



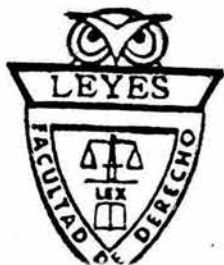
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"LA INOPERANCIA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE
LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL EN
EL DISTRITO FEDERAL".

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
P A S T E N M A R I O I V A N



ASESOR: LICENCIADO JESUS UBANDO LOPEZ

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



CIUDAD UNIVERSITARIA.

2004



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/209/SP/10/04
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

El alumno **PASTÉN MARIO IVÁN**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección de el LIC. **JESÚS UBANDO LÓPEZ**, la tesis profesional intitulada "**LA INOPERANCIA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL**", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor LIC. **JESÚS UBANDO LÓPEZ**, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "**LA INOPERANCIA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL**", puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar al alumno **PASTÉN MARIO IVÁN**

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D. F. a 10 de octubre de 2004

LIC. JOSE PABLO PATIÑO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

AGRADECIMIENTOS

Quiero agradecer a Dios por todo, todo, a mi madre por jalarme las orejas cuando ha sido necesario, a mi tía, a mis hermanos y a toda mi familia, por su apoyo, a mis compañeros de trabajo que me han aguantado y me he apoyado tanto en ellos, gracias por ser mis amigos, al jefe por darme la oportunidad, confiar en mí y alentarme a dar este paso, y a la niña latosa que fue esencial para realizar este trabajo.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, en especial a la Facultad de Derecho, por la formación profesional que me dio, y que me marcará toda la vida.

Gracias.

INDICE

LA INOPERANCIA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE LAS PARTES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL.

INTRODUCCION.....	1
-------------------	---

CAPITULO I

ANTECEDENTES DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE LAS PARTES EN MEXICO.....	3
1.1 Época precortesiana.....	3
1.2 Época colonial.....	6
1.3 Época moderna.....	7

CAPITULO II

Importancia del principio de igualdad entre las partes en el procedimiento penal.....	15
2.1 Origen del principio de igualdad y evolución.....	15
2.2 Igualdad definición.....	32
2.3 Fundamento legal.....	33
2.4 Objeto.....	36
2.5 Finalidad.....	38

CAPITULO III

Las partes.....	42
3.1 Ofendido.....	42
3.2 Indiciado.....	50
3.3 Ministerio Público.....	52
3.4 La defensa.....	63

CAPITULO IV

Procedimiento Penal inoperancia del principio de igualdad.....	70
4.1 Procedimiento Penal.....	70
4.2 Averiguación Previa.....	79

CAPITULO V

Instrucción.....	84
5.1 Declaración preparatoria.....	102
5.2 Auto de formal prisión.....	105
5.3 Auto de sujeción a proceso.....	108
5.4 Auto de libertad por falta de elementos para procesar.....	109
5.5 Procedimiento sumario.....	109
5.6 Procedimiento ordinario.....	110

CAPITULO VI

Juicio.....	112
6.1 Actos preparatorios al juicio.....	113
6.2 Sentencia.....	117

CONCLUSIONES.....	119
--------------------------	------------

PROPUESTA.....	122
-----------------------	------------

BIBLIOGRAFIA.....	123
--------------------------	------------

INTRODUCCION

El procedimiento penal, tiene gran importancia ya que es el encargado de la administración de justicia, así los casos de las personas que se enfrentan a un proceso penal son representados por un defensor particular o de oficio, así como las personas que han sido víctimas u ofendidos de un hecho delictuoso, son representados por el Ministerio Público, por lo tanto se les debe de impartir de manera pronta, expedita e imparcial justicia, sin embargo, esto no sucede en la realidad.

En los diversos medios de comunicación ya sea televisión, radio, periódico etc., aparecen noticias relacionadas con sujetos que son sometidos a un proceso penal no solo en el país sino en el extranjero, pero lo que nos preocupa en este caso es específicamente en el Distrito Federal, dichos eventos atraen la curiosidad popular el acontecimiento penal, al lado de estos relatos escandalosos o no, porque no todos son comunicados masivamente, hay hechos en los que se da la persecución, detención y remisión ante las autoridades que habrán de juzgar a los culpables, si lo son, y quedaran sujetos a proceso.

La igualdad entre las partes debe de dar la seguridad absoluta de lograr justicia, una serie de aspectos en nuestro procedimiento penal, hace que no sé de esta equidad durante sus diversas etapas, es por ello que dicha inoperancia dio lugar a esta investigación, para conocer la realidad jurídica de los que intervienen en un procedimiento penal en el Distrito Federal como partes. Empezaremos por conocer los antecedentes en México de esta imparcialidad, la definiremos, conoceremos su objeto y finalidad, así como estableceremos quienes son partes,

para después entrar al estudio de las etapas en los capítulos V y VI, que constituyen el panorama general del procedimiento penal, hasta llegar a la sentencia, con el objetivo de colaborar para que la ley pueda y deba ser aplicada con estricta justicia.

CAPITULO I.

Antecedentes del Principio de Igualdad entre las Partes en México.

1.1 Época precortesiana.

El derecho prehispánico no rigió uniformemente para todos los pueblos, puesto que eran gobernados por diferentes sistemas y aunque había semejanza las normas jurídicas fueron distintas.

El derecho era consuetudinario, es decir se basaba en la costumbre y quienes tenían la responsabilidad de impartir justicia lo transmitían de generación en generación, y para llegar a decretar los castigos y las penas, era necesario un procedimiento que las justificara, siendo este obligatorio para los encargados de la función jurisdiccional.

El derecho Olmeca, poco es lo que sabemos sobre los aspectos jurídicos de esta cultura, la escasez de la figura femenina sugirió una sociedad en la que la mujer no gozaba de un estatus importante, de esa manera especialistas creen encontrar en la cultura dos clases de origen étnico distinto "conquistadores y conquistados".¹ Los primeros eran los representantes de esa cultura y los segundos eran los prisioneros o la cultura sometida.

La barba postiza que usaban los sacerdotes, nos hace pensar que una cultura con largas barbas era una clase dominante, que después se debilitó para ocupar su lugar una clase india; de la misma manera el transporte de las grandes piedras para las esculturas, nos indica que habían esclavos y que la capital olmeca subordinó a una amplia región, algunos escritores hablan de un verdadero imperio olmeca, esto nos lleva a considerar que en el procedimiento

¹ F. Margadant S. Guillermo. Introducción a la historia del Derecho Mexicano, Editorial Esfinge, 18ª Edición, México 2001, página 18

penal de esta cultura no existