declaración preparatoria	61
2.5.9	Termino constitucional de 72 horas	63
2.5.10	Resoluciones del juez para resolver la situación jurídica del Indiciado	64
2.6	ETAPA DE PROCESO	67
2.6.1	Instrucción	68
2.6.2	La prueba	69
2.6.3	Medios de prueba	70
2.6.4	Cierre de instrucción	76
2.6.5	Conclusiones del ministerio publico	77
2.7	ETAPA DE JUICIO	79
2.7.1	Audiencia final	79
2.7.2	Sentencia	80

2.8 ETAPA DE EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA _____	82
--	----

CAPITULO TERCERO

LA SENTENCIA

3.1 GENERALIDADES _____	83
3.2 CONCEPTO _____	83
3.3 NATURALEZA JURÍDICA DE LA SENTENCIA PENAL _____	84
3.4 ELEMENTOS DE LA SENTENCIA _____	85
3.5 REQUISITOS DE LA SENTENCIA _____	86
3.5.1 Requisitos de forma _____	86
3.5.2 Requisitos de fondo _____	88
3.6 CLASIFICACION _____	88
3.6.1 Sentencias condenatorias y absolutorias _____	88
3.6.2 Sentencias interlocutorias y definitivas _____	90
3.6.3 Sentencias irrevocables _____	91
3.7 ACLARACION DE LA SENTENCIA _____	92
3.8 RECURSOS _____	93
3.8.1 Recursos de revocación _____	95
3.8.2 Apelación _____	98
3.8.3 Denegada apelación _____	98
3.9 EJECUCION DE LAS SENTENCIAS _____	99
3.9.1 Condena condicional _____	99
3.9.2 Libertad anticipada _____	100

3.9.3 Reducción y substitución de sanciones _____	102
3.9.4 Indulto y reconocimiento de la inocencia _____	103
3.9.5 Rehabilitación _____	104

CAPITULO CUARTO

TEORIA DE LA PENA Y MEDIDAS DE SEGURIDAD

4.1 PENOLOGIA _____	105
4.1.1 Generalidades _____	105
4.1.2 Definición _____	105
4.1.3 Prevención y Represión _____	106
4.2 LA PENA _____	107
4.2.1 Concepto de Pena _____	107
4.2.2 Fines de la pena _____	108
4.2.3 Características de la pena _____	109
4.3 CLASIFICACIÓN DE LA PENA _____	111
4.4 CLASIFICACION DE LA PENA SEGÚN LA LEY _____	111
4.4.1 Prisión _____	113
4.4.2 Semilibertad _____	114
4.4.3 Trabajos a favor de la comunidad _____	115
4.4.4 Sanción Pecuniaria _____	116
4.4.5 Decomiso de Los instrumentos del delito y destrucción de cosas _____	
Peligrosas _____	117
4.4.6 Suspensión, Privación e Inhabilitación de derecho, destitución _____	

o suspensión de funciones o empleos e inhabilitación para su	_____	
ejercicio y desempeño	_____	118
4.4.7 Prohibición de ir a una determinada circunscripción territorial o de	___	
Residir en ella	_____	119
4.5 MEDIDAS DE SEGURIDAD	_____	119
4.5.1 Concepto	_____	119
4.5.2 Clasificación de las medidas de seguridad	_____	120
4.5.3 Diferencia entre la pena y las medidas de seguridad	_____	120
4.6 CONSECUENCIAS JURÍDICAS PARA LAS PERSONAS	_____	121
JURÍDICAS COLECTIVAS	_____	121
4.7 INDIVIDUALIZACION DE LA PENA	_____	122
4.8 EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL	_____	122

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

Esta investigación está orientada ha remarcar la conveniencia de establecer otro tipo de pena alternativa, he nombrado la presente investigación como "***Incorporación del trabajo en favor de la comunidad en la imposición de penas alternativas***" en la cual se aborda la importancia de tener una opción mas en la aplicación de las sanciones.

Como se revela en esta investigación sea cual fuera nuestra forma de definir una institución penal (un reformatorio, una correccional o un centro de readaptación social) estos son los lugares más importantes en donde se suele cumplir las penas aplicadas al delincuente, la prisión ha estado con nosotros desde el nacimiento de nuestro sistema jurídico como una pena para castigar a quienes quebrantan el orden social por una conducta ilícita, encontramos a la multa como otra de la penas alternativas , sin embargo existe una pena mas que es el trabajo en favor de la comunidad que no había sido contemplada por la legislación del estado de Guanajuato; por lo que en esta investigación se plantea el tema; ya que hasta reciente fecha, en la cual se abrogo el Código Penal del estado de Guanajuato que data del año de 1978, en donde se ha incorporado el trabajo en favor de la comunidad como una pena alternativa en la legislación penal del estado ; sin embargo al momento de llevar a cabo la investigación

contenida en este estudio, la sanción de trabajo a favor de la comunidad no la contemplaba el reciente Derogado Código en materia penal, que tenía una marcada inclinación a la imposición de la pena privativa de libertad.

La intención de la presente investigación es establecer la finalidad de las sanciones, en donde se busca que dicho castigo sea de acuerdo a la naturaleza del delito y sobre todo atendiendo a la gravedad del mismo, pero como la finalidad de cualquier pena es que esta sea ejemplar para evitar que se realicen delitos similares, es por ello que el estudio presentado se dirige a establecer la problemática que existía con las sanciones en donde no se tomaban más que dos penas alternativas la prisión o la multa y con la incorporación del trabajo a favor de la comunidad se da la pauta a que la autoridad tenga otra opción para que la imposición de la sentencia sea siguiendo una política criminal en donde prevalezca la resocialización del individuo sin tener que privarlo de su libertad .

Tomando en cuenta lo antes mencionado y considerando la finalidad de esta investigación se habla de la necesidad de ampliar el número de penas alternativas, pero ante todo que dichas sanciones sean eficaces para que exista una verdadera readaptación del sujeto que delinque.

Así pues abordo en este estudio temas de relevancia para el tópico a tratar tales como la Teoría del Delito donde se presenta la información necesaria para la comprensión del delito, se explica el procedimiento a través del cual se juzga un hecho ilícito desde que la autoridad tiene conocimiento del hecho delictivo hasta la ejecución de la sentencia, y la culminación del procedimiento con la sentencia que se le aplica al reo; dentro del estudio realizado se aborda la Teoría de la pena y medidas de seguridad, información en demasía importante para el desarrollo y comprensión de este tema.

CAPITULO PRIMERO

TEORIA DEL DELITO

1.1 GENERALIDADES

Cuando las relaciones de los individuos entran en conflicto aparece las normas de derecho para adoptar un criterio y establecer la armonía necesaria, pero sobretodo el orden en la sociedad, en este sentido encontramos que el "*Derecho es un conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta externa de los hombres en sociedad los cuales pueden imponerse a sus destinatarios mediante el empleo de la fuerza de que dispone el estado*"¹.

El estado busca la seguridad de la colectividad es por ello que establece normas para regular la conducta del individuo, es el Estado quien tiene la facultad de castigar, aplicar una sanción, un correctivo a quienes cometan o desarrollen conductas diferentes a las establecidas en las leyes.

¹ CASTELLANOS FERNANDO, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, Ed Porrúa, 9na ed, México 1995, p 17

Así pues, existen leyes especiales que se encargaran de definir las conductas que se estima son delitos y también establecen las sanciones aplicables al caso concreto por lo cual encontramos que el Derecho Penal se define " *Como la rama del derecho Publico interno que tiene por objeto la determinación de los delitos y sanciones que deben imponerse a quienes los cometen* ".²

Para la mejor comprensión del estudio del derecho penal este se divide en : **Parte general** que comprende el estudio metódico de la Teoría de la Ley Penal, Teoría del Delito (siendo esta la que nos incumbe en este capitulo), **Teoría de las penas y de las medidas de seguridad;** y otra parte mas , llamada **Parte Especial** la cual se ocupa del estudio de los delito en particular, y las penas y las medidas de seguridad

1.2 EL DELITO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Existen conductas que son contrarias a derecho, siendo precisamente una alteración al orden jurídico establecido, a esto es lo que se considera como delito . Para la realización del estudio del delito, nos encontramos con la **Teoría del Delito** y dentro de la estructura de esta, comprende al delito tanto en su aspecto positivo como en el negativo , la

²PUENTE ARTURO, PRINCIPIOS DE DERECHO, Ed Bancaria y Comercial, 4ª ed, México 1991, pp 267

Teoría del Delito es el estudio del delito mismo entendiendo a este como un transgresión de lo que se estipula en las normas jurídicas.

Primeramente es conveniente establecer la definición de lo que se considera un delito, en este termino existen diversas conceptualizaciones y encuentro adecuado primeramente decir la definición según el Código Penal del Estado de Guanajuato que data de 1978 y vigente hasta el 31 de diciembre del 2001 en su artículo 11 : " *Delito es una conducta típicamente, antijurídica, imputable, culpable y punible*" ³ una definición amplia que abarca los elementos esenciales del delito, pero solo nos menciona el aspecto positivo del mismo, ya que la Teoría del delito nos establece la existencia de un aspecto negativo que son precisamente los eximentes de responsabilidad.

Sin embargo en el nuevo Código que abroga al de 1978 y que de acuerdo al Artículo Primero transitorio en donde se establece que entra en vigor el 1ª de enero del 2002, se estatuye , en su artículo 8º " *el delito puede ser cometido por acción o por omisión*", ⁴ en esta nueva definición se omite los elementos del delito en donde de acuerdo a la exposición de motivos se deja a la libre interpretación de dichos elementos a los

³ GUANAJUATO, CODIGO PENAL, vigente al 31 de diciembre del 2001 Ed Orlando Cárdenas, Gto. México 1999, p 8

⁴ GUANAJUATO, CODIGO PENAL, Ed Anaya Editores, S.A. México 2002 p 9

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

encargados de impartir y administrar la justicia,⁵ la definición en cambio del Código Penal Federal en su artículo 7º estatuye : "*delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales*" .⁶

Para situar al Delito en la doctrina encontramos diversos conceptos y dentro de las definiciones doctrinarias señalo la de Franz Von List quien definió al delito como "*Acción, antijurídica y culpable*"; Ernesto Von Beling añade un elemento mas a la definición de delito diciendo que es la "*Acción, típica, antijurídica y culpable*" , este autor establece el tipo penal; mas tarde Ernesto Von Mayer nos dice que delito es "*la acción, típica, antijurídica y culpable*" establece una relación entre la tipicidad y la antijuricidad (*mecanismo Ratio Cognosendi*); en cambio Edmundo Mezger establece su definición como "*Acción, típicamente, antijurídica y culpable*" relacionando totalmente la tipicidad y la antijuricidad (*mecanismo Ratio Escendi*)⁷

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN.

El delito de acuerdo a la doctrina consta de elementos objetivos y elementos subjetivos, es precisamente el tipo genérico, es decir todas

⁵ Exposición de motivos del Código Penal de Guanajuato publicado en el Periódico Oficial del gobierno De Guanajuato, 2 noviembre 2000" que nos dice " que para conocer los elementos del delito se debe hacer una interpretación a contrario sensu, permitiendo con ello la interpretación doctrinaria y jurisprudencial a fin de que sean las personas encargadas de procurar y de administrar la justicia los que vayan definiendo os elementos del delito..."

⁶ CODIGO PENAL FEDERAL, Ed Delma, 3ª ed México 2000, p 2

⁷ GUTIEREZ NEGRETE FRANCISCO, TEORIA DEL DELITO , Cátedra impartida el 18 septiembre 1997, Universidad Lasallista Benavente

aquellas condiciones que forzosamente tienen que darse para constituir un delito.

Los elementos objetivos del delito, serán :la conducta, la tipicidad y la antijuricidad. Los elementos subjetivos son: la imputabilidad y la culpabilidad, elementos que establecen la probable responsabilidad del sujeto que delinque y también encontramos a la punibilidad como un elemento del delito, aunque existen diversos autores que consideran que la punibilidad es la consecuencia del delito y no un elemento.

En el delito también encontramos un aspecto negativo, como ya se ha mencionado anteriormente traduciéndose en las eximentes de responsabilidad y que están en relación con el aspecto positivo como se muestra en el siguiente cuadro :

**ASPECTO POSITIVO
DEL DELITO**

Conducta

Tipicidad

Antijuricidad

Imputabilidad

Culpabilidad

Punibilidad

**ASPECTO NEGATIVO
DEL DELITO**

— *Falta de conducta o Ausencia de Conducta*

— *Atipicidad o ausencia de tipicidad*

— *Causas de Justificación*

— *Causas de inimputabilidad*

— *Causas de inculpabilidad*

— *Excusas Absolutorias*

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

1.3 LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA

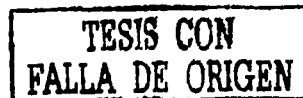
Encontramos que cualquier sujeto que delinque siempre es en base a una conducta que realiza considerandose que no actúa dentro de las normas jurídicas, aun cuando la conducta yazca en una omisión, los hechos constituyen propiamente, la conducta que se considera delictiva.

1.3.1 Concepto

La definición de Fernando Castellanos nos dice que la conducta es " *Un comportamiento voluntario humano positivo o negativo encaminado a un propósito o a un fin* " ⁸ en donde el ilustre Fernando Castellanos considera, que dentro de este concepto se comprende tanto un acto, como una omisión es decir tanto el aspecto positivo como el negativo del actuar del individuo cuando se trata de establecer que un sujeto realiza una conducta delictuosa.

Encontramos según nos dice Ignacio Villalobos que la conducta del ser humano es un *fenómeno eminentemente complejo*, en el cual juega un papel importante el medio externo, físico y social, donde no solo por los estímulos y provocaciones que constantemente ofrece y que son la primera

⁸ Op Cit. Supra (1) p 135



fuerza generadora de los actos que se han de producirse, sino también como el molde en que se forma la personalidad ⁹. Villalobos dentro de la conducta aborda el aspecto de cuáles son las motivaciones del sujeto para delinquir.

Es por ello que la conducta humana es la que el estado castiga ya que es la única que podrá transgredir las normas jurídicas, el ser humano es el único que decide a voluntad su propia conducta; siendo la responsabilidad penal personal ya que solo se castiga al infractor o infractores de las normas jurídicas, siendo al individuo el único al que se puede considerar como sujeto activo del delito. Dentro de la Teoría de la Acción manejada por Alexander Graf Zu Donha ¹⁰ nos hace mención de que el delito no siempre requiere un aspecto exterior perceptible por los sentidos, ya que en los delitos por omisión no aparece tal característica, así se puede decir que el delito consiste en la realización o la no realización de una acción, esto precisamente definido en el concepto de Fernando Castellanos. Graf Zu Donha habla de que la voluntad, puede ser dirigida a producir o evitar la actividad corporal y por lo cual se toma tanto la acción y a la omisión como dos formas de manifestación de la conducta. Por lo antes mencionado encontramos que el sujeto comete delito ya sea con un actuar o

⁹ VILLALOBOS IGNACIO, DERECHO PENAL MEXICANO, Ed Porrúa, 2ª ed., Mexico 1980, p 69

¹⁰ GRAF ALEXANDER ZU DONHA, ESTRUCTURA DE LA TEORIA DEL DELITO, Ed Abeledo-Perrot, 3ª ed., Buenos Aires, p 18

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

bien un no actuar, es decir la conducta puede ser encaminada a un hacer o un no hacer.

La conducta según la doctrina es un elemento objetivo del delito, que resulta ser esencial para que este se constituya, sin conducta no hay delito. Dentro de la clasificación de delitos atendiendo la conducta encontramos : delitos de acción o comisión, delitos por omisión o abstención, delitos de simple omisión u omisión propia, delitos de omisión impropia o comisión por omisión

1.3.2 Delitos de acción o comisión

La conducta se manifiesta con un hacer o bien un no hacer es decir el sujeto podrá cometer un delito cuando lleve a cabo una conducta o una acción (en stricto sensu). Según Fernando Castellanos nos habla de que la acción es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior¹¹, en este sentido **el delito de acción o comisión** es aquel en donde precisamente existe una manifestación de la voluntad del individuo para llevar a cabo lo que las normas jurídicas prohíben **es un hacer** .

¹¹ Op Cit. Supra (1), p 152

La **comisión** será un hecho humano encaminado a obtener un resultado haciendo precisamente lo que la ley nos prohíbe, es decir quebrantando una ley prohibitiva, ya que existen normas jurídicas que prohíben al individuo realizar determinadas conductas y cuando las desarrolla aun prohibiéndolas la ley se tiene un resultado, que se traduce en un delito.

1.3.3 Delitos por omisión o abstención

La conducta como ya dijimos puede ser una abstención estableciendo los delitos de omisión en donde no se realiza una manifestación hacia el exterior, la omisión en un **no hacer**; aunque también interviene la voluntad ya que el actuar del individuo se dirige a no realizar lo que las normas jurídicas establecen, infringiendo una norma dispositiva, existen dentro de las disposiciones legales, normas que ordenan al individuo un llevar acabo; sin embargo el sujeto presenta una conducta inactiva y no realiza lo encomendado por la ley, su voluntad se dirige a la inmovilidad, no acatando lo dispuesto por la ley, existe un inactividad del sujeto de lo que la ley ordena o manda por hacer.

La omisión se realizará a través de la voluntad del individuo, y así se presenta el resultado, derivando en una conducta antisocial que produce

una responsabilidad que se le imputa a quien se considerado como el sujeto activo del delito, esta omisión puede ser tanto dolosamente, cuando el individuo esta consiente del daño que quiere ocasionar y es su deseo ocasionar tal daño; como culposamente cuando el sujeto no se propone o no quiere el daño que resultado de la omisión hecha.

1.3.4 Delitos de simple omisión u omisión propia

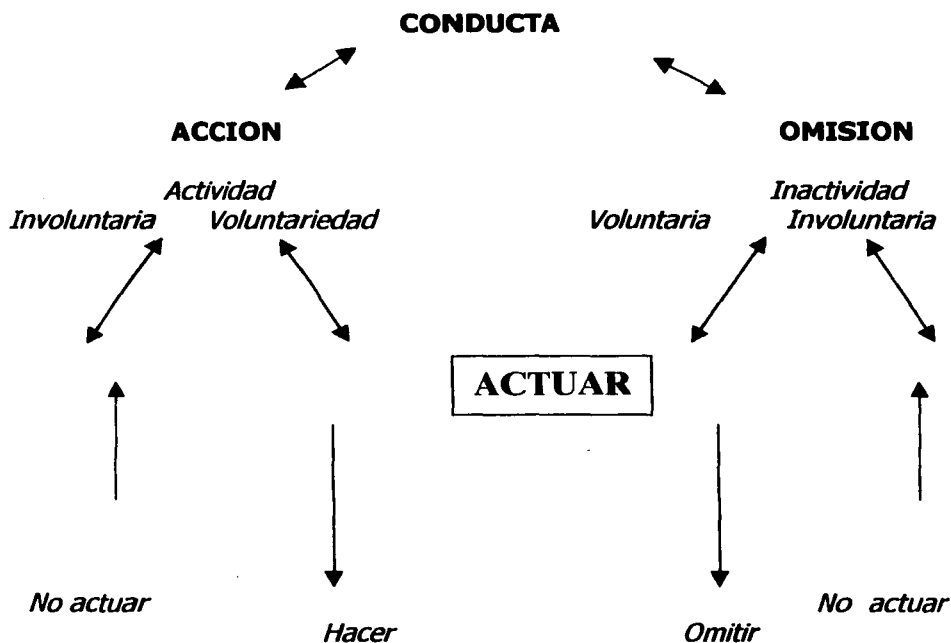
En los delitos de **simple omisión** hay una violación a las **normas jurídicas dispositivas**, es el incumplimiento de una disposición que ordena llevar a cabo una determinada conducta, la esencia de la omisión radica en la no ejecución de lo dispuesto por la ley.

1.3.5 Delitos de omisión impropia o comisión por omisión

Dentro de los delitos de omisión se presenta otra figura jurídica , los delitos de **omisión impropia** en donde hay una conjunción de normas tanto dispositivas como prohibitivas .

El sujeto se encuentra con que viola una norma dispositiva y una prohibitiva, aclarando un poco sobre el tema tenemos que las normas dispositivas son aquellas que ordenan la realización de un conducta que

obliga al sujeto desarrollar un acción determinada (aspecto negativo de la conducta) y las prohibitivas establecen las conductas que el sujeto no debe desarrollar (aspecto positivo de la conducta), pero sin embargo el sujeto activo del delito realiza u omite lo que esta dispuesto en la ley habiendo un resultado jurídico y en este tipo de delitos además hay un resultado material ya que hay una manifestación de la conducta hacia el exterior. Con la comprensión total de los delitos de acuerdo con la conducta encontramos el esquema que Graf Zu Donha nos menciona en su obra "*Estructura del Delito*"¹² en donde se resume la acción y la omisión



¹² Op Cit. Supra (10), p 19

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

1.3.6 Ausencia de Conducta

Ocurre que cuando falta cualquier elemento esencial del delito no se establece ningún hecho delictuoso, hemos hablado de la conducta como elemento positivo del delito y dentro del aspecto negativo del fenómeno jurídico social podemos hablar de la **falta o ausencia de conducta**, que se traduce en un eximente de responsabilidad, es decir sino existe la conducta no se constituye el delito; en la ausencia de conducta el movimiento corporal ya sea positivo o negativo no corresponde a la voluntad del individuo, no hay intervención de la voluntad; sin embargo existe un resultado, pero las causas son ajenas al sujeto ya que no es su voluntad no cumplir con las normas jurídicas, y si no hay voluntad pues encontramos que no hay conducta (no hay que confundir con la omisión que anteriormente se menciono). En el código penal abrogado el 31 de diciembre del 2001 nos habla de tres causas por las cuales se puede dar la ausencia de conducta: *la fuerza mayor, vis absoluta y el impedimento físico*¹³, sin embargo en el Código vigente en el artículo 33 se establece : " *El delito se excluye cuando :*
I. El hecho se realice sin la intervención de la voluntad del agente ..."¹⁴

¹³ Op Cit. Supra (3) p 9 , en este sentido nuestro Código Penal del Estado que data de 1978 y que es abrogado el 31 de diciembre del 2001, en su artículo 13 establecía " Nadie podrá ser sancionado por un delito, si el resultado del cual depende la existencia del mismo, no es consecuencia de la propia conducta " también el legislador se preocupó por establecer cuales son las circunstancias en donde se considera que hay ausencia de conducta en el dispositivo jurídico se estatuye en el artículo 16 : " No existe conducta cuando se viola la ley penal por fuerza irresistible, impedimento físico, fuerza mayor o en cualquier otro caso en que haya ausencia de voluntad del agente "

¹⁴ Op Cit. Supra (4) , pp 15-16

Hablamos de Vis Mayor o Fuerza Mayor cuando de la naturaleza proviene una fuerza tal que provoca en el individuo un movimiento corporal que no es voluntario pero provoca un resultado; la Vis absoluta o fuerza irresistible es también la presencia de una fuerza pero en este caso será de otro individuo que suscita un movimiento corporal no voluntario; el Impedimento Físico es donde el sujeto no se encuentra en posibilidades para desarrollar una conducta o para evitar un hecho y así como cualquier otra causa que nulifique la voluntad es cuando existe ausencia o falta de conducta.

Por lo antes dicho las conductas desarrolladas bajo las condiciones descritas no se consideran acciones punibles ya que no interviene la voluntad del sujeto, para considerar que el individuo comete delito debe, este desenvolverse bajo la voluntad, siendo necesario el movimiento corporal positivo o negativo como consecuencia, de querer realizar la conducta que infringe la norma jurídica.

1.4 LA TIPICIDAD Y SU AUSENCIA

Se considera a la tipicidad como el segundo elemento objetivo del delito, es la característica que se requiere para que la conducta sea punible, se trata de un juicio de valor, en donde las conductas que le incumben al

derecho penal para su estudio, son todas aquellas que encuadran en las leyes penales, puesto que si la acción no se encuentra descrita en el dispositivo jurídico esta conducta no podrá calificarse como un delito.

1.4.1 Tipicidad

La tipicidad se refiere a la conducta desarrollada por el sujeto que delinque es decir será la concordancia que tenga la conducta realizada con lo que se encuentra señalado en la descripción legal, de acuerdo con lo mencionado, se entiende a la tipicidad como un elemento esencial del delito pues sin ella no sería inculpa la conducta ya que la adecuación de la conducta dada en la realidad con la descrita en abstracto por el tipo penal será la conducta típica, por lo cual será punible es decir, la que castigan las normas penales., cuando reúna las características del delito.

Celestino Porte Petit nos dice que *la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo* y autores como Mezger relacionaron la tipicidad con la antijuridicidad puesto que una conducta típica siempre será una conducta antijurídica, siempre y cuando no exista una causa de justificación, ya que la consecuencia siempre es contra derecho.

1.4.2 El Tipo Penal

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El tipo penal es la descripción en abstracto de la conducta que se considera delito ¹⁵, como se menciono anteriormente la conducta para que se valore como una acción típica, debe estar estipulada con anterioridad en una norma jurídica, así pues se establece que la descripción en abstracto de la conducta que desarrolla el sujeto activo del delito, es lo que se considera como tipo penal, es el compendio de todas aquellas características situadas en la descripción legal.

Fernando Castellanos lo define como " *la creación legislativa, la descripción que el estado hace de una conducta en los preceptos penales*"¹⁶. Como bien define el autor mencionado el tipo, este solo es la consideración jurídica que realiza el legislador y que consagra su apreciación, estableciendo conductas o hechos que se especifican como delitos describiéndolas en el dispositivo legal, sino existe tal descripción no hay conducta que se establezca como un delito, en este sentido Carranca y Trujillo nos menciona que en nuestro derecho Mexicano encontramos el dogma ***Nullum Crimen Sine Lege*** sin tipo legal no hay delito.¹⁷

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹⁵ Op Cit. , Supra (7)

¹⁶ IDEM, Supra (1) p 167

¹⁷ CARRANCA Y TRUJILLO RAUL , DERECHO PENAL MEXICANO TOMO I Y II, Ed Antigua Librería Robledo , 3ª ed, México 1969, p 193

Los elementos a considerarse para la formación de un tipo penal son los elementos objetivos, subjetivos y normativos. Dentro de los **elementos Objetivos** se encuentran : La conducta, resultado, nexo causal, especiales formas de ejecución, modalidades de lugar, tiempo u ocasión ; sujetos: activo y pasivo, así como objeto material y jurídico. En los **elementos Subjetivos** se encuentran todos aquellas causas personales que motivaron al sujeto a cometer el delito , tales como: ánimos, propósitos, fines, sabiendas o saberes estos elementos se tiene que acreditar cuando así lo requiera el tipo penal. Los **elementos Normativos** en cambio son aquellos que se dejan a la interpretación subjetiva del juez entendiéndose en la forma en que la colectividad así los considera, son juicios de valor, estos elementos serán : honestidad, honor, honra, deshonra, ajeneidad de la cosa, propiedad, posesión, entre otros que se encuentran en las normas penales.¹⁸

1.4.3 Típico o Típica

La acción de antijuridicidad debe ser típica para considerarse delictiva, lo típico es el producto de que la conducta dada en la realidad, encuadre con el tipo penal redactado en la ley, Graf Zu Donha nos dice que el termino típico fue entendido en un sentido mas amplio como una suma de aquellas características diferenciales de uno y otro tipo de delito, se sitúa al tipo general, en donde se comprenden todas las características propias y

¹⁸ Op. Cit. Supra (7) 18 Octubre

comunes a todos los delitos : la acción, la antijuricidad y la culpabilidad. ¹⁹ lo típico es el encuadramiento, de la conducta descrita en el tipo, siendo el resultado de valor de la Tipicidad cuando la conducta realizada encuadra con la detallada en el tipo penal, es decir es típica.

1.4.4 Falta de tipo

Cuando no existe una conducta señalada en la ley, cuando no se a realizado una valoración del legislador de una acción y no se establece que sea juzgada por la ley penal, nos encontramos con la falta del tipo, es decir es la falta de descripción de la conducta.

El ya muy citado Fernando Castellanos nos habla de que la falta de tipo es cuando el legislador, de un manera deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta, que según la colectividad debería ser incluida en el catálogo de delitos . Generalmente cuando en una descripción legal no se detalla una conducta que probablemente sea reprochable par la comunidad se dice hay falta de tipo, por no encontrar un narración jurídica de la conducta reprobable.

1.4.5 Atipicidad

¹⁹ Op Cit. Supra (10) p 16

En la Atipicidad la conducta que se considera delictiva no se ajusta a la conducta detallada en el tipo penal. Se consideran como causa de Atipicidad las características que no se colman con la conducta realizada por el sujeto activo ya que existen circunstancias contenidas en cada tipo penal que de satisfacerse se establece que un sujeto realizo una conducta típica, pero cuando se carece de estos elementos que detalla el tipo penal, es decir si llegaran a faltar lo que se exige en la descripción legal, nos encontramos ante la atipicidad.

Encontramos en el Código Penal vigente para el estado en su capitulo de Exclusión del delito la atipicidad que se establece en su articulo 33: " *El delito se excluye cuando I;..., II. Falte alguno de los elementos del tipo de que se trate*"²⁰

1.5 LA ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

1.5.1 Concepto

Cuando se habla de antijuricidad , se alude a la contradicción entre la conducta típica realizada y lo que exige un dispositivo legal, se entiende como la relación de contradicción entre la conducta típica y el orden jurídico,

²⁰ Op Cit., Supra (4) pp 15-16

Muñoz Conde define a la antijuricidad *como un predicado de la acción, el atributo con el que se califica la acción para denotar que es contraria al ordenamiento jurídico,*²¹ Castellanos la conceptualiza como un elemento objetivo en donde se atiende a la conducta externa, cuando se vulneran los valores amparados o protegidos por las normas jurídicas con la conducta realizada es cuando se manifiesta la antijuricidad, siendo una característica general del delito, esta se establece junto con la adecuación típica de la conducta.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A la conducta no solamente debe calificarse como típica sino también deberá ser contraria a derecho, cuando se determina que existe antijuricidad, es por que se ha establecido el indicativo que califica a la acción típica como contraria a lo dispuesto por el precepto jurídico.

En la esencia de la antijuricidad existe una relación de contradicción entre la conducta típica y el ordenamiento jurídico; apareciendo una relación entre la tipicidad y la antijuricidad, aun cuando la tipicidad surge como un elemento independiente, Mayer en su mecanismo ***Ratio Cognosendi*** mencionando *que toda conducta típica puede ser antijurídica siempre y cuando no haya una causa de justificación;* en cambio Mezger nos habla de su mecanismo de ***Ratio Escendi***, donde relaciona

²¹ MUÑOZ CONDE, FRANCISCO, TEORIA GENERAL DEL DELITO, Ed Bosch Casa Editorial S.A. 8va ed, España 1975, p 66

totalmente la tipicidad con la antijuricidad aludiendo que *toda conducta típica es antijurídica, siempre y cuando no exista una causa de justificación.*

1.5.2 Antijuricidad Formal

La antijuricidad como ya se menciona es lo opuesto al derecho, esto es un concepto indiviso porque es un juicio sustancial, sin embargo existe la antijuricidad formal y material que de ninguna manera una excluye a la otra, por el contrario atendiendo a su origen una será la forma y la otra el contenido de la antijuricidad.

La antijuricidad formal es la simple contradicción entre una conducta y una norma jurídica, es decir es la oposición a la ley del Estado, dentro del precepto legal se encuentra la valoración jurídica de las normas penales cuando existe una vulneración a los bienes protegido por el estado aparece una contradicción de la conducta con la normas ordenada por el Estado, esto es precisamente la antijuricidad formal.

1.5.3 Antijuricidad Material

La antijuricidad material o el contenido material de la antijuricidad consiste en la lesión o puesta en peligro de los bienes jurídicos o de los

intereses jurídicamente protegidos, o el solo atentado contra el orden instituido por los preceptos legales ²² es decir es la contradicción de la conducta con los intereses colectivos o sociales, ya que cualquier sociedad establece un orden jurídico que es necesario para regular la convivencia de dicha colectividad, cuando son quebrantados los bienes o valores colectivos aparece un rompimiento con el bien común y esto afecta los intereses resguardados por la ley, por lo que la conducta materialmente antijurídica contraria a los intereses colectivos.

1.5.4 Causas de justificación

Dentro de los dispositivos legales aparecen prohibiciones, pero también contienen acciones permisivas para realizar un hecho que aunque se encuentre tipificado como delito y se consideran acciones o conductas antijurídicas pero que no son punibles, es decir que el Estado permite al individuo llevarlas a cabo, son las causas de justificación donde la conducta será típica y antijurídica pero no se aplicará una pena ya que el hecho realizado es lícito y por lo tanto no es punible .

Graf Zu Donha alude a las causas de justificación diciendo " *Una acción jurídicamente impuesta no puede al mismo tiempo , ser jurídicamente prohibida, es decir el cumplimiento de un deber jurídico no es contrario a*

²² Op Cit. Supra (9) p 247

derecho" y " Una acción jurídicamente permitida no puede ser al mismo tiempo prohibida, o bien el ejercicio de un derecho nunca es antijurídico "23 .

La conducta, aun cuando sea típica es aprobado por los ordenamientos jurídicas, traduciéndose en eximentes de responsabilidad.

Existen elementos subjetivos y objetivos en las causas de justificación, puesto que para justificar una acción se precisa que se de objetivamente la situación o circunstancia justificante y además que el sujeto actúe de una manera en que su voluntad se encuentre dentro de los limites del permiso que otorga la ley, si llegara a faltar algún elemento subjetivo la conducta no quedaría justificada; los elementos subjetivos en las causas de justificación son los que le permiten al individuo actuar con voluntad, pero sin extralimitarse de lo que el Estado concede al individuo para salvaguardar sus bienes jurídicos. ²⁴

²³ IDEM, SUPRA (10) p 46-47

²⁴ Op Cit. Supra (3) p 13, Dentro del recientemente abrogado Código Penal del estado en el artículo 33 se establecía que son causas de justificación :

1. Cuando se comete con consentimiento valido del sujeto pasivo, siempre que el bien jurídico afectado sea de aquellos de que pueden disponer lícitamente los particulares.
2. Cuando se opere en defensa de bienes jurídicos, propios o ajenos, contra agresión ilegítima, actual inminente, siempre que exista necesidad razonable de la defensa empleada para repelerla o impedir la.
3. Cuando en situación de peligro para un bien jurídico, propio o ajeno, se lesione otro bien para evitar un mal mayor, siempre que concurren las siguientes requisitos ;
 - A) Que el peligro sea actual o inminente
 - B) Que el titular del bien salvado no haya provocado dolosamente el peligro
 - C) Que no exista otro medio practicable y menos perjudicial. No operara esta justificante en los delitos derivados del incumplimiento de sus obligaciones cuando los responsables tengan el deber legal de afrontar el peligro.

Cuando se opere en cumplimiento de un deber legal o en ejercicio de un derecho. Cuando se esta ante la presencia de esta causa de justificación se requiere que el individuo para realizar dicha conducta, crea que esta realizando una conducta lícita es decir el sujeto realiza la conducta siendo un subordinado; esto se presenta sobre todo en lesiones ocasionadas por los deportes, cuando el padre ejerce su derecho de corregir o bien en las lesiones quirúrgicas.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

1.6 LA IMPUTABILIDAD Y SU AUSENCIA

1.6.1 Concepto

Para poder calificar al sujeto como culpable de cualquier delito deberá considerarse antes, como un sujeto capaz de obrar en el derecho penal, es decir se le da una imputabilidad jurídica de sus actos. La imputabilidad se acepta como un presupuesto de culpabilidad, siendo la capacidad del individuo que le permite actuar dentro del orden jurídico establecido, el sujeto la ostenta para obrar dentro del derecho penal.

Se atribuye al individuo la imputabilidad cuando es sano mentalmente, capaz de tener una relación con el mundo exterior , es decir que el sujeto tiene un discernimiento y una voluntad para querer obrar ya sea con apego a las normas penales o bien en contra de estas mismas . Se es imputable cuando se reúnen las facultades psíquicas para mantener un nexo social con su entorno. Quien no tenga dicha facultades no podría ser responsable penalmente, Ignacio Villalobos la califica como una calidad o un estado de capacidad del sujeto.

1.6.2 Elementos de la Imputabilidad

La imputabilidad tendrá como elementos uno **intelectual** que se traduce en el conocer y saber, es decir tener la capacidad de raciocinio; y el elemento **volitivo** que se traduce en el querer, es la voluntad de querer realizar el hecho, comportándose de acuerdo a la comprensión que tiene el individuo. Por lo anterior se establece que un sujeto es responsable de un acto delictivo por que es capaz para imputársele la conducta castigada por las leyes penales.

1.6.3 Imputabilidad disminuida

Se habla de imputabilidad disminuida cuando el individuo esta ante una incapacidad o perturbación temporal o bien sus facultades mentales esenciales no se encuentran estables o en su normalidad, tanto la culpabilidad como la responsabilidad son menores, por lo cual se tiene una punibilidad atenuada. Cuando la peligrosidad del individuo radica en causas fisiológicas o caracteres creados, las anormalidades que presente el responsable del delito disminuye la imputabilidad y deberán tratarse con las medidas de seguridad correspondiente.²⁵

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

²⁵ IDEM, Supra (3) p 15; En el artículo 36 de nuestro Código estatal abrogado en el 2001 se estipulaba lo referente a la imputabilidad disminuida " Al agente que por efecto de las causas, en el momento de la acción u omisión solo haya poseído en grado moderado la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo con esa comprensión se aplique e un apena no menor a un tercio del mínimo ni mayor de un tercio del máximo de lo establecido par ese delito." Y en su segundo párrafo nos habla de que se aplique una medida de seguridad cuando el caso lo amerite.

En el artículo 36 de nuestro Código estatal se estipula lo referente a la imputabilidad disminuida " Al agente que por efecto de las causas , en el momento de la acción u omisión solo haya poseído en grado moderado la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo con esa comprensión se aplique una pena no menor a un tercio del mínimo ni mayor de un tercio del máximo de lo

1.6.4 Inimputabilidad

En nuestro derecho penal como ya se menciona existen eximentes de responsabilidad en relación con la imputabilidad existe la **Inimputabilidad** , que es su aspecto negativo, siendo inimputables los sujetos que en el momento del hecho no son capaces para imputársele la responsabilidad del delito. ²⁶.

En nuestra legislación estatal vigente se establece en su artículo 37 ²⁷ otro supuesto tomando en consideración la edad del individuo para considerársele como causa de exclusión del delito (en el código anterior abrogado se manejaba como inimputables) que es el que sea menor de dieciséis años al momento de realizar la conducta delictiva cuando así lo amerite se aplicara una medida de seguridad necesaria a los inimputable que la requieran.

1.6.5 Actio libera in causa

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

establecido par ese delito " y en su segundo párrafo nos habla de que se aplique una medida de seguridad cuando el caso lo amerite.

²⁶ CARDONA ARIZMENDI ENRIQUE Y OTRO, CODIGO PENAL COMENTADO DEL ESTADO DE GAUNAJUATO, ED Orlando Crdenas S.A. de C. V., ed 3ª Irapuato, Gto. p 367 Este autor nos comenta que existen causas de Inimputabilidad, establecidas en nuestro Código Penal para el estado de Guanajuato las cuales se consagran en el Capítulo IV encontramos en este capítulo Los supuesto en donde se determina por que se considera inimputable a un individuo tal es el caso de cuando el sujeto tiene una enfermedad mental que perturbe gravemente la conciencia, que su desarrollo psíquico se incompleto o retardado o bien por grave perturbación de la conciencia sin ninguna base patológica . Cardona Arizmendin nos habla de que en nuestra ley se exige no solamente la presencia de la causa, sino la existencia de un efecto específico, la grave perturbación de la conciencia que anule la capacidad de entender y de querer en el sujeto. Es decir anular la capacidad de comprensión y auto control

²⁷ Idem Supra /4) p 18

La **actio libera in causa** o **acción libre** de causa es una eximente de responsabilidad, cuando un individuo es inimputable al momento de realizar la acción delictiva pero que bajo su voluntad crea circunstancias para disminuir su capacidad, es decir se coloca en un estado de Inimputabilidad de manera voluntaria, de cualquier forma se le atribuye imputabilidad, ya que al momento de concebir el delito se le atribuye una capacidad en su actuar.

1.7 LA CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

1.7.1 Generalidades

Cuando a una conducta se le ha catalogado como típica, antijurídica, e imputable, esta para ser punible debe calificarse como culpable, la imputabilidad como ya se menciono es el presupuesto de culpabilidad ya que cuando se le atribuye al individuo la capacidad de llevar a cabo o actuar dentro del orden jurídico se le puede fincar el juicio de reproche por la conducta realizada y podrá responder por la conducta antisocial que efectuó esto es tomando en consideración el sistema clásico,

sin embargo el sistema neoclásico de la dogmática penal nos establece que la imputabilidad es un elemento más de la culpabilidad.²⁸

1.7.2 Concepto

El concepto de culpabilidad se refiere al reproche que se le puede realizar al individuo por la conducta que perpetro de manera distinta a la que debería llevar a cabo. Cuello Calón considera que una conducta es culpable cuando las relaciones psíquicas existentes entre ella y el autor, debe ser jurídicamente reprochada. Porte Petit la define como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto. Villalobos nos dice que la culpabilidad es el reproche que se hace a una persona por haber podido actuar de modo distinto a como realmente lo hizo. La culpabilidad es fincar el juicio de reproche al individuo por la conducta que realizo contraria a derecho.

1.7.3 Naturaleza jurídica de la culpabilidad

En el ámbito doctrinal de la culpabilidad se mencionan dos grandes teorías referente a la naturaleza de la culpabilidad la **teoría psicologista** y la **normativista**. La culpabilidad en la Teoría psicologista es considerada como un nexo psicológico entre la conducta y el resultado nos dice que para

²⁸ Op Cit. Supra (7) 15 De Noviembre 1997

declarar a un sujeto culpable basta con demostrar que este es imputable, es decir que obra con dolo y culpa para imponerle la pena, esta teoría alude al proceso intelectual-volitivo que desarrolla el individuo al cometer un delito. En cambio la teoría normativista que se deriva de la escuela neoclásica habla de la culpa como un juicio de reproche, reproche de la conducta, nos dice que el individuo no se relaciona con su resultado porque la norma jurídica penal exige que se observe lo que se establece y regula una conducta ya sea dispositiva o prohibitiva, el sujeto imputable comprende totalmente la ilicitud del hecho, para comportarse de acuerdo con la conducta que exige la norma ; este sujeto obra con dolo y culpa es decir en contra de lo que la norma exige y se le finca el juicio de reproche.

En el Código penal vigente en su artículo 12 estatuye que " *las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse en forma dolosa o culposa*" ²⁹ anteriormente nuestra legislación también consideraba como forma de culpa a la preterintención, figura que se suprime con la abrogación del código de 1978 ³⁰

1.7.4 Dolo

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

²⁹ IBIDEM Supra (4) p 11

³⁰ IBIDEM Supra (3) p 16; en su artículo 40 existían tres formas de culpabilidad : " La culpabilidad puede darse en forma I.- Dolosa. II.- Culposa o III.- Preterintencional. Artículo 41.- Obra con dolo quien quiere la realización del hecho legalmente descrito, así como quien la acepta previniéndola a lo menos posible.

El dolo es la primer forma de la culpabilidad siendo la intención o voluntad dirigida a la realización de la conducta y obtención del resultado que siempre es querido , tomando en cuenta que el resultado es la consecuencia del conocimiento de la antijuridicidad es decir la capacidad que tiene el individuo para distinguir entre lo bueno y lo malo.

El dolo consta de un **elemento intelectual** en donde se tiene una plena conciencia de que se obra en contra de la ley es decir se tiene un conocimiento de antijuridicidad y de uno mas **volitivo o emocional** en donde se tiene la voluntad de realizar la conducta que se establece en la ley como típica, Dentro del dolo podemos encontrar diferentes clases del mismo, el dolo directo, indirecto, indeterminado y el eventual, según la doctrina .

El **dolo directo** se refiere a dirigir la voluntad o intención a la realización de la conducta y la obtención del resultado. El **indirecto** aparece cuando la voluntad o intención se dirige a la obtención de un resultado principal que se quiere, pero además se tiene la certeza de que con esa conducta van a obtener otros resultados mas, además del que se quiere obtener ; en **el dolo indeterminado** se sabe que no va haber un resultado, pero no se sabe cuantos resultados va a haber, no va dirigido aun resultado determinado; en cambio en **el eventual** tiene la certeza de que existirá un

resultado principal, pero se prevé la posibilidad que puede haber otros resultados .

En nuestro Código Penal del estado de Guanajuato se estatuye al dolo directo y al eventual en el articulo 13 ³¹"*obra dolosamente quien quiere la realización del hecho legalmente tipificado, o lo acepta previéndola al menos como posible*".

1.7.5 Culpa

La culpa es la segunda forma de la culpabilidad . Obra con culpa quien actúa sin el cuidado que la ley o norma establece para vivir dentro de la sociedad, a diferencia del dolo se quiere la conducta pero no el resultado o bien se actúa sin el cuidado que se debiera tener y así evitar una conducta típica.

Dentro de la culpa tenemos la culpa **consciente o con prevención**, que es en donde se prevé la posibilidad de obtener un resultado típico pero a pesar de que se prevé , el individuo se comporta con la confianza que no va ha suceder se quiere la conducta pero no el resultado. En la **culpa inconsciente o sin previsión** no se prevé

³¹ Op Cit Supra (4) p 11

absolutamente nada, ni conducta, ni resultado y al no prever es difícil sino que imposible encontrar el nexos psicológico de la culpabilidad, este problema se soluciona con al teoría normativista en donde se relaciona al sujeto con el orden normativo por haber obrado con culpa, cuando la norma exige prever resultados y estos no se prevean se esta actuando contra la norma,

En el Código estatal estatuye en su artículo 14 la culpa " *Obra culposamente quien produce un resultado típico que previo siendo previsible o que previo confiando en que se produciría, siempre que dicho resultado sea debido a la inobservancia del cuidado que le incumbe, según las condiciones y sus circunstancias personales "*

1.7.6 Diferencia entre dolo eventual y culpa consciente

En la doctrina penal se establecen dos conceptos que parecieran similares , entre el dolo eventual y la culpa consciente como ya se menciono anteriormente , en ambos se quiere la conducta pero cuando se actúa de manera dolosa siempre se quiere el resultado y en la culpa nunca es querido el resultado, ya que se actúa con la confianza que dicho resultado no se dará.³²

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

³² Op Cit Supra (26) p 187 Cardona Arizmendi es su código penal comentado nos habla de la Culpa consciente :en este tipo de culpa existe previsión, solo que el agente no esta interiormente de acuerdo con la producción del

1.7.7 Preterintencionalidad

La tercera forma que establecía nuestro recientemente derogado Código penal para la culpabilidad era la preterintención en donde el individuo realiza una conducta típica y el resultado sobrepasa la intención del sujeto activo del delito, existía cuando el resultado iba mas allá de la voluntad del agente, se inicia de manera dolosa desembocando en la culpa.

1.7.8 Causas de inculpabilidad

La **inculpabilidad** es el aspecto negativo de la culpabilidad es decir es la ausencia de la misma , Jiménez de Asúa sostiene que la inculpabilidad es la absolución del sujeto en el juicio de reproche, y Castellanos nos dice que la *inculpabilidad aparece cuando no hay conocimiento y voluntad.*³³ En las causas de inculpabilidad se tiene al error, y la Coacción. El error afecta al elemento intelectual al saber, al conocer, al entender. En el sistema clásico y en el neoclásico al igual que en el finalista el error es la falsa apreciación de la realidad, existe error de hecho, de derecho .

resultado, sino que espera que este no se dar. La falsa esperanza que alimenta el activo descansa en el descuido o desatención de un deber concreto.

³³ IDEM Supra (1) p 257

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El **error de hecho** puede ser **esencial e inesencial** . El error esencial es **vencible e invencible** . El error esencial invencible es cuando se nulifica al dolo y a la culpa, el sujeto esta en posibilidad de desahcerse del error, se trata de una eximente de culpa, el error esencial vencible es cuando elimina el dolo pero no al a culpa ya que se pudo haber evitado el resultado. El error inesencial se traducirá en tres clases de error, **aberracio ictus** error en el golpe, **aberracio in persona**, error en la persona es decir se confunde al sujeto pasivo y el **aberracio delicti**, en donde el sujeto activo comete un delito creyendo haber cometido otro diferente.

La **coacción** como otra causa de inculpabilidad es cuando se afecta al elemento volitivo es decir el querer, es el uso de la fuerza física o moral, un sujeto ejerce violencia física o moral en el sujeto que desarrolla la conducta considerada como delito de esta manera nulifica su voluntad ya que existe un constreñimiento en la voluntad, la conducta calificada como típica se realiza en contra de la voluntad del agente del delito.

1.8 LA PUNIBILIDAD

1.8.1 Concepto de Punibilidad

Una vez que se han acreditado todos los elementos del delito se considera que la conducta típica , antijurídica, imputable y culpable es punible. En la punibilidad existe controversia porque algunos autores la consideran un elemento esencial del delito, sin embargo hay quien dice que es sola la consecuencia del delitos, lo cierto es que se requiere que a través de esta se establezca la pena que le sujeto activo merece por la conducta típica que realizo.

La punibilidad es el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta, cuando se realiza una acción típica acreedora de una pena, se dice que una conducta es punible, siempre y cuando haya sido valorado como antijurídico, imputable y culpable; siendo esta acreedora de una pena establecida en la ley

1.8.2 Diferencia entre punibilidad y punición

Castellanos nos dice que punibilidad es *la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito*. Tomando en consideración esta definición podríamos encontrar similitud con otro termino referente al acto de punir que sin embargo es diferente, así pues la punición es el acto en donde el juez concreta la pena.

1.8.3 Penas y medidas de seguridad

El legislador estipula la pena que merece el sujeto activo del delito según sea la naturaleza del delito, cabe mencionar que la pena no es mas que la sanción resultante e inevitable del incumplimiento de la ley y de esta manera conservar el orden de la sociedad la finalidad de la pena es que sea ejemplar para que de esta manera se pueda evitar conductas típicas repetitivas por los individuos que conforman la colectividad así pues se puede definir a la pena como la sanción que impone el estado a aquel sujeto que comete algún o algunos delitos para conservar el orden jurídico y social.

Las medidas de seguridad en cambio son prevenciones legales encaminadas a impedir la comisión de nuevos delitos por quienes ya han sido autores de algún delito o para la prevención de los que puedan cometer quienes sin haber cometido ninguno hasta el momento por circunstancias personales es de temer que vayan a realizar alguna conducta típica.

Referente a la punibilidad de los delitos encontramos en nuestra legislación vigente En el Titulo tercero referente a las consecuencias jurídicas un catalogo de penas, un catalogo de medidas de seguridad y las

consecuencia para las personas jurídicas colectivas,³⁴ en el Código abrogado existía una clasificación en donde se trataba a la punibilidad en general, clasificándola únicamente como penas y medidas de seguridad³⁵

1.8.4 Excusas Absolutorias

Son el aspecto negativo de la punibilidad es la ausencias de la misma, Castellanos nos dice que " *son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.*" Muñoz Conde nos dice " *son causas vinculadas a la persona del autor y que por lo tanto, solo le afecta a el y no a los demás participantes en el delito cuando estos existieren* ". Las excusas absolutorias se encuentran estipuladas e inmersas en el código penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

³⁴ IBIDEM Supra (4) p 18

³⁵ Op Cit. Supra (3) p 17-18; Artículo 46.- las penas y medidas de seguridad son :

I.- Prisión

II.- Relegación;

III.- Confinamiento;

IV.- Sanción Pecuniaria,

V. - Decomiso de Los instrumentos del delito y destrucción de cosa peligrosas o nocivas;

VI.- Suspensión, privación inhabilitación de derechos, destitución o suspensión de funciones o empleos e inhabilitación para su ejercicio o desempeño;

VII.- Publicación especial de sentencia;

VIII.- Suspensión, extinción e intervención de la personas jurídicas colectivas;

IX.- Amonestación; y

X.- Medidas de seguridad curativas y las demás que señalan las leyes.

CAPITULO SEGUNDO

PROCEDIMIENTO PENAL

2.1 DERECHO PROCESAL PENAL

2.1.1 Concepto de Derecho Procesal Penal

Los conceptos de Derecho Procesal Penal y Procedimientos Penales son usados por algunos autores de manera indistinta para hablar de los actos que desarrollan las partes en la aparición, comprobación y castigo de un delito, sin embargo existen diferencias entre cada uno de los conceptos ya que el Derecho Procesal Penal como nos dice ; Eugenio Florian *es un conjunto de normas que regulan y disciplinan el proceso en su conjunto y en los actos particulares que le caracterizan* . Ernesto Beling dice *que es la rama jurídica que regula la actividad titular del derecho penal (justicia penal administrativa de justicia penal)*. Guillermo Colín Sánchez Menciona que *es el conjunto de normas internas y publicas que regulan y determina los actos, las formas y formalidades que deben observarse para hacer factible la aplicación del derecho penal sustantivo.*³⁶

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

³⁶ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Ed Porrúa, 9na ed, México 1985, p 4

Otra definición del Derecho Procesal Penal nos dice que es la rama del derecho público Interno que tiene por objeto la organización de los tribunales represivos, su competencia y la determinación de los procedimientos que debe seguirse para la averiguación de los delitos y castigo de los responsables de ellos³⁷

2.1.2 Naturaleza jurídica del proceso

La doctrina nos señala dos corrientes en lo referente a la naturaleza jurídica del proceso Las teorías privatistas y las teorías publicistas. Cito primeramente **Las teorías privatistas** donde se afirma que el proceso es una figura del derecho privado, dentro de esta corriente se habla de la ***Teoría del Contrato***, esta corriente nos indica que en el proceso surge una convención entre el actor y el indiciado, algo que ciertamente es discutible ya que en nuestro sistema jurídico penal no existe un consentimiento de las partes puesto que por lo general el demandado no comparece de manera voluntaria, sino a una orden de una autoridad competente. y la ***Teoría del Cuasicontrato*** donde se afirma que es una manifestación unilateral de la voluntad a través de la cual se producen obligaciones.

³⁷ Op Cit. Supra (2) p 329

Dentro de las ***Teorías Publicistas*** esta ***la Teoría de la Relación Jurídico Procesal*** en la que se afirma que las actividades de las partes y del juez esta regulada por la ley es decir existe una relación entre el actor y el demandado, el juez y demás sujetos que intervienen quienes están íntimamente ligados por vínculos jurídicos³⁸. También se encuentra dentro de esta corriente ***La Teoría de la Situación Jurídica*** en ella se afirma que las partes generan cargas procesales así pues a través del proceso se adquieren derechos que solamente se pueden ejercer dentro de dicho proceso.

En nuestro sistema jurídico penal es aceptada la teoría de la relación jurídico procesal ya que en el proceso penal se reconoce que los sujetos tienen nexos regidos por la ley .

2.2 PROCEDIMIENTO EN GENERAL

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

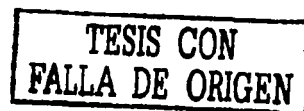
Aun cuando la doctrina nos señala diversos conceptos del procedimiento se dice en general que el procedimiento es la manera o la forma en la cual se conduce el proceso, así pues debemos entender al proceso como conjunto de actos que se realizan ante un juez para demostrar los derechos que ante el se discuten. El procedimiento serán

³⁸ Op Cit. Supra (36) pp 73-75

todos aquellos actos que regulen las actividades para dirimir las controversias que someten los particulares ante cualquier autoridad competente en la materia a tratar. Esta definición no es aplicable en materia penal ya que el concepto de procedimiento penal merece una concepción particular .

2.3 PROCEDIMIENTO PENAL

2.3.1 Concepto



Manuel Rivera Silva define al procedimiento penal como *el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos que tiene por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delitos para aplicar la sanción correspondiente*. Este autor menciona tres elementos de su definición, el procedimiento constara de : un conjunto de actividades, así como un conjunto de preceptos y una finalidad.³⁹

Otras acepciones del procedimiento nos dicen que es un conjunto de normas jurídicas que regularan al proceso así pues reglamentaran los

³⁹ RIVERA SILVA MANUEL, EL PROCEDIMIENTO PENAL, 26va ed, Ed Porrúa, Mexico 1999 pp 12-13

actos jurídicos procesales, también es considerado como un conjunto de actividades reglamentadas.⁴⁰

2.3.2 Objeto y fines del procedimiento

Cuando se aborda el tema de los fines del procedimiento encontramos fines remotos o mediatos y fines inmediatos, Manuel Rivera Silva dice que el procedimiento tendrá como fin mediato el fin que se persigue con el derecho penal material, es decir la defensa social, Colín Sánchez nos menciona que el fin mediato es el restablecimiento del orden turbado por el delito. Referente a los fines inmediatos del procedimiento, se habla de que el fin general es la aplicación de la ley al caso concreto, siendo otro fin inmediato la aplicación de la ley a determinadas reglas para que de esta manera se evite cualquier confusión en la aplicación de dichas leyes .

Dentro del tema del objeto del proceso cito la clasificación de Colín Sánchez que nos indica un objeto principal y otro accesorio, en el objeto principal se refiere a la relación jurídica material en donde la conducta del individuo encuadra con la descrita en el tipo penal y en relación al objeto accesorio nos dice que es una consecuencia derivada del objeto propio, señalando a la reparación del daño como esta consecuencia, más sin

⁴⁰ Op Cit. Supra (7) 16 Noviembre de 2000

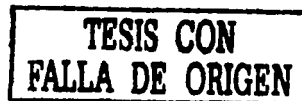
embargo Colín Sánchez le da a la reparación del daño una categoría de objeto principal .⁴¹

2.3.3 Sujetos

Los sujetos que interviene en cualquier procedimiento penal son El **Agente del Ministerio Público**, quien es la persona que se encarga de recabar la información y pruebas necesarias par formular la acusación ante la autoridad judicial , otro de los sujetos que interviene en el procedimiento penal es el **sujeto activo del delito** es decir toda persona que se le imputa un delito , y por consiguiente existe un **sujeto pasivo del delito** quien es el sujeto en el que recae la conducta del sujeto activo, otros sujetos que intervienen son **Los testigos. Los peritos, Los órganos de representación, autorización o asistencia de Los incapacitados (padres o tutores)**, también encontramos a **sujetos auxiliares** tales como el personal policiaco que coadyuva con el agente del ministerio publico en su actividad investigadora, Los secretarios, Los oficiales judiciales, los directores y el personal de los centros penitenciarios.

2.3.4 Etapas del Procedimiento Penal según la doctrina

⁴¹ Op Cit Supra (36) p 81



La doctrina nos indica que el procedimiento penal tiene tres periodos:

- A) El periodo de preparación de la acción procesal, que comprende la averiguación previa, y la determinación del agente del ministerio publico
- B) El periodo de preparación del proceso que consta de la consignación del presunto delincuente ante la autoridad judicial, Hasta de la declaración preparatoria del indiciado
- C) El periodo del proceso donde se lleva a cabo la instrucción y las conclusiones por parte del agente del ministerio publico.

2.3.5 Etapas del procedimiento penal según la ley

En el código de procedimientos penales para el estado de Guanajuato en su artículo 2º se estatuye las etapas del procedimiento penal :
" El procedimiento penal tiene cuatro periodos :

- I. El de averiguación previa a la consignación a Los tribunales que comprende las diligencias legalmente necesarias para que el ministerio publico pueda resolver si ejecuta la acción penal;*
- II. El de Instrucción, que comprende las diligencias practicadas por Los Tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieren sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculcados ;*

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

- III. El de Juicio, durante el cual el Ministerio Publico precisa de acusación y el acusado su defensa, ante Los Tribunales y estos valoran la pruebas y pronuncian sentencias definitivas y*
- IV. El de ejecución que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de Los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas.⁴²*

2.4 PERIODO DE PREPARACION DE LA ACCION PROCESAL

El periodo de preparación de la acción comprende el lapso en el cual El agente del Ministerio Publico o el Procurador de Justicia tiene noticias del hecho considerado como delito y dichas autoridades llevan a cabo todos aquellos procedimientos para perseguir y comprobar la conducta o las conductas que se estiman como delitos, en este periodo la autoridad iniciara la averiguación previa para la persecución del hecho posiblemente delictuoso y esta etapa finalizara con la consignación del probable autor de la conducta típica.

2.4.1 La denuncia



⁴² GUANAJUATO CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Ed Orlando Cárdenas, Gto, México 2002, p 7

La denuncia como su significado gramatical lo dice es anunciar, avisar, en materia penal será manifestar oficialmente a la autoridad competente de una conducta que se considera ilegal es decir un delito, esta denuncia puede ser de manera verbal o bien de manera escrita, la denuncia será un requisito de procedibilidad ⁴³ porque como dice el párrafo segundo del artículo 16 de nuestra Constitución " *No podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito que hagan probable la responsabilidad del indicado* " .

La denuncia de cualquier delito es una obligación que impone la ley a cualquiera que tenga conocimiento del hecho típico así como el Agente del ministerio público tiene la obligación de perseguir e investigar cualquier conducta típica denunciada.

En Nuestra legislación estatal en el Código de Procedimientos penales artículo en su artículo 105 se establece " *el ministerio Público esta obligado a proceder de oficio a la investigación de los delitos de que tenga noticia, excepto en los casos siguientes :*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

I. *Cuando se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela necesaria, si esta no se ha presentado y*

II. *Cuando la ley exija algún requisito previo, si este no se ha llenado.*

Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediata cuenta al que corresponda legalmente practicarla".⁴⁴

2.4.2 La querrela

La querrela al igual que la denuncia es considerada como un requisito de procedibilidad; siendo que solamente lo puede emplear la persona en la cual recae dicho derecho . En el Código de Procedimientos Penales del Estado de Guanajuato en su Artículo 106 se estatuye "*Es necesaria la querrela del ofendido solamente en los casos en que así lo determinen el Código Penal u otra ley*".⁴⁵

Guillermo Colín Sánchez nos dice que la querrela es un derecho o facultad que tiene un apersona designada querellante, quien es víctima de un hecho ilícito penal para hacerlo del conocimiento del procurador de justicia o del agente del ministerio publico, y con ello dar su anuencia par

⁴³ Op cit. Supra (39) p 120; Rivera Silva nos dice que los requisitos de procedibilidad son que se requieren llenar para que se inicie el procedimiento son requisitos de procedibilidad la denuncia y la querrela así como la excitativa y la autorización

⁴⁴ Op Cit. Supra (42) p 34

⁴⁵ Idem

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que se investigue la conducta o hecho y satisfechos que fueren Los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, vigente, se lleve a cabo el proceso correspondiente.⁴⁶

Cuando en la comisión de un delito el ofendido sea un menor de edad podrá este presentar la querrela o bien otra persona pero siempre y cuando no se oponga el menor en quien recae la acción delictiva. La querrela también podrá presentarse por representante con un poder general que deberá contener una cláusula especial en donde se le faculte para querrellarse o bien por un poder especial. La querrela o la denuncia siempre se presentara de manera verbal o escrita

2.4.3 Averiguación previa

Como ya se menciona la iniciación de la preparación del ejercicio de la acción penal se abre con la averiguación previa según Colín Sánchez nos dice que la averiguación previa es una etapa Procedimental, en la que el estado por conducto del Procurador y de los agentes del ministerio publico, en ejercicio de la facultad de policía judicial, practica las diligencias necesarias que le permiten estar en aptitud de ejercitar en su caso, la acción

⁴⁶ IDEM Supra (36) p 321

penal, para cuyos fines, deben estar acreditados el cuerpo del delito y probable responsabilidad.⁴⁷

La averiguación previa esta regulada por el artículo 16 Constitucional en el cuál ase establecen las facultades de las autoridades en materia de iniciación de cualquier procedimiento en persecución de un delito, este precepto legal establece " *Nadie podrá ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.*

No podrá librarse orden de aprehensión sin por autoridad judicial competente, que funde y motive la acusa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por autoridad judicial y sin que proceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de la libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito que hagan probable la responsabilidad del indicado.

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

⁴⁷ IBIDEM Supra (36) p 123

En Los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y esta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Publico.

Solo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de hora, lugar y circunstancia, el Ministerio Publico podrá, bajo su responsabilidad, ordenar se detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

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

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

En toda orden de cateo, que solo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresara el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y Los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia⁴⁸

2.4.4 Función Persecutoria

La comprobación de los delitos es a través de la función persecutoria la misma que se lleva a cabo a través de una investigación necesaria para la identificación de las conductas típicas. Esta función la lleva a cabo el Agente del Ministerio Público con la ayuda de la policía.

Tomando en cuenta las bases constitucionales, donde se establece en el artículo 21 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se dice que " La persecución de los delitos incumbe al Ministerio público y a la Policía , la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquel."⁴⁹

A través de la función persecutoria es que se realizan todas aquellas actividades para perseguir el delito, de esta manera se busca comprobar la responsabilidad al presunto actor del delito; así pues se busca

⁴⁸ CONSTITUCION POLITICA DE Los ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Ed Delma, 9a ed, México 2002 , pp 167

⁴⁹ Op Cit Supra (47) p 8

reunir los elementos necesarios para hacer posible que se apliquen las sanciones correspondientes a los autores de cualquier delito.

2.4.5 Actividades de la función persecutoria

Para llevar a cabo la función persecutoria nos menciona Manuel Rivera Silva que se desarrolla dos clases de actividades: una Actividad Investigadora y el ejercicio de la acción penal.

Dentro de la actividad investigadora se llevan acabo la averiguación de los hechos , es decir la búsqueda de las pruebas a través de las cuales se pretende comprobar la responsabilidad de quien desarrolló la conducta típica. Una vez que se ha comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad es cuando se ejercita la acción penal, y es al Agente del Ministerio Público a quien compete realizar el ejercicio de dicha Acción penal.

Comprende el ejercicio de la acción penal el buscar que la autoridad jurisdiccional inicie el proceso necesario para juzgar y sancionar Los hechos considerados como delitos.

2.4.6 Cuerpo del Delito

Dentro de la función Persecutoria se buscan todos los medios necesarios para integrar y comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, el concepto del cuerpo del delito se alude para determinar todos aquellos elementos necesarios para comprobar una conducta típica merecedora de una pena . En la concepción de este concepto existe una gran controversia ya que no se definido de manera precisa, para Colín Sánchez el cuerpo del delito esta integrado por elementos objetivos y subjetivos este autor relaciona el cuerpo del delito con el tipo delictivo diciendo que para que exista el cuerpo del delito determinado, deberá contarse con el tipo delictivo determinado. El tipo delictivo es una conducta considerada por el legislador como antijurídica, y el cuerpo del delito es la realización del delito.⁵⁰

Para la integración y la comprobación del delito se preciso aclarar que estas son dos actividades diferentes , mientras que para la integración del cuerpo del delito, el agente del Ministerio Publico desarrolla la averiguación previa constituyendo los elementos necesarios para que de esta manera se logre probar el cuerpo del delito; en cambio en la comprobación se desarrolla una actividad racional en donde se tienen los elementos necesarios para inferir si existió delito o no, es decir es adecuar la

⁵⁰ Op Cit. Supra (36) p 376

hipótesis de la norma penal que establece el tipo, con la conducta que se pretende es un delito.

2.4.7 Probable Responsabilidad

Para la constituir la averiguación previa no solamente se requiere integrar y comprobar el cuerpo del delito sino también acreditar la probable responsabilidad, se habla de que un individuo es responsable de un delito cuando se encontraron los elementos necesarios para estimar que alguien es un sujeto activo del delito, es decir participo en la génesis , desarrollo o ejecución de una conducta que se considere como un delito, de no poder imputársele dicha responsabilidad aun existiendo el cuerpo del delito no se podrá ejercitar la acción penal

2.4.8 Determinación

Dentro de la determinación el agente del Ministerio Publico expresara los razonamientos jurídicos en los que ha concluido, de acuerdo a sus investigaciones para considerar acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. El agente del ministerio Publico procederá a ejercitar o no la acción penal o bien poner en reserva de ley dicha

averiguación previa de acuerdo a la determinación que realizo conforme a su investigación.

2.5 ETAPA DE PREPARACION DEL PROCESO

La etapa de preparación del proceso comprende desde la consignación hasta el termino constitucional, es decir cuando la autoridad resuelve la situación jurídica del indiciado. La etapa de preparación del proceso se inicia con la consignación como ya se menciono anteriormente, es decir cuando el agente del ministerio publico ejercita la acción penal por lo cual se vincula a una autoridad jurisdiccional.

2.5.1 Concepto de acción

La acción, siendo una garantía constitucional, tiene su fundamento jurídico en el articulo 8 de nuestra Constitución, este precepto legal nos dice *" Los funcionarios y empleados públicos respetaran el ejercicio del derecho de petición siempre que esta se formule por escrito de manera pacifica y respetuosa: pero en materia política solo podrán hacer uso de ese derecho los ciudadanos de la república.*

A toda petición deberá recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, la cual tiene obligación de hacerlo conocer en breve termino al peticionario." ⁵¹

Encontramos que la acción opera tanto en el ámbito civil como en el penal , pero es pertinente establecer las diferencias entre ambas, en la acción civil es iniciada por una persona física o moral, opera el desistimiento ya que esta a disposición de los individuos ejercer dicha acción, en ocasiones únicamente se solicita aclarar un hecho .En el ámbito penal la acción esta a disposición de una autoridad administrativa que es el agente del ministerio publico y un particular no podrá ejercitarla.

2.5.2 Acción penal Procesal

La acción penal es publica y el ejercicio de ella esta delegada al estado a través del Procurador de Justicia o de los Agentes del Ministerio Publico, quienes llevan al conocimiento del juez las conductas posiblemente delictuosas respecto de las cuales el Ministerio publico considera que con la pruebas recabadas en la averiguación previa fueron comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad para que este aplique la ley en el ejercicio de su función jurisdiccional.

⁵¹ Op Cit. Supra (49) p 1

También es conveniente aludir que el ejercicio de la acción penal esta regida por el principio de legalidad por lo que la autoridad solo podrá hacer lo que la ley le permita. En relación al ejercicio de dicha acción la autoridad deberá acatar lo que nuestro Código de Procedimientos Penales del estado en su articulo 127 estatuye " *En ejercicio de la acción penal corresponde al ministerio Publico:*

- I. Promover la incoación del procedimiento judicial*
- II. Solicitar las ordenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión que sean procedentes;*
- III. Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para Los efectos de la reparación del daño;*
- IV. Rendir las pruebas de la existencia de Los delitos y de la responsabilidad de Los inculpados;*
- V. Pedir la aplicación de las sanciones respectivas y*
- VI. En general hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos.*⁵²

Como ya se menciona anteriormente el Ministerio Publico es quien ejercita al acción penal , sin embargo conforme a sus investigaciones también puede no ejercer dicha acción penal en nuestro código de procedimientos estatal

⁵² Op Cit. Supra (42) p 43-44



en su artículo 128 no dice: " *El Ministerio Público no ejercitara acción penal*

I.- Cuando los hechos que conozca no sean constitutivos de delito; II.-

Cuando aun pudiendo serlo, resulta imposible la prueba de la existencia de

Los hechos y II.- Cuando este extinguida legalmente

El ministerio Público podrá desistirse de la acción penal cuando se ha

comprobado que a quien se pretende imputar la responsabilidad no ha

tenido ninguna participación en la comisión del delito o bien existen

eximentes de responsabilidad ". Nuestra Carta magna en su apartado para

las garantías constitucionales nos establece la posibilidad de recurrir las

resoluciones del agente del Ministerio Público en el no ejercicio de la acción

penal y en desistimiento de la misma en su artículo 21 párrafo IV estatuye:

Las Resoluciones del ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento

de la acción penal, podrán ser impugnadas por vía jurisdiccional en los

términos que establece la ley.

2.5.3 Características de la acción penal

Encontramos como característica de la acción que esta es publica

ya que se le confiere al estado el ejercicio de la misma , también será

obligatoria ya que cuando se ha acreditado el cuerpo del delito y la probable

responsabilidad el la autoridad competente están en la obligación de

ejercitarla , se dice la acción penal es indivisible por que los efectos son para

todos aquellos que tuvieron alguna participación en cualquier momento de llevar a cabo el delito la acción penal es irrevocable pues cuando se haya ejercitado esta inicia un proceso que concluye con la sentencia, pero sin embargo existe el sobreseimiento en donde no se concluye el proceso .

2.5.4 Concepto de consignación

En el procedimiento penal la consignación es el medio por el cual el ministerio publico pone en conocimiento de los hechos o circunstancia en que se llevó a cabo una conducta delictuosas a una autoridad judicial, la consignación es el acto procesal, a través del cual, el estado por conducto del agente del ministerio publico ejercita la acción penal ⁵³.

En el articulo 125 del código de procedimientos vigente en el estado se estipula : "*Tan luego como aparezca de la averiguación previa que se han llenado los requisitos que exige el articulo 16 de la Constitución general de la República para que se pueda procederse a la detención de una persona se ejercitara la acción penal señalando los hechos delictuosos que la motiven ...*" ⁵⁴ En este precepto legal se establece la facultad que tiene el agente del Ministerio Publico para ejercitar la acción penal de acuerdo a los razonamientos jurídicos en los que concluyo su investigación.

⁵³ Op cit. Supra (36) p 333

⁵⁴ IDEM Supra (42) p 42

2.5.5 Consignación sin detenido

La consignación del agente del ministerio publico se puede dar con o sin detenido, cuyos actos procesales difieren en uno u otro supuesto, cuando no existe detenido, es decir que el indiciado no se encuentra en prisión preventiva, el agente del ministerio Publico solicita al juez la orden de aprehensión en contra del sujeto a quien se le comprobó el cuerpo del delito y la probable responsabilidad cuando se trató de delitos que merezcan pena corporal, para dicha orden de aprehensión deberán satisfacerse los requisitos del artículo 16 de la constitución ; o bien podrá solicitar una orden de comparecencia cuando el delito no merezca pena corporal esto es de acuerdo a la legislación del estado en su artículo 127 fracción II en donde se establece : *" En ejercicio de la acción penal, corresponde al Ministerio Publico : I.-.... II.- Solicitar las ordenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión, que sean procedentes..."*

2.5.6 Consignación con detenido

Cuando existe detenido este deberá ponerse a disposición de la autoridad jurisdiccional competente a mas tardar en cuarenta y ocho horas esto es de acuerdo con el artículo 16 constitucional Párrafo VII establece "

Ningún indiciado podrá ser detenido por el Ministerio público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberán ordenarse su libertad o ponérsela a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.⁵⁵

Es responsabilidad del Ministerio Público el dejar una constancia de que el detenido quedó a disposición de una autoridad judicial y entregar todo aquello en donde consta la información reunida en la averiguación previa donde se acredita el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, además de lo antes mencionado se señalará las consideraciones a tomarse en cuenta para la determinación del monto de la garantía para los efectos de la reparación del daño, cuando esta así aplique.

2.5.7 Auto de radicación

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Una vez que el agente del ministerio Público ejercita acción penal, se vincula a una autoridad jurisdiccional, es decir un juez competente, quien iniciara diversas actividades para poder aplicar la ley al caso concreto, la autoridad cuando se ha presentado la consignación, dicta un auto conocido como auto de radicación o cabeza del proceso, la autoridad tendrá como primer acto procesal el verificar que la detención se haya realizado

⁵⁵ Op Cit. Supra (47) p 8

conforme a derecho con este auto se pretende sujetar a las partes a una jurisdicción determinada.

Manuel Rivera Silva nos menciona que la ley no señala formalidades para el auto de radicación pero que sin embargo en la practica contiene el nombre del juez, el lugar , la fecha y hora, la radicación del asunto así como el señalamiento de la intervención del Ministerio Publico, la orden de tomar declaración preparatoria al detenido conforme a la ley, y facilitar la defensa del detenido de acuerdo a lo establecido en la Constitución en su artículo 20 fracciones IV y V .⁵⁶

2.5.8 Declaración preparatoria

La declaración Preparatoria es el momento procesal en el cual se le hace del conocimiento al inculpado las razones por las cuales se realizo la consignación conforme al artículo 20 Constitucional fracción III del inciso A se establece " *Se le hará saber en audiencia publica y dentro de las 48 horas siguientes a su consignación a la justicia el nombre de su acusador o acusadores,*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁵⁶ Artículo 20 Constitucional En todo orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías A. del inculpado: I..., II..., III..., IV Cuando así lo solicite, será careado, en presencia del juez con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción del apartado B de este artículo, V. Se le recibirán 19s testigos y demás pruebas que ofrezca concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentre en el lugar del procesado.

y la naturaleza y causa de la acusación a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo rindiendo en este acto su declaración preparatoria ".⁵⁷

En este precepto se establecen diversas garantías para el inculpado tales como la garantía de un termino que son las cuarenta y ocho horas para tomar la declaración preparatoria termino que empieza a transcurrir una vez que se pone a disposición del juez al inculpado; también se establece la forma en que se llevará a cabo dicha declaración diciendo que es en audiencia publica, así como también se le proporciona toda a la información que requiera para su defensa.

2.5.9 Termino Constitucional de 72 horas

La autoridad jurisdiccional competente deberá determinar la situación jurídica dentro de 72 horas en que fue detenido, el presunto responsable del delito, es decir puesto a disposición de la autoridad, la resolución que puede dictar el juez podrá ser un auto de formal prisión, un auto de sujeción al proceso o bien con un auto de libertad o soltura que tendrán por finalidad la de resolver la situación jurídica del indiciado.

⁵⁷ Artículo 20 Constitucional fracción III del inciso A se establece " En todo proceso de orden penal el inculpado, la víctima o el ofendido tendrá las siguientes garantías



De nuestra constitución se desprende de su artículo 19 lo siguiente: "*Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado se apuesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión, ...*" sin embargo dentro de mismo precepto legal se establece la posibilidad de ampliar dicho termino siempre y cuando sea a petición del indiciado y que tenga como finalidad el desahogo de pruebas.

2.5.10 Resoluciones del Juez para resolver la Situación Jurídica del indiciado

Como ya se menciona el juez resolverá la situación jurídica del indiciado a través de tres autos de los que someramente se hará mención en lo siguiente:

AUTO DE FORMAL PRISION:

Es la resolución del juez a través de la cual se justifica la detención del indiciado, es decir la prisión preventiva. En el artículo 19 de la constitución se estatuye : "*Ninguna detención ante autoridad judicial podrá excederse del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión,*

en el que se expresaran, el delito que se le impute al acusado, el lugar tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del indiciado ".

Conforme a nuestra ley adjetiva estatal en su capítulo III artículo 151; *el auto de formal prisión deberá dictarse cuando se hayan acreditado los siguientes requisitos :*

- I. Que el delito merezca pena privativa de libertad;*
- II. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculcado, en forma y con los requisitos que establece la ley, o bien que conste en el expediente que el detenido se rehusó a declarar;*
- III. que estén comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del tipo penal que se trate y que tenga señalada sanción privativa de libertad;*
- IV. que no existan eximentes de responsabilidad .⁵⁸*

El auto de formal prisión tendrá como efectos legales el justificar la prisión preventiva ya que de no existir tal auto la autoridad responsable del lugar donde se encuentre detenido deberá solicitar al juez la aclaración de la situación jurídica del individuo y de no recibir respuesta en las siguientes

⁵⁸ IDEM Supra (42) p 53

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

tres horas deberá poner al indiciado en libertad, por lo que el auto de formal prisión será la base para procesar al detenido y en el se señalaran el delito o delitos por los cuales se va a procesar.

AUTO DE SUJECION AL PROCESO :

Al igual que el auto de formal prisión es una resolución del juez en donde se resuelve la situación jurídica del indiciado, este lo emite la autoridad cuando el delito que se persigue no merece 'pena corporal o bien tiene estipulada pena alternativa.

En el artículo 152 del Código de Procedimientos del estado se estatuye: *"Cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca privación de libertad, o este contemple sanción alternativa, se dictar auto con todos los requisitos del de formal prisión, sujetando a proceso a la persona contra la cual aparezcan datos suficientes que hagan probable su responsabilidad, para el solo efecto de señalar el delito que deba seguirse el proceso ".*

Los efectos legales que se derivan de un auto de sujeción al proceso son que el indiciado quedara libre pero este tendrá la obligación de

comparecer cuando la autoridad así lo requiera; este auto sujeta al indiciado al proceso.

AUTO DE LIBERTAD O SOLTURA :

El auto de libertad o soltura se dicta cuando no existen los elementos necesarios para dictar auto de formal prisión o de sujeción al proceso. En el artículo 157 del Código adjetivo se establece " si dentro del término legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, se dicta auto de libertad por falta de elementos para procesar o de no sujeción a proceso, en su caso sin perjuicio de que , si procediere, el ministerio Público perfeccione el ejercicio de la acción penal".

2.6 ETAPA DE PROCESO

La etapa de proceso comprenderá precisamente desde la instrucción propiamente dicha hasta las conclusiones del ministerio público en donde perfecciona el ejercicio de la acción penal , dentro de este periodo se busca ofrecer y desahogar las pruebas necesarias para el proceso del detenido.

2.6.1 Instrucción

La dogmática penal divide al periodo de instrucción en dos periodos en un primer momento en donde inicia con el auto de radicación y concluye con el auto de formal prisión y un segundo periodo en el cual inicia con el auto antes mencionado y concluye con el auto que declara cerrada la instrucción.⁵⁹ En el segundo momento de la instrucción es donde precisamente se desarrolla la etapa de proceso , en donde se aporta la prueba penal.

Nuestra ley adjetiva del estado considera como el segundo periodo del procedimiento penal, de acuerdo a su artículo 2º fracción II a :
*" el periodo de instrucción que comprende las diligencias practicadas por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que hubieran sido cometidos y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculcados ". Para Colín Sánchez la instrucción es la etapa procedimental en donde el juez instructor lleva a cabo una sucesión de actos procesales sobre la prueba, para que conozca la verdad histórica y la personalidad del procesado y estar en aptitud de resolver la situación jurídica del mismo.*⁶⁰

⁵⁹ Op cit. Supra (36) p360

⁶⁰ IBIDEM Supra (43) p 8

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Dentro de la garantías que establece la Constitución Mexicana para el inculpado se encuentra consagrada en el artículo 20 Fracción V la de ofrecimiento de pruebas y testigos para su defensa en el citado precepto legal se establece :*" Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesarios al efecto y auxiliándosele para obtener al comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite siempre que se encuentre en el lugar del proceso "*.

El periodo de instrucción deberá agotarse lo mas pronto posible dentro de nuestro código de procedimientos civiles artículo 138 se establece los términos según sea el caso.

2.6.2 La prueba

La prueba adquiere un carácter básico para todo procedimiento penal, autores como Colín Sánchez nos dicen que sin ella el derecho penal no seria mas que un mero conocimiento teórico sin mayor relevancia ya que de ella depende el nacimiento del proceso. En la prueba pueden distinguirse tres elementos: el medio de prueba , el órgano de prueba y el objeto de prueba.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Se dice que el medio de prueba es la prueba misma es decir el modo o el acto con el cual se presentan el conocimiento de algo que debe determinarse en el proceso , el órgano de prueba es la persona física que es la portadora de un medio de prueba y el objeto de prueba es lo que hay que determinar en el proceso, es decir el hecho que se trata de demostrar.

2.6.3 Medios de prueba

Como se alude anteriormente los medios de prueba son la prueba misma es decir es el instrumento a través del cual se demuestra un hecho, siendo todo aquello que se presenta ante el juez para instruirlo. El Ministerio Publico presenta Los medios de prueba para demostrar la culpabilidad del juzgado, en cambio por parte del inculpado se aportan para tratar de establecer su inocencia.

Los medios de prueba que reconoce la ley del estado conforme al articulo 194 del código de procedimientos penales son todos aquellos que se ofrezcan como tales y que no vayan contra derecho o la moral. Son Medios de Prueba : la confesión, la inspección, la prueba pericial, ,los testigos, la confrontación, los careos, los documentos

LA CONFESION : Es la narración de los hechos realizada por el indiciado donde reconoce un hacer o un no hacer Autores como Rivera Silva reconocen dos elementos de la confesión: un elemento que comprende la declaración misma y otro de reconocimiento de la culpabilidad.

La confesión la puede realizar el indiciado en cualquier momento antes de que se haya dictado sentencia irrevocable, pudiendo hacerla ante el Ministerio Publico o ante la autoridad Jurisdiccional.⁶¹

Nuestra ley adjetiva del estado establece los siguientes requisitos para la valoración de la confesión⁶² :

I.- Que verse sobre hechos propios materia de al imputación, con pleno conocimiento y sin violencia física o moral;

II.- Que sea hecha ante el Ministerio Publico o el Tribunal de la causa y en presencia del defensor o persona de su confianza, y que el inculpado este debidamente enterado de la causa y ;

III.- Que no existan datos que a juicio del juez o Tribunal, la hagan inverosímil.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

⁶¹ Op Cit. Supra (42) Artículo 195 " La confesión la podrá recibir el Ministerio publico, que practique la averiguación o el Tribunal que conozca del asunto, se admitirá en cualquier estado del procedimiento hasta antes de que se pronuncie sentencia irrevocable y deberá reunir Los requisitos del artículo 275 de este código." p 63
Op Cit. Supra (42) Artículo 195 " La confesión la podrá recibir el Ministerio publico, que practique la averiguación o el Tribunal que conozca del asunto, se admitirá en cualquier estado del procedimiento hasta antes de que se pronuncie sentencia irrevocable y deberá reunir Los requisitos del artículo 275 de este código." p 63

⁶² Op Cit. Supra (43) p 79

No podrá consignarse a ninguna persona si existe como única prueba la confesión. La policía Judicial rendir informes pero no obtener confesiones; si lo hace estas carecerán de todo valor jurídico.

LA INSPECCION : Es descrita como un examen u observación que se realiza sobre las cosas , el lugar o personas que intervinieron en el hecho delictivo. La inspección puede ser directa o indirecta, será directa cuando el examen u observación la realice el juez que conoce del asunto, también se le llama inspección judicial; en cambio la inspección indirecta el Ministerio Público es quien la realiza a esta se le llama inspección extrajudicial.⁶³ La inspección se puede dividir en la observación y la descripción , sobre la observación se puede decir que recae sobre algo que percibe la vista, teniendo como objeto el examinar el escenario donde se efectuó el hecho para poder percibir el desarrollo del mismo, así como percibir sus consecuencias; en cambio la descripción es la narración o relato de lo observado para ello se utilizara cualquier medio gráfico como dibujos, planos fotografías etc.

Nuestra legislación del estado⁶⁴ en la materia reconoce que la observación o inspección ocular puede ser una reconstrucción de hechos para precisar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes

⁶³ Op Cit. Supra (39) p 270

⁶⁴ Op Cit. Supra (42) Art. 202 p 65

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

periciales que se hayan formulado , esta reconstrucción se debe practicar después de apreciar los testimonios y peritaje, en la hora y en el lugar donde se cometió el delito. El Código de procedimientos Penales en su artículo 272 reconoce a la inspección como prueba plena cuando esta se ha practicado conforme a la ley

PRUEBA PERICIAL : En la prueba pericial interviene un sujeto llamado perito, a este se le reconoce una capacidad técnica o científica en una ciencia o en un arte, en la ley se reconocen dos tipo de peritos el practico , cuando no se tiene un titulo oficial, pero si se les reconoce una pericia en un arte u oficio y lo titulado que tienen un titulo oficial expedido por una institución legalmente reconocida y reglamentada en la ciencia o en el arte.⁶⁵

Al procedimiento empleado por el perito para determinar un dictamen se le conoce como peritación sin embargo no hay que confundir con el peritaje que es el dictamen en si mismo, en el cual constan las conclusiones del experto en un área determinada razonada y emitidas para llegar a una conclusión concreta dada por escrito y ratificada por el perito. La prueba pericial se realizara en la averiguación previa y en la etapa de instrucción.

⁶⁵ IDEM Supra (42) Art 211, 212 pp 67-68

Dentro de la prueba pericial existe un perito conocido como tercero en discordia , este es nombrado cuando existen opiniones de los peritos que no concuerden y su objetivo es el de aclarar los puntos discordantes.

Nuestra ley adjetiva e su articulo 273 establece que el peritaje constituye solamente un mero indicio ya que Los tribunales los apreciaran según las circunstancias del caso.

PRUEBA TESTIMINIAL : Este es el medio de prueba en el cual existe una tercera persona llamada testigo quien hace conocer al órgano jurisdiccional, el testimonio que es la declaración que realiza el testigo de los hechos que se suscitaron dando lugar a un delito, el testigo tendrá la obligación de relatar únicamente lo que sucedió, no su apreciación que no tendrá ningún valor jurídico. La legislación del estado nos dice en su articulo 277 del Código de Procedimientos Penales sobre la valoración de la prueba testimonial que "*para apreciar la declaración de un testigo, el tribunal tendrá en consideración :*

- I. *Que por su edad, capacidad e instrucción tenga el criterio necesario para juzgar del acto ;*

- II. *Que por su probidad, la independencia de su posición y antecedentes personales tenga completa imparcialidad;*
- III. *Que el hecho que se trate sea susceptible de conocer por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por si mismo y no por inducciones ni referencias de otro;*
- IV. *Que la declaración sea clara y precisa, sin duda ni reticencias, ya sobre la substancia del hecho, ya sobre las circunstancias esenciales;*
y
- V. *Que el testigo no haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno.*

El apremio judicial no se reputar fuerza ".

LA CONFRONTACION : Es un acto procesal para la identificación de la persona a que alguien hace referencia en sus declaraciones es decir la confrontación es un procedimiento complementario del medio de prueba de la declaración. La confrontación se empleara cuando una persona declare y no pueda dar datos suficientes de quien presuntamente cometió el delito, pero sin embargo si puede identificarlo. La confrontación se realiza conforme a los requisitos de la ley estos los encontramos en el articulo 248 del código de procedimientos penales estatal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

EL CAREO : Se le considera como un acto procesal que se encuentra a cargo del juez con el objeto de aclarar los aspectos contradictorios que existen entre las partes del proceso excepto los peritos y el Ministerio Público, el careo puede ser de dos tipos constitucional y procesal; se dice que es constitucional cuando su naturaleza deriva de la garantía individual consagrada en el artículo 20 fracción V este se lleva a cabo durante el término constitucional, en cambio el careo es procesal cuando existe contradicción sustancial en las declaraciones de dos personas este se lleva a cabo en el periodo de instrucción.

PRUEBA DOCUMENTAL : en el aspecto legal se dice que el documento es el objeto material en donde se hace constar por escritura o gráficamente un hecho. Los documentos pueden ser públicos y privados, se dice que un documento es público cuando lo expide una autoridad en ejercicio de sus funciones o por cualquier otra persona que tenga fe pública. Son documentos privados en contrario sensu los que no reúnan las características mencionadas para calificarse como documentos públicos. La prueba documental en nuestra legislación estatal es calificada únicamente como un mero indicio.

2.6.4 Cierre de la instrucción

El artículo 141 del código de procedimientos penales del estado de Guanajuato, se establece el termino que tiene tanto el ministerio publico como el acusado a través de su defensor para presentar pruebas antes de que se de por concluido el periodo de instrucción, el ordenamiento jurídico establece "*Cuando el tribunal considere agotada la averiguación, mandara poner el proceso a la vista del ministerio Publico por tres días y por otros tres al acusado y su defensor, para que se promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba. Transcurridos o renunciados los plazos a que se refiere a este articulo, o si no se hubiera promovido prueba el tribunal, de oficio, declara cerrada la instrucción*".

La autoridad dicta un auto con el cual dará por concluido el periodo de instrucción y se ordena poner a la vista del ministerio Publico para que el realice sus conclusiones.

2.6.5 Conclusiones del ministerio publico

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Cuando se ha declarado cerrado el periodo de instrucción el ministerio público tendrá diez días⁶⁶ para formular sus conclusiones, estas no

⁶⁶ Op Cot. Supra (42) p 80

son mas que los razonamientos jurídicos en donde el Ministerio Publico concretara el ejercicio de la acción penales decir solicita la aplicación de una pena .

Las conclusiones pueden ser acusatorias o absolutorias. Cuando el Ministerio Publico considere que existen conclusiones acusatorias deberá determinar los hechos que se establecen como punibles y que se le atribuyen al acusado, del mismo modo deberá solicitar la aplicación de las sanciones según sea el delito que se juzga, incluyendo la de reparación del daño, cuando así procedan,, asimismo deberá mencionar las leyes o fundamentos jurídicos que apliquen al caso concreto . Las conclusiones deberán incluir el cuerpo del delito y la probable responsabilidad es decir el porque se acredita dichos elementos constitutivos del delito, incluso deberán contener las referencias necesarias para imponer la sanción

Cuando las conclusiones sean absolutorias el Ministerio Publico deberán enviarlas al procurador General de Justicia para que las ratifique, revoque o modifique según crea conveniente el Titular de la procuraduría General de Justicia; si este las confirma se dará por concluido el procedimiento a través del sobreseimiento, al cual se le considera como una forma anormal de terminar con el procedimiento, consiste en concluir o suspender un proceso, sobreseimiento proviene del latín *suspendere que*

significa cesar, desistir, y de **super** que significa sobre y **sedere** sentarse (sentarse sobre los autos)

2.7 ETAPA DE JUICIO

La etapa de juicio iniciara una vez que el Ministerio publico rindió sus declaraciones, esta etapa inicia con la audiencia final y concluye con la declaraciones de la sentencia a la que se hace acreedor el presunto delincuente.

2.7.1 Audiencia final

Cuando se han presentado las conclusiones del Ministerio publico, y las de la defensa se citara a una audiencia final que es donde se lleva a cabo la presentación de la conclusiones tanto del ministerio Publico como de la defensa, así también se llevara a cabo dentro de esta audiencia la declaración de la sentencia.

Encontramos que el procedimiento penal se puede desarrollar ante un juez de primera instancia o ante jueces menores esto es en razón de su competencia, así pues encontramos que el procedimiento para la audiencia final y la declaración de la sentencia será diferente, según sea la instancia.

Dentro del procedimiento para el juicio llevado a cabo por jueces de primera instancia se establece que dentro de cinco días se llevara a cabo la audiencia final, una vez que son presentadas las conclusiones del inculpado

Dentro de la audiencia el juez, el Ministerio publico y la defensa podrán interrogar al acusado sobre los hechos constituyente del juicio, podrán hacer las preguntas que consideren necesarias, así mismo a solicitud de las partes podrán repetir las pruebas que se efectuaron durante la instrucción, solamente en caso de que sea indispensable y posible a juicio del tribunal, además de que hayan sido solicitadas a tiempo según la ley . En el desarrollo de la audiencia se le da lectura a las constancias que las partes señalen y se escuchan los alegatos de las partes, una vez dichos los alegatos se declara visto el proceso, y se da por concluida la diligencia.

Cuando el procedimiento sea ante un juez menor el procedimiento para la audiencia final se iniciara cuando el Ministerio Publico haya presentado sus conclusiones y que la defensa se las haya contestado. Si el Ministerio publico presento conclusiones acusatorias el procedimiento será el mismo que se indico para los jueces de primera instancia, sino fueran acusatorias la audiencia se suspenderá

2.7.2 Sentencia

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

Dentro de este apartado hablare de manera muy somera de la sentencia ya que dicho tema se tratara a mayor profundidad en el siguiente capitulo por ser un t3pico de relevancia para el tema de la tesis en desarrollo.

La sentencia ser3 el punto culminante del procedimiento penal, es cuando el juez ejerce su funci3n jurisdiccional es decir adecua la ley penal al caso concreto, realiza la interpretaci3n de dicha ley para establecer la consecuencia jur3dica a un hecho estimado como delictuoso.

La sentencia que dicta la autoridad puede ser condenatoria o absolutoria, ser3 sentencia condenatoria cuando en ejercicio de su funci3n jurisdiccional la autoridad encuentra que el hecho que se le imputa al juzgado merece una sanci3n, en cambio hablamos que es una sentencia absolutoria cuando en sentencia definitiva la autoridad absuelve al juzgado.

Existen requisito de fondo que la sentencia deber3 contener los cuales seg3n nos menciona Rivera Silva son :

- I. La determinaci3n de la existencia o inexistencia de un delito;
- II. Determinaci3n de la forma en que un sujeto debe jur3dicamente responder ante la sociedad de la comisi3n de un acto delictivo; y

- III. Determinación de la relación jurídica que existe entre un hecho y una consecuencia comprendida en el derecho⁶⁷

2.8 ETAPA DE EJECUCION DE LA SENTENCIA

Con la etapa de ejecución de la sentencia se dice que se termina el procedimiento penal, por lo que el desarrollo de esta etapa la conclusión del procedimiento llevado a cabo para. Es pertinente establecer la diferencia entre la sentencia definitiva y la sentencia ejecutoriada ya que con la definitiva se da por concluida el proceso es decir se resuelve dicho proceso, determinando una pena para el inculpado; en cambio la ejecutoriada es cuando no se admite recurso alguno en contra de esa sentencia, se dice que es una sentencia firme.

Para el desarrollo de la ejecución de la sentencia, se requiere que sea una sentencia irrevocable es decir una sentencia que cause ejecutoria, la ejecución de la sentencias irrevocables, le corresponderá al ejecutivo quien es el que establece el lugar donde se cumplirá la pena corporal.

⁶⁷ Op Cit. Supra (39) p 311

CAPITULO TERCERO

LA SENTENCIA

3.1 GENERALIDADES

Como mencione anteriormente la culminación de todo proceso es la sentencia, es el fin del mismo ya que con esta se concluye el procedimiento penal , con este acto procesal el juez ejerce de manera plena su función jurisdiccional siendo un acto trascendental; etimológicamente proviene de latín *sententia* que significa dictamen o parecer, ya que esta es la decisión judicial que resuelve una controversia.⁶⁸

3.2 CONCEPTO

Encontramos que este es un concepto tratado en demasía por los dogmáticos del derecho penal Carrara dice " que es un dictamen dado por el juez acerca del delito a cuyo conocimiento ha sido llamado". Cavallo nos la define como " la decisión del órgano jurisdiccional que declara

⁶⁸ IDEM Supra (36) p 573

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

imperativamente, en las formas establecidas por la ley, el derecho sustantivo, para resolver el conflicto de derechos subjetivos que se agitan en la pretensión jurídica, deducida en el proceso y que agota definitivamente el fin de la jurisdicción en relación con la fase procesal en la se pronuncia".⁶⁹

La sentencia se dice que es un acto de declaración e imperio de la autoridad jurisdiccional, porque el juez conforme a la ley determina cual es la imposición de la pena que se le atribuye al delito que se cometió.

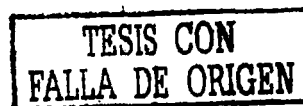
La sentencia que se dicta en materia penal deberá sujetarse a la acusación, ya que siempre deberá existir una correlación entre las conclusiones del Ministerio Publico y la resolución del juez.

3.3 NATURALEZA JURÍDICA DE LA SENTENCIA PENAL

Al referirse a la naturaleza jurídica de la sentencia se dice que es un acto procesal, en donde en el ejercicio de la función jurisdiccional una autoridad competente, adecuara la ley de la materia para juzgar un hecho considerado como delito.

Couture señala a la sentencia desde tres puntos de vista como un hecho jurídico, como un acto jurídico o como un documento, al estudiarla

⁶⁹ IBIDEM Supra (37) p 574



como un hecho jurídico se refiere el dogmático penal a las diferentes actividades materiales e intelectuales del juez que concluyen en la resolución de la sentencia, aunque cabe mencionar que la diferencia entre considerar a la sentencia como un hecho y un acto jurídico solamente encontramos una sutil diferencia ya que el acto es al mismo tiempo un hecho jurídico de modo que no se pueden excluir uno del otro ya que de lo contrario se desnaturalizaría; la naturaleza de la sentencia como documento nos señala Couture radica en que esta deberá estar contenida por escrito en donde se constituye la actuación judicial en donde se cumplen con los requisitos formales.⁷⁰

Dentro de la dogmática penal existen diversos autores de la materia que consideran a la sentencia como un hecho jurídico, sin bien es cierto como nos comenta Colín Sánchez es un acto procesal y al mismo tiempo un hecho jurídico que consecuentemente no se pueden separar .

3.4 ELEMENTOS DE LA SENTENCIA

En la sentencia convergen dos elementos fundamentales un elemento llamado volitivo y otro lógico. El elemento volitivo es la manifestación soberana del Estado que tiene que cumplirse, y el segundo

⁷⁰ PALLARES EDUARDO, DICCIONARIO DE ERECHO PROCESAL CIVIL, Ed Porrúa, ed 23, Mexico

elemento; el lógico son Los razonamiento legales que expresa la voluntad del Estado basados en la apreciación lógica y jurídico de los hechos.⁷¹

3.5 REQUISITOS DE LA SENTENCIA

3.5.1 Requisitos de forma

Son los requisitos que la ley exige, deberá contener el lugar y la fecha en que se dicten y los generales del reo , la autoridad expondrá los hechos resultantes en el proceso, así como sus consideraciones jurídicas y consecuentemente la declaración de la condenación o absolución. De manera formal a lo antes mencionado se le denomina como resultando o considerandos y a los puntos resolutivos se le llama proposiciones.

3.5.2 Requisitos de fondo

Los requisitos de fondo son aquellos que debe cumplir el acto mismo de dictar sentencia, dentro de estos encontramos:

1998, p 72é

⁷¹ GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE, PRINCIPIO DE DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO, Ed Porrúa, 18va ed, México 1987, pp 180-181

1. La estricta sujeción legal, ya que la sentencia deberá someterse de manera rigurosa a la ley, este requisito se deriva de los principios ***nullum crimen sine lege y nulla poena sine lege;***
2. Otro de los requisitos de fondo es la decisión categórica del juez, es decir de manera definitiva se deberá condenar o absolver al reo este se deriva del artículo 23 constitucional en donde se establece que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito; encontramos;
3. También es un requisito de fondo el expresar de manera exacta la pena que se merece el reo de acuerdo a la sanciones que se le atribuyan al delito;
4. La congruencia, este requisito se refiere a que la autoridad no puede juzgar por un delito o delitos diferentes a los que se señalaron en el auto de formal prisión así como también la resolución deberá estar dentro de la conclusiones que haya presentado el Agente del ministerio publico, es decir es relacionar el hecho con el derecho; y
5. Las sentencias deberán ser claras este requisito se refiere a la parte resolutive , las proposiciones deberán ser explicativas para que la materia ejecutable se lleve a cabo sin confusión alguna. Cuando no existe claridad se presenta la obscuridad, ambigüedad o la contradicción de la sentencia por lo cual existen medios por los cuales se puede recurrir la resolución.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

3.6 CLASIFICACIÓN

De las diferentes clasificaciones que existen en la doctrina encontramos que la sentencias pueden ser de acuerdo a su fin, condenatorias y absolutorias; por su función en el proceso pueden ser interlocutorias y definitivas; por su impugnabilidad la sentencia podrán ser definitiva o firme.

3.6.1 Sentencia Condenatoria y Absolutorias

Se habla de una sentencia condenatoria cuando la existencia del delito y la responsabilidad del agente se encuentra plenamente comprobados, dentro de estas sentencias se establecen no solamente cuestiones jurídicas sino también una convicción razonada por parte del juez los efectos de la sentencia condenatoria será tanto para el procedimiento como para los sujetos de la relación procesal establecida en el procedimiento penal. En lo relativo a los efectos que se producen con la sentencia condenatoria en el procedimiento es que se concluye con la primera instancia y probablemente se iniciara con la segunda cuando se interpone algún recurso en contra de la resolución judicial; en lo referente a la relación

procesal se establecen deberes para la autoridad y derechos y obligaciones para el sentenciado y su defensor ⁷².

En cuanto a la sentencia absolutoria podemos decir que esta se fundamenta en la falta de pruebas para la comprobación del delito o bien en no poder establecer la responsabilidad del acusado. La sentencia absolutoria al igual que la condenatoria produce ciertos efectos en el procedimiento y en los sujetos de la relación procesal en el asunto.

3.6.2 Interlocutorias y definitivas

Las sentencias interlocutorias son aquellas que se dictan en el transcurso del proceso ya que estas se pronuncian entre el principio y el fin del juicio; la palabra interlocutoria proviene del latín *inter* y *locutio* que significa decisión intermediaria⁷³; son sentencias que no resuelven el fondo de la controversia únicamente deciden una cuestión accesoria del proceso, se dice que tiene un carácter incidental.

La sentencias definitivas por el contrario a las interlocutorias son las que resuelven de manera integral las cuestiones principales, estas se pronuncian para condenar o absolver al acusado, este tipo de sentencias

⁷² Op Cit Supra (36) p 602

⁷³ Op Cit Supra (71) p 729

deben regirse no solamente por el orden jurídico sino también en base de un inferencia lógica, es decir la autoridad pronuncia su decisión tomando como fundamento un razonamiento lógico y jurídico.

3.6.3 Sentencias irrevocables

Una vez que la autoridad dicte su fallo ya sea condenatoria o absolutoria dicha autoridad no esta facultada para modificar, o adicionar la sentencia que emitió por lo que nos encontramos ante una sentencia irrevocable cuando la sentencia definitiva causa ejecutoria; es decir se procedió a su ejecución, o bien una vez que la autoridad competente establece la resolución y esta se admitió de manera expresa se reconoce como una resolución inapelable, también será irrevocable cuando el tribunal en Primera Instancia califico que el recurso interpuesto no procede puesto que no se interpuso en el termino que la ley establece. o bien que no exista recurso alguno para revocar dicha resolución, por lo que inevitablemente causas ejecutoria, dando como resultado una sentencia irrevocable.

Dentro de la sentencias irrevocables se habla de cosa juzgada este tecnicismo jurídico se refiere que una vez emitido el fallo por el tribunal competente se eleva a verdad legal, por lo que se garantiza que no puede

ser impugnada; la cosa juzgada le da a la sentencia un carácter de irrevocable.⁷⁴

En el artículo 348 del Código de procedimientos penales del estado se establece "*Son irrevocables y causan ejecutoria :*

- I. *La sentencias pronunciadas en primera instancia cuando se hayan consentido expresamente o, o cuando concluido el termino que al ley señala para interponer algún recurso, no se haya interpuesto, y*
- II. *Las sentencias contra las cuales no dé la ley recurso alguno."*⁷⁵

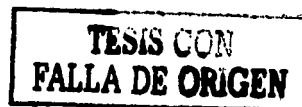
3.7 ACLARACIÓN DE LA SENTENCIA

Las sentencias como ya se menciono tienen como fin el de concluir el proceso llevado a acabo ante una autoridad jurisdiccional para imponer al procesado una sanción por un hecho evaluado como delito sin embargo en nuestro sistema jurídico penal mexicano se establecen medios de impugnación para recurrir dichas resoluciones, así como para aclararlas.

Como se menciono anteriormente la sentencia deberá emitirse de manera clara , ya que la claridad es un requisito indispensable de la

⁷⁴ Op Cit Supra (72) p 187

⁷⁵ Op Cit Supra (42) p 98



resolución del juez, y cuando dicho requisito se omite procederá el recurso específico siendo el de aclaración de las sentencias.⁷⁶

El recurso de aclaración es de la competencia del juez que conoció del asunto este solo procederá en contra de la sentencias definitivas, su objeto es el de corregir alguna ambigüedad, vaguedad, obscuridad o cualquier otra contradicción que exista en la resolución que se emitió.

Dentro de nuestro código del estado en materia adjetiva se establece en el Título Noveno, capítulo IV el apartado referente a la aclaración de las sentencias en cuyos artículos 359 al 347 se establece la forma en la cual se lleva a cabo el recurso de aclaración.

3.8 RECURSOS

La teoría de la impugnación nos habla de los medios jurídicos que la ley concede a las partes para combatir los autos o resoluciones judiciales incluyendo la cosa juzgada llamándolos medios de impugnación, estos son tres los incidentes que causan nulidad, los impugnativos y los recursos. De los medios de impugnación a tratar en este apartado son los recursos que proceden en contra de actos jurídicos y sentencias.

⁷⁶ ACERO JULIO, PROCEDIMIENTO PENAL, Ed Cajica, S. A., ed 7º México 1985, p 41

Los medios a través de los cuales las partes pueden impugnar las resoluciones judiciales tiene como fin primordial es anular, modificar, corregir o revocar las anomalías que se encuentren en los actos y en la resolución judicial en las que se aplico las leyes en perjuicio de alguna de las partes.

El recurso tendrá como fin el de modificar o corregir actos y resoluciones de la autoridad, se dice que estos son intraprocesales ya que se dan dentro del mismo proceso aunque en ocasiones dan lugar a una instancia diferente se tratara del mismo proceso.

Nuestra ley adjetiva establece los recursos a través de los cuales se pueden recurrir las decisiones del juez tales como el recurso de revocación, apelación y el de denegada apelación.

3.8.1 Recurso de revocación

El recurso de revocación lo define Colon Sánchez como un medio de impugnación ordinario, instituido para las resoluciones judiciales (autos) en contar de los cuales no procede o no están instruido el recurso de apelación, cuyo objeto es que el juez o los Magistrados integrantes de la

sala del tribunal superior de Justicia correspondiente que las dicto, las prive de sus efectos, en todo o en parte o la sustituya por otra;⁷⁷ otra definición no dice que es un recurso concedido en contra de las resoluciones que no admiten apelación, con la finalidad que a la resolución se modifique o revoque.

La naturaleza jurídica del recurso de revocación radica en que es un recurso ordinario, porque proceden contra resoluciones que no han causado estado, es no devolutivo porque es resuelto por un solo órgano jurisdiccional, desde el punto de vista procesal se dice que es incidental porque únicamente resuelve cuestiones internas.

Tiene como objeto el auto en contra el cual se interpone, este recurso en primer término se interpondrá ante el órgano jurisdiccional que emite la resolución impugnada, ya que es de su competencia el modificar, confirmar o revocar su propia resolución y solo se puede revocar lo que no es apelable, las resoluciones de segunda instancia también podrán revocarse ya que estas resoluciones no son apelables, este recurso también se le reconoce como reposición, el recurso se interpone en el momento de la notificación o bien dentro de la cuarenta y ocho horas siguientes y de acuerdo al Código de Procedimientos Penales de Guanajuato se resolverá de plano sin señalarse plazo para dictar solución en caso contrario cita a las

⁷⁷ Op Cit Supra (36) p 646

partes a una audiencia con el objeto de escuchar a las partes y resolver en un plazo de cuarenta y ocho horas.

3.8.2 Apelación

La apelación proviene de la voz latina *apellatio* que significa reclamar, tiene como objeto el someter a la decisión de un tribunal superior una cuestión ya resuelta en primera instancia, es decir el objeto es la resolución apelada. Es un recurso en contra de resoluciones dictadas en una primera instancia; tendrá como finalidad el modificar o revocar una sentencia.

La apelación es un recurso que tiene como particularidad el de someter a la competencia de un juez superior llamado *ad quem*, una litis conocida por un juez inferior llamado *a quo*. La interposición de la apelación puede llevarse a cabo por cualquiera de las partes es decir el Ministerio Público, el inculcado al igual que los defensores; el objeto de la apelación será la resolución recurrida y la materia de la misma son los agravios que son la lesión o daño que se ocasiona a una persona por la violación de la ley cometida en un resolución judicial o por alguna violación a las formalidades esenciales del procedimiento como consecuencia de un abstención. La interposición del recurso de apelación tiene que hacerse ante al misma

autoridad judicial que pronuncio la resolución impugnada por parte legitima y en el términos que la ley dispone

La dinámica que se lleva a cabo para el procedimiento del recurso de apelación se determina de acuerdo a la forma en que fue admitida la apelación ya que esta se puede admitir en dos efectos; efecto devolutivo y el suspensivo llamado también devolutivo suspensivo o en ambos efectos.

Cuando se admite la apelación en efecto devolutivo las actuaciones del juez *a quo* continúan teniendo validez hasta que la *ad quem* emita una resolución en contrario, en efecto devolutivo no se suspende el proceso y podrá interponerse por escrito o por comparecencia dentro de los tres días siguientes al acto de notificación

Los actos de autoridad que son apelables en efecto devolutivo de acuerdo al artículo 355 del Código adjetivo en la materia son :

- I. *Las sentencias definitivas que absuelven al acusado,*
- II. *Los autos en que se decreten el sobreseimiento en los casos de las fracciones II a VIII del artículo 286 y aquel, en que se niegue el sobreseimiento;*

- III. Los autos en el que se niegue o conceda la suspensión del procedimiento judicial, los que concedan o nieguen la acumulación de autos y los que decreten la separación de autos*
- IV. Los autos de formal prisión los de sujeción al proceso y los de falta de elementos para procesar*
- V. Los autos en que se conceda niegue la libertad provisional bajo caución, los que concedan o nieguen libertad por desvanecimiento de datos y los que resuelvan algún incidente no especificado*
- VI. El auto en que se niegue la orden de aprehensión y que niegue la citación para preparatoria. Estos autos solo son apelables por el Ministerio Publico;*
- VII. Los autos que un tribunal se niegue a declarar su incompetencia por declinatoria, o a librar oficio inhibitorio a que se refiere el articulo 424 y*
- VIII. Las demos resoluciones que señale la ley⁷⁸*

La apelación cuando es admitida en ambos efectos provoca que el proceso del **a quo** se suspenda hasta que resuelva el recurso el juez **ad quem**; siendo apelables en efecto suspensivo las sentencias definitivas en que se imponga una sanción, es decir todas aquellas sentencias que tienen un carácter de condenatorias; cuando se trae de apelar este tipo de

⁷⁸ Op Cit Supra (42) pp100-101

resoluciones se tiene un termino de cinco días para su interposición, y cuando se trata de sentencias definitivas en primera instancia se le hará conocer el termino para interponer el recurso de apelación.

3.8.3 Denegada apelación

La denegada apelación es un recurso ordinario que procede cuando la apelación se haya negado, teniendo como fin que se admita la apelación; se le considera como un recurso ordinario y devolutivo . La denegada apelación se puede interponer de manera verbal o por escrito, en un termino de tres días posteriores al de notificación de la resolución en la cual se negó la apelación, el juez *a quo* no puede calificar la denegada apelación así que la admite de plano teniendo un termino de tres días , según el Código Adjetivo de Guanajuato, para expedir un certificado de constancias y este será remitido al *ad quem* , cuando el a quo no realizar lo anterior el recurrente podrá ser quien llevara el certificado de constancias ante el ad quem en un termino de tres días contando a partir del momento en que se le entrego, en cambio lo que procedería si se estuviera en lugar distinto en donde se interpone a donde se va a presentar el juez de primera instancia dará un termino de acuerdo al caso pero este termino no debe exceder de los diez días y si no se llegara a presentar en el termino que se estableció se declara desierto el recurso, y de oficio se le notifica al juez a

quo, al juez ad quem le corresponde radicar la apelación y citar para la sentencia que se dictara en un termino de cinco días

3.9 EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA

La ejecución de la sentencia constituyen el ultimo periodo del procedimiento, consiste en diversos actos de ejecución para que esta se cumpla o se aplique de manera correcta . La ejecución de la sentencia en materia penal le corresponde al ejecutivo del Estado quien es el que determina el lugar en el cual se cumplirá la pena cuando se trate de pena corporal, es decir la sentencia es irrevocable, el tribunal tiene la obligación de remitir dos testimonios de esta sentencia al Ejecutivo del Estado y este a su vez remitirá una copia a la autoridad encargada de la ejecución de dicha sentencia . El Ministerio Publico es un coadyuvante para practicar las diligencias necesarias para que la sentencia se cumpla.

3.9.1 Condena condicional

A través de la condena condicional se suspenden la ejecución de la pena privativa de libertad advirtiendole que el sentenciado no vuelva delinquir ya que si llegara a cometer un delito se le hará cumplir la pena estipulada, dentro del Código Penal del Estado de Guanajuato en su artículo 105 nos

habla de no debe exceder de tres años, así como también el sentenciado no debe tener antecedentes de haber cometido anteriormente un delito, aunque también quien a cometido un delito por segunda vez de manera culposa se le puede estipular la condena condicional, se requiere también que el sujeto haya conservado buena conducta tres años antes de haber cometido el delito así como en el tiempo en el que se llevo a cabo el proceso, el sentenciado deberá comprobar que tiene un modo honesto de vivir y que pago la reparación del daño y la multa.

El tribunal de oficio deberá determinar lo relativo a la condena condicional una vez que estableció la sentencia definitiva, si la autoridad llegara a excluir la determinación de la condena condicional las partes pueden requerir que enmiende esta deficiencia de la sentencia.

3.9.2 Libertad anticipada

Cuando a un sujeto se le ha estipulado un pena privativa de libertad y una vez que ya se haya ejecutado la sentencia es decir que el reo este cumpliendo con la pena señalada y el considera que puede solicitar la libertad antes de concluir con su sentencia; de acuerdo a las condiciones particulares del sentenciado este podrá realizar una solicitud al ejecutivo para que le conceda la libertad anticipada.

El estado en el que se encuentra el reo cuando se le concede la libertad anticipada es el de un sentenciado y esa calidad termina cuando se cumple con la pena estipulada, ya que una vez concedida la libertad el reo se encuentra bajo una vigilancia especial y se le estipulan ciertas circunstancias especiales para que dándose el caso retorne a la prisión.

La libertad anticipada se gestiona una vez que algún reo este cumpliendo una pena privativa de libertad y que en consideración a la solicitud que este realice al ejecutivo, este se hará allegar la información necesaria sobre la conducta que mantuvo el reo durante el periodo de prisión, lo relativo a su peligrosidad, además si existe arrepentimiento por su parte y sobre todo a la conducta que manifieste.

Existen comisiones que son las encargadas de proporcionar la información al ejecutivo, para que este evalúe si concede o no la libertad anticipada; estas son llamadas *Comisiones Unitarias* y están integradas por el Ministerio Público, el juez o magistrado y el jefe de prisión que intervinieron en el asunto. Cuando el ejecutivo concede la libertad anticipada se le informa de esta decisión al juez que es quien otorga el salvo conducto en donde se señala que el reo es merecedor de la libertad, este salvoconducto se le entrega al alcaide de la prisión siempre y cuando este

firmado por el secretario de gobierno. La libertad anticipada se podrá revocar cuando el reo cometa un nuevo delito.

3.9.3 Reducción y substitución de sanciones

Dentro de este tema se dice que la reducción de las sanciones es un petición que se realiza al ejecutivo cuando existen excepciones sobre inmunidades para nacionales o extranjeros que se establecen en acuerdo o leyes diferentes que se apliquen a la situación personal del reo; las excepciones son los fueros y la inmunidad, estas otorgados a ciertas personas para que no se aplique la ley penal aun cuando hayan cometido un delito.

El fuero tiene diversas acepciones, sin embargo la que interesa al tema es el privilegio de que gozan ciertas personas o entidades jurídicas para no ser juzgados por determinados tribunales. Algunas de la personas que gozan de fuero son el gobernador, los secretarios , el procurador de justicia, diputados locales, el presidente municipal, el Presidente De la República, el Procurador General de la República,. Secretarios a nivel federal, etc.

La inmunidad es un de los privilegios que se otorga de acuerdo a lo establecido en el Derecho Internacional, es decir es pactada la inmunidad en acuerdos internacionales; esta se otorga a los agentes y ministros diplomáticos quienes no pueden ser sujetos a una ejecución judicial.

3.9.4 Indulto y reconocimiento de la inocencia

El indulto es el perdón que otorga el ejecutivo al condenado cuando se descubre su inocencia, esta declaración de inocencia se puede hacer cuando la sentencia se haya basado en pruebas que después se comprobó que son falsas o bien que por medio de documentos públicos se invalido la prueba , cuando se ha condenado por homicidio pero posteriormente se comprueba que el sujeto pasivo continua con vida, y cuando se juzga doblemente por el mismo delito en proceso diferentes, ya que como se establece el articulo 23 Constitucional en donde se consagra el principio de que nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito.

Dentro de sistema jurídico penal el condena por delito político puede solicitar el indulto, el ejecutivo es quien resuelve esta solicitud de acuerdo con las justificantes presentadas por el reo. En cambio el sentenciado por delito de otra índole presenta su solicitud ante el Supremo

Tribunal de Justicia, acompañándola de pruebas y fundamentos para solicitar el indulto.

3.9.5 Rehabilitación

La finalidad de rehabilitación del sentenciado es la de restituir la facultad o derecho que se le haya quitado con la imposición de la pena, la rehabilitación se dará una vez que el sentenciado cumplió su pena corporal así como que haya transcurrido un tercio de la condena de suspensión impuesta si ha observado buena conducta, se deberá solicitar ante la legislatura del estado, quien resolverá una vez que se da vista a la solicitud de las constancias que se presentaron con al solicitud cuando no se cree necesario recabar mayores informes, dicha solicitud se resolverá de plano.

Cuando se hay resuelto la solicitud su resolución se le hará conocer no solamente al interesado sino también al tribunal que llevo a cabo el procedimiento penal correspondiente.

CAPITULO CUARTO

TEORIA DE LA PENA Y DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD

4.1 PENOLOGIA

4.1.1 Generalidades

En relación a la Ciencia de la Penología se ha experimentado significativamente una sistematización en torno a esta disciplina para considerarse como tal, esta evolución se debe ante todo por la constante y creciente necesidad del individuo por mejorar la prevención y las restricciones del que comete un delito, Francisco Carrara nos dice que la sociedades civiles deben estudiar los modos para conseguir que la punición corrija, pero debería además estudiar los modos para impedir que la prevención corrompa" En ese sentido la Penología es quien se encarga del estudio de la prevención y restricción del que delinque.

4.1.2 Definición

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Castellanos define ala Penología como un conjunto de disciplinas que tiene por objeto el estudio de las penas, su finalidad y su ejecución.

Carrancá y Trujillo habla de la Penología como un tratado de penas, que la estudia en si misma, su objeto y caracteres propios, su historia y desarrollo, sus efectos prácticos, sus substitutivos, lo mismo que a la medidas de seguridad. ⁷⁹ Otra definición es la disciplina que tiene como objeto de estudio a los diversos métodos de represión y prevención del delito (penas y medidas de seguridad), de sus métodos de aplicación y de su actuación postpenitenciarias⁸⁰

4.1.3 Prevención y represión

Dentro de los medios de lucha en contra del delito encontramos a la prevención y la represión. El estado dedica actividades encaminada a combatir la delincuencia estas actividades en primer lugar se enfocan a un momento antes de realizar el delito Villalobos nos menciona que para esto se utiliza Los conocimientos de la criminología para impedir o bien para atenuar la acción de los factores que contribuyen a que el individuo cometa delitos los elementos a tratar son la eugenesia, higiene general, higiene mental, educación y organización social; otro momento a tratar es la represión del delincuente es decir una vez realizado el delito para ello es importante clasificar las causas de la delincuencia entre las que existen, tres son las principales :

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁷⁹ Op cit Supra (1) p 317

⁸⁰ FERNANDO A BARRITA LOPEZ, MAUAL DE CRIMINOLOGIA, 2Da ed., Ed Porrúa, México, 1999 p

- A. la falta de formación de la conciencia y del carácter por razón de edad
- B. la anormalidad de ciertos estados conocidos como especialmente peligrosos y
- C. la culpabilidad de los hombres normales.⁸¹

Dentro de las actividades que sigue el estado para la represión del delincuente se ha experimentado una cultura con amplia repercusión en donde se siguen los principios establecidos en nuestra Constitución respetando los derechos humanos del individuo

4.2 LA PENA

4.2.1 Concepto de Pena

Dentro de las muchas definiciones que hay sobre la pena menciono la de Fernando Castellanos que nos dice que la pena es el castigo legalmente impuesto por el estado al delincuente para conservar el orden jurídico, Ignacio Villalobos habla de la pena es un contra estímulo que sirve para disuadir del delito a quien lo cometió, a través de ella se trata de corregir al delincuente y vigorizar las fuerzas inhibitorias de estado para prevenir el delito. La pena es la real privación y restricción que le da el

⁸¹ Op Cit. Supra (9) p 205



estado al autor del delito con el fin de evitar que los individuos de una colectividad lleguen a imitarlo en consideración a esto el legislador busca una severidad en la pena así como su prontitud y la seguridad tanto del delincuente como de la sociedad misma.

4.2.2 Fines de la pena

De acuerdo a la definición de la pena esta tiene como fines últimos, la justicia y la defensa social y tendrá como fines inmediatos, de la pena :

- A)** El que sea Intimidatoria es decir que a través de ella se trata de evitar la delincuencia por el temor al castigo impuesto por el estado, es un motivo capaz de prevenir el delito
- B)** Debe ser ejemplar, es un advertencia del estado para la colectividad , es decir es una amenaza efectiva y real.
- C)** Debe ser correctiva es un castigo a través del cual se pretende que eduque siendo una experiencia del sujeto que cometió el delito saludable, en donde se busca la readaptación con los medios o tratamientos curativos o reformadores y así prevenir la reincidencia.
- D)** Eliminatory , solamente de manera temporal mientras se logra suprimir la peligrosidad del que cometió el delito y se logre la readaptación en la

sociedad; o bien puede ser definitiva si se trata de individuos incorregibles .

- E)** Debe ser justa por que el orden social que se trata de mantener radica en la justicia, sin un orden jurídico se acarrearía problemas mayores provocando que no exista una seguridad publica .

4.2.3 Caracteres de la pena

Ignacio Villalobos nos menciona que de los fines se infieren los caracteres de la pena los cuales son:

Para que la pena sea intimidatoria requiere ser :

- A)** Aflictiva, pues nadie se amedrentaría con una consecuencia del delito agradable o indiferente
- B)** Debe ser legal es decir establecida y conocida de antemano par producir el efecto que busca
- C)** Cierta pues cuando se tiene un sistema ineficiente para sancionar Los delitos el presunto delincuente es propenso a hacer caso omisos al castigo.

Para que sea ejemplar

- A)** Debe ser publica se trata de dar a conocer el sistema penal a Los ciudadanos

Para ser Correctiva :

- A)** Debe disponer de los medios curativos que los reos requieran
- B)** Debe constar con los medios educativos para todos aquellos que lo requieran
- C)** Debe constar con los medios de adaptación para prevenir futuras infracciones

Debe ser eliminatoria

- A)** A través de la muerte, reclusión o de relegación perpetua o bien el destierro de acuerdo al sistema penal de cada país.

Para ser Justa debe constar de las siguientes características :

- A)** Penas humanas
- B)** Iguales solo se toma en cuenta la responsabilidad no la clase social, creencias o idiosincrasias
- C)** Suficientes tomando en cuenta el delito que se cometió
- D)** Reparables para hacer posible una restitución total en caso de error
- E)** Personales solo quien es responsable del delito
- F)** Varias para poder elegir la mas adecuada para cada caso
- G)** Flexibles para que sea posible individualizarla en cuanto duración o cantidad.

4.3 CLASIFICACIÓN DE LA PENA

Dentro de la clasificación que se puede hacer de la pena encontramos que dicha clasificación se puede realizar atendiendo :

1. A su forma de aplicación o la relación que existe entre si, este tipo de penas serán : a) principales, b) complementarias y c) accesorias
2. También se puede hacer atendiendo a su fin o bien : en este caso son a) intimidatorias, b) correctivas y c) eliminatorias
3. De acuerdo al bien jurídico afectado: que son a) la pena capital ,b) penas corporales, c) pena contra la libertad , d) penas pecuniarias y e) pena contra otros derechos. ⁸²

Otra clasificación que nos señala Fernando Castellanos es que las penas pueden ser intimidatorias, correctivas y eliminatorias según sea su fin es decir de acuerdo a lo que se pretende lograr con la aplicaron de la pena en el individuo. ⁸³

4.4 CLASIFICACIÓN DE LA PENA SEGÚN LA LEY

Dentro de nuestra legislación estatal en su recientemente derogado Código penal se encontraba estipulado un capítulo para la punibilidad en donde se establecía tanto a las penas como medidas de

⁸² Op Cit Supra (9) p 510

⁸³ Op Cit Supra (1) p 320

seguridad, sin embargo en el nuevo Código que abrogo al de 1978 se habla de las consecuencias jurídicas del delito estableciendo un catalogo de penas y otro de medidas de seguridad, esta diferenciación se realiza con el afán del legislador que a cada individuo se le individualice la pena a la que se hace merecedor conforme al delito que cometió esto es tomando en cuenta las peculiaridades del sujeto activo.

En lo relacionado al Catalogo de penas en el Código penal; articulo 38, se estatuye: "*Por la comisión de los delitos descritos en el presente Código solo podrán imponerse las penas siguientes :*

- I. *Prisión*
- II. *Semilibertad*
- III. *Trabajos en favor de al comunidad*
- IV. *Sanción pecuniaria*
- V. *Decomiso de Los instrumentos del delito y destrucción de cosas peligrosas y nocivas*
- VI. *Suspensión, privación e inhabilitación de derecho, destitución o suspensión de funciones o empleos e inhabilitación para su ejercicio o desempeño*
- VII. *Prohibición de ir a una determinada circunscripción territorial o de residir en ella*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*VIII. Las demás que prevenga la ley*⁸⁴

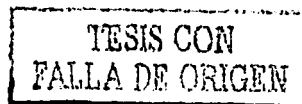
4.4.1 Prisión

Dentro de la penas que se establecen contra la libertad del individuo encontramos las privativas de libertad o las restrictivas de la misma , De las privativas de libertad de las cuales en la actualidad son fundamentales para cualquier sistema penal, se considera a la prisión un medio para tratar de obtener una rehabilitación del individuo que delinque.

Se dice que la prisión es una pena que recluye al sujeto que delinque en un establecimiento adecuado para cumplir con su castigo, la prisión tiene como objetivo el de eliminar de manera temporal, a quien se considera como un peligro para la comunidad.

Nuestra legislación estatal vigente en su artículo 39 del código Penal establece " *La prisión consiste en la privación de la libertad personal, en la institución penitenciaria que el Ejecutivo del Estado designe, su duración podrá ser de diez días a cuarenta años* ". También establece nuestro código que el tiempo de prisión preventiva en el que se haya

⁸⁴ Op Cit Supra (4) p 13



encontrado el inculpado se le conmutara al tiempo impuesto en por el juez en la pena de prisión.

4.4.2 Semilibertad

Dentro de la penas restrictivas de la libertad al igual que la prisión encontramos la Semilibertad que comprende lapsos de tiempo en el que el individuo permanece en un establecimiento indicado por el ejecutivo, pero esta pena comprende periodos en el cual no estar en dicho establecimiento sino que se encuentra en un estado de libertad según sea el caso.

Nuestro Código penal en su artículo 47 nos señala " *La Semilibertad condicionada consiste en alternar periodos de libertad con periodo de prisión.*

Se aplicara según las circunstancias de caso, del siguiente modo :

- I. Externación durante la semana de trabajo o educativa con reclusión de fin de semana;*
- II. Salida de fin de semana con reclusión el resto de esta*
- III. Salida diurna con reclusión nocturna ".*

En el Código penal federal artículo 27 párrafo segundo nos dice " *La Semilibertad implica alternación de periodos de privación de libertad y de tratamiento en libertad. se aplicara, según las circunstancias del caso, del*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*siguiente modo: externación durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión de fin de semana, salida de fin de semana con reclusión durante el resto de esta o salida diurna, con reclusión nocturna. La duración de la Semilibertad no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión substitutiva".*⁸⁵

4.4.3 Trabajos en favor de la comunidad

El Trabajo en favor de la comunidad es una pena recién incorporada por la Quincuagésima Octava Legislatura Constitucional de Estado de Guanajuato en el reciente Código Penal que entro en vigor el 1º de enero del 2002, es precisamente el tema de esta investigación, en donde dicho tema se eligió por no encontrarse incorporado en el Código Vigente en el Estado de Guanajuato en el momento de seleccionar esta problemática y que hasta recientemente se incluyo en la legislación estatal como menciono anteriormente.

Consiste en que al sujeto se le impone una pena en la cual el deberá prestar servicios en instituciones publicas o en instituciones asistenciales privadas y que por dicho trabajo no recibirá ninguna remuneración. Aun cuando es una pena últimamente considera en nuestro estado esta ya era considerada en el Código Penal federal en su articulo 27

⁸⁵ Op Cit Supra (6) p 8

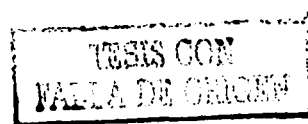
párrafo tercero.⁸⁶ Esta pena puede ser autónoma o bien ser substitutiva de la prisión o la multa

4.4.4 Sanción Pecuniaria

Dentro de la sanciones pecuniarias encontramos a la multa y a la reparación del daño. La multa es considerada como una sanción en donde se realiza un pago al estado estimado en una suma de dinero, la multa es personalísima ya que solo se le impone a quien haya cometido el delito; siempre se fija en consideraciones a la capacidad económica del sentenciado y si carece de la posibilidad de pagarla se le asigna un trabajo para que pueda efectuar el pago de al misma. Con la imposición de estas sanciones no se lastima al penado en su dignidad, ya que no se le aleja de sus familiares, ni deja de ser un individuo funcional para la comunidad, no resulta una carga para la administración pública, por el contrario resulta un ingreso para la misma.

Cuando la multa la realiza una tercera persona que este obligada par pagarla se le conoce como reparación del daño, esta sanción se le obliga a los que ejercen la patria potestad cuando quien comete delito esta bajo la potestad de una persona, también son obligados a la reparación del daño a Los tutores o custodios de quienes se encuentren bajo su autoridad y

⁸⁶ IDEM p 8



guarda, las personas jurídicas colectivas por los delitos que pudieran cometer sus trabajadores, la personas que sean dueños de mecanismos, instrumentos aparatos o vehículos o sustancias peligrosas y que en el uso o empleo de ellos se cometa un delito y por ultimo serán obligados a la reparación del daño el estado y los municipios por los delitos que se funcionarios que puedan cometer cuando desempeñen sus funciones como tales.

4.4.5 Decomiso de los instrumentos del delito y destrucción de cosas peligrosas o nocivas

La legislación estatal nos establece en su artículo 78 del Código Penal que "*El decomiso consiste en la pérdida de la propiedad o de la posesión de los instrumentos u objetos del delito a favor del Estado*"⁸⁷. En el mismo ordenamiento jurídico nos dice que solo los instrumentos de uso prohibido son los que se decomisaran y los de uso lícito solo se decomisaran por sentencia de delito doloso, en cambio si se tratar de armas estas de cualquier forma se decomisaran.

⁸⁷ Op Cit. Supra (9) p 27

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El destino que se les da a los objetos decomisados son diferentes atendiendo a la naturaleza de los mismos cuando son sustancia nocivas o solo tienen un uso por la delincuencia estos instrumentos se destruirán una vez ejecutada la sentencia. Los objetos que sean útiles para el comercio se venderán y el producto de los mismos se le incorporara al estado; en cambio cuando se trate de bienes que por su naturaleza requieran de un mantenimiento costoso la venta de estos se realizara de manera inmediata.

4.4.6 Suspensión , privación e inhabilitación de derechos, destitución o suspensión de funciones o empleos e inhabilitación para su ejercicio y desempeño

En este tipo de penas hablaremos de que la suspensión es al perdida de manera temporal, es decir solo lo que se establezca en la pena de los derechos, funciones, cargos, empleos o comisiones que estaba ejerciendo el sentenciado. La suspensión será de dos tipos , cuando es consecuencia de una pena privativa de libertad como la prisión, y cuando se aplica la pena prevista par un delito en particular.

Y por lo contrario la privación de los derechos es la perdida definitiva de los mismo. La destitución a diferencia de la suspensión es la separación definitiva de al funciones que venia ejerciendo la persona; y al

inhabilitación es una incapacidad legal de manera temporal o definitiva según lo determine la autoridad jurisdiccional para obtener los derechos o para ejercerlos.

4.4.7 Prohibición de ir a una determinada circunscripción territorial o de residir en ella

Esta es una medida preventiva que tendrá como finalidad el de evitar que un sujeto que cometió un delito , vuelva a un lugar determinado en donde por sus antecedentes puede ser espacialmente peligroso o significar una provocación para quienes viven ene le lugar; la autoridad tomara en cuenta el delito y las circunstancia del delincuente para aplicar este tipo de penas.

4.5 MEDIDAS DE SEGURIDAD

4.5.1 Concepto

Aun cuando las penas y la medidas de seguridad son sanciones ambas son diferentes en nuestro Código penal derogado las trataba de manera similar, pero en el Código Vigente se hace una separación incluyendo un catalogo de Medidas de Seguridad; estas van encaminadas a

evitar el intento de nuevos delitos. Se definen a las medidas de seguridad como prevenciones legales encaminadas a impedir la comisión de nuevos delitos por quienes ya han sido autores de algún delito o para la prevención de los que puedan cometer quienes sin haber cometido ninguno hasta el momento por circunstancias personales es de temer que vayan a realizar alguna conducta típica.

4.5.2 Clasificación de las medidas de seguridad

Las medidas de seguridad que contempla la legislación local son :

- I. Tratamiento de inimputables, que consiste en la internación en un establecimiento adecuado ya sea publico o privado para la rehabilitación de el inimputable o que dicha rehabilitación se lleve a cabo bajo la custodia del al familia;
- II. Deshabitación, esta sanción se refiere a al desintoxicación que puede ser objeto un sujeto debido a las adiciones de las que es objeto este tipo de pena se aplica de manera independiente a la pena que se merece por el delito cometido.
- III. Tratamiento psicoterapéutico integral, esta medida de seguridad se aplica sobre todo en los delitos de violencia intrafamiliar y consiste en

el sometimiento de terapia psicológica o psiquiátrica cuando así se amerite del sujeto que comete el hecho delictivo

4.5.3 Diferencia entre la pena y las medidas de seguridad

La diferencia que existe entre la pena y las medidas de seguridad es que ante todo la pena tiene un fin intimidatorio y ejemplar para aquellos que cometen un hecho ilícito y que de esa manera no repitan dichas conductas, las medidas de seguridad no persiguen estos fines ya que por más que se trate de evitar los delitos estas son meramente preventivas, es decir una forma de que si un sujeto se encuentra en la posición de poder cometer un delito debido a sus circunstancias personales las medidas de seguridad tratan de prever este hecho.

4.6 CONSECUENCIAS JURÍDICAS PARA LAS PERSONAS JURÍDICAS COLECTIVAS

Las personas Jurídicas Colectivas Privadas también son susceptibles de responsabilidad penal ya que cuando un individuo cometiere un delito con la intervención o por el beneficio de una persona de esa naturaleza jurídica la autoridad podrá imponer medidas para ellas además

de la impuestas para el sujeto en lo individual. Las consecuencias jurídicas que se les puede imponer son; prohibición de realizar determinadas operaciones, se les puede intervenir, se les puede suspender para que sigan funcionando o bien puede hasta extinguirse, cuando el asunto así lo amerite.

4.7 INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA

Nuestro sistema jurídico penal al igual que muchos en el mundo del derecho trata de buscar una correlación entre el delito y el castigo, es decir una equivalencia entre la gravedad y la naturaleza del delito y el castigo que se le impone a este. Las consideraciones que deben tomarse en cuenta para que la imposición de la pena sea justa es en consideración al bien jurídico tutelado de que manera fue puesto en peligro y cual fue el daño que se ocasiono; que medios se emplearon y cual es la naturaleza del hecho ilícito; las circunstancias en las que se llevo acabo el delito; el hecho de que el agente del delito pudo haberse ajustado a las disposiciones jurídicas; la forma y el grado en el cual el sujeto intervino en la comisión del delito; las condiciones en las cuales se influyo en el sujeto pasivo y en el activo par realizar el delito; y como ya se ha mencionado las condiciones especiales, personales y especificas del agente.

4.8 EXTINCION DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

Como ya se ha hecho mención el ejercicio de la acción le comete de manera exclusiva al Agente del Ministerio Publico Castellanos nos dice que la acción penal es la actividad del Estado cuya finalidad consiste en lograr que los órganos jurisdiccionales apliquen la ley punitiva a los casos concretos,⁸⁸ el ejercicio de la acción penal y la ejecución se pueden extinguir de diversos modos, tales como la muerte del delincuente, que extingue al acción penal o la sanciones impuestas a el , pero no extingue la reparación del daño o el decomiso que ese hubiere realizado.

Otra medio de extinción penal es al amnistía que significa olvido del delito, se considera que los hechos constituidos como delito no se llevaron a cabo al igual que la anterior no extingue al reparación del daño.

El perdón del sujeto Pasivo es otra forma de extinguir la acción penal por lo que no existe responsabilidad penal por parte del sujeto activo, cuando son delito perseguidos por querrella el perdón del ofendido podrá otorgarse antes de que se dicte sentencia ejecutoria o bien que sea otorgado ante el Ministerio Publico antes de ejercitar acción penal.

⁸⁸ Op Cit Supra (1) p 339

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Reconocimiento de la inocencia del sentenciado cualquiera que sea la sentencia cuando se reconoce que el sentenciado no es responsable por que se acredita se inocencia procede la anulación de la responsabilidad penal.

CONCLUSIONES

Como se descubre en esta investigación es conveniente establecer una pena mas en las sanciones alternativas, pena conocida como el trabajo en favor de la comunidad que no existía y en cuyo tema se basa este estudio que titule "***Incorporación del trabajo a favor de la comunidad en la imposición de penas alternativas***"; dicha pena fue contemplada por la Quincuagésima Octava Legislatura Constitucional Del Estado Libre y Soberano de Guanajuato; la denotada legislación abrogó el Código del estado que nos regia en materia penal desde 1978, incluyendo en el actual Código Penal el trabajo en favor de la comunidad; sin embargo creo prudente señalar que mientras realizaba la indagación de la información contenida en esta investigación esta pena no existía, debido ha que el Nuevo Código promulgado entro en vigor el primero de enero del 2002 y el tema presentado y desarrollado en las anteriores paginas fue contemplado en enero del 2001, fecha en la cual se aprobó por los integrantes del H. Consejo Académico de la Facultad de Derecho de la Universidad Lasallista Benavente .

En la actualidad México es un país en constantes cambios en donde la sociedad demanda que las penas sean realmente eficaces para evitar la

constante proliferación de hechos delictuosos, en el estado de Guanajuato era necesario el incrementar las penas alternativas por que únicamente existían la multa y la prisión; considerando que un gobierno que no armoniza su legislación con los cambios sociales y políticos en los cuales vive su sociedad es un gobierno poco eficaz. Dentro de la exposición de motivo para el Nuevo Código Penal la legislatura manifiesta y reconoce que en la política criminal del anterior código existía una inclinación evidente por la pena privativa de libertad; y partiendo de esta premisa se hacia evidente que era necesario el ampliar el numero de penas alternativas, por lo que se incorporo en el catalogo de penas, la sanción de trabajo en favor de la comunidad, ya que en el anterior Código Penal estatal se presentaba únicamente como opciones la prisión y la multa como ya manifesté anteriormente

Así señalo que existía una problemática con las sanciones, en el derecho de castigar que tiene el estado a quien vulnere o altere el orden publico, también tiene la obligación; en consideración a la individualización de las penas, el incluir dentro de la punibilidad otras penas alternativas, en donde se daría pauta a que se satisficiera la finalidad que tiene al pena de ser ejemplar y retributiva.

Si continuamos con una actitud vengativa hacia los criminales la violencia no hará más que empeorar. El efecto del castigo en el criminal es el de

confirmar ese comportamiento, aun cuando la pretensión de la aplicación de las penas es evitar que se repitan las conductas delictivas, en ocasiones el delincuente insiste en ese comportamiento, en donde la reincidencia en el proceder ilegal del individuo es en ocasiones por odio, miedo o algún otro sentimiento que se le infringe al sujeto al momento de castigarlo con la privación de su libertad, si bien es cierto que existen delitos que debido a su gravedad no hay duda alguna que amerite la privación de la libertad de quién desarrolla esa conducta punible, del mismo modo es cierto que existen delitos que en la alternancia de la punibilidad eran castigados con la pena privativa de libertad sin que el sujeto presente un peligro para la comunidad en la cuál vive y se desenvuelve, por lo que no existía razón para alejarlo de su vida cotidiana.

El Código Penal esta basado en principios de legalidad e igualdad ante la ley por lo que la estipulación de las penas se hacen en consideración a lo que se establece en las leyes penales, para este efecto las sentencias provienen de una autoridad judicial competente, y se imponen de acuerdo a lo aportado por las partes en el proceso, así la pena emitida tiene una finalidad de intimidación debiendo ser ejemplar, pero siempre buscando el reeducar al sentenciado para lograr el restablecimiento del orden social, debe ser correctiva y ante todo justa pero se considera que la pena es retributiva, refiriéndose a que el sujeto activo del delito no solo vulnera los derechos del sujeto pasivo sino también de las comunidad en la cual habita por lo que sanciones como el trabajo a favor de la

comunidad son sanciones en las cuales se pretende obtener una sanción un tanto ejemplar para quien comete un hecho ilícito, pero es una pena que nunca cae en la infamia.

Los propósitos del Código penal, sujetan a los miembros del grupo social a ser disciplinados de acuerdo a lo establecido en la constitución y a dicho código y hace que las penas sean instituidos en base a los reclamos de la sociedad, la legislación en base a esto no podían quedar indiferentes por lo que se considero la incorporación del trabajo a favor de la comunidad en la punibilidad del estado, en el reciente Código Penal del Estado de Guanajuato.

La rutina en la aplicación de las leyes penales ha cambiado poco, avivada tal vez en esta época, por los constantes cambios existentes a nivel mundial pero siempre conocida por algunos elementos esenciales que no cambian, así es que se busca castigar al sujeto que realiza una delito, definiendo a este como un acto u omisión que sancionan las leyes penales. Todo hombre lleva consigo la idea de una prisión, definiéndola como una celda pequeña, mal iluminada, donde puede prohibírsele a una persona el asociarse con el resto de la sociedad, una sanción en ocasiones en aplicada en demasía. Considerando las muchas maneras de lograr el hecho de castigar por parte del estado, sin recurrir a esos medios en los cuales se priva de la libertad al individuo, y considerando también que permanece como algo básico y universalmente el respeto a los

derechos humanos es extraño que antes no se haya intentado el incorporar el trabajo a favor de la comunidad, en la legislación estatal estimando que al alternatividad de las penas es una característica principal que cualquier autoridad judicial toma en consideración en el momento de ejercer su atribución de imponer una sanción o castigo aun hecho aceptado como ilícito.

El sentenciar a un hombre a prisión es el deseo combinado del sujeto pasivo y de la sociedad de que ese hombre sea enviado lejos de una comunidad funcional ya que se vio alterado su orden jurídico con el delito cometido; y mientras, los tribunales y los funcionarios de la ley no tuvieran opciones para aplicar diferentes penas se continuaría con la falacia que supone que la prisión y la multa son penas suficientes para castigar de manera eficaz.

No es un pensamiento nuevo, la incorporación de trabajo a favor de comunidad ya que a nivel federal esta pena ya existía, pero en nuestro estado no había sido instituida. Es claro que la intención de lograr mayor orden en el estado se refleja en los cambios realizados en la punibilidad del Código penal, se están consiguiendo y atesorando mucha reflexión, energía y resultado, a cambio de un orden jurídico mas eficaz por parte de la administración de la justicia de nuestro estado.

Hay más cambios por realizar, más reformas que emprender para que de esta manera se tenga un armonía con la aplicación de la norma y el orden social, sin embargo considero que es encomiable los esfuerzos parlamentarios o del congreso para implementar diferentes penas de tal manera que se tengan realmente una alternatividad en el momento de imponer una pena a un sentenciado, y considero un acierto de la actividad legislativa con la creación del catalogo de penas y la incorporación del trabajo a favor de la comunidad en este Código que inicio su vigor el 1° de enero de 2002.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

BIBLIOGRAFIA

ACERO JULIO, PROCEDIMIENTO PENAL, Ed José M Cajita Jr. S. A. , 7ª ed., México 1985, pp47

BARRITA LOPEZ FERNANDO A, MANUAL DE CRIMINOLOGIA, Ed Porrúa, 2ª ed, México 1999, pp 307

BECCARIA, TRATADO DE LOS DELITOS Y DE LAS PENAS, Ed Porrúa, 5a ed, México 1992, pp 403

BURGOA ORIHUELA IGNACIO, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Ed Porrúa, 7a ed, México 1992, pp 1068

CASTELLANOS FERNANDO, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, Ed Porrúa, 36va ed, México 1996, pp 363

CARDONA ARIZMENDI, Y OTRO, CODIGO PENAL COMENTADO, Ed Orlando Cárdenas Editor S. A. de C. V., 3ª ed, Irapuato, Gto., México 1996 , 874

CARRANCA Y TRUJILLO RAUL , DERECHO PENAL MEXICANO TOMO I Y II, Ed Antigua Librería Robledo , 3ª ed, México 1969, pp 561

COLIN SANCHEZ GUILLERMO, DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Ed Porrúa, 9ª ed, México 1985, pp 704

DIAZ DE LEON MARCO ANTONIO, DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL PENAL, Ed Tela, 2 tomos, México 1994, pp 1186

GARCIA RAMIREZ SERGIO, DERECHO PROCESAL PENAL, Ed Rústica, 4ta ed, México 1992, pp 670

GRAF ALEXANDER ZU DONHA, ESTRUCTURA DE LA TEORIA DEL DELITO, Ed Abeledo-Perrot, 3ª ed, Buenos Aires, pp 105

GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE, PRINCIPIOS DEL DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO, Ed Porrúa, 18va ed, México 1987, pp 403

GONZALEZ DE LA VEGA RENE Y OTRO, LA INVESTIGACION CRIMINAL, Ed Porrúa, 2ª ed, México 2000, pp 402

GONZALEZ QUINTANILLA JOSE ARTURO, DERECHO PENAL MEXICANO, Ed tela, 2a. ed, México 1993, pp369

LOPEZ BETANCOURT EDUARDO, INTRODUCCION AL DERECHO PENAL, Ed Rústica, 2a ed, México 1994, pp 454

LOPEZ BETANCOURT EDUARDO, TEORIA DEL DELITO, Ed Rústica, 3ra ed, México 1996, pp 303

MUÑOZ CONDE FRANCISCO, INTRODUCCION AL DERECHO PENAL, Ed Bosch Casa Editorial, S.A. España 1975 pp 205

NICETORO ALFREDO, CRIMINOLOGIA TOMO I, Ed José M Cajita Jr. S. A. México 1984, pp 243

PUENTE ARTURO, PRINCIPIOS DE DERECHO, Ed Bancaria y Comercial, 4ª ed, México 1991, pp 391

RIVERA SILVA MANUEL, EL PROCEDIMIENTO PENAL, Ed Porrúa, 21va ed, México 1992, pp 403

VILLALOBOS IGNACIO, DERECHO PENAL MEXICANO , Ed Porrúa, 2ª ed., Mexico 1960 , pp 631

VILLAREAL PALOS ARTURO, CULPABILIDAD Y PENA, Ed Porrúa, 4ta ed, México 1997, pp143

Códigos y Leyes

CONSTITUCION POLITICA DE Los ESTADOS UNIDOS MEXICANOS,
Ed Delma, 7a ed, México 2001, pp 167

CODIGO PENAL FEDERAL, Ed Delma, 3ª ed, Mexico 2000, pp 327

GUANAJUATO CODIGO PENAL, Ed Orlando Cárdenas, Gto, México
1999, pp 99

GUANAJUATO CODIGO PENAL, Ed Orlando Cárdenas, Gto, México
2002, pp 96

GUANAJUATO CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, , Ed Orlando
Cárdenas, Gto, México 2002, pp 144

PENAL FEDERAL AGENDA, Ed ISEF S.A., 10ª ed, México, 2002

Otras Fuentes

LARIOS VALENCIA ROBERTO, MANUAL COMISION DE DERECHOS
HUMANOS, Penitenciaria.

DERECHOS HUMANOS Y GARANTIAS CONSTITUCIONALES, Manuales
P.E.S.A

PERIODICO OFICIAL DEL GOBIERNO DE GUANAJUATO, Año
LXXXVIII, Tomo CXXXIX, Gto. México, 2 de noviembre del 20001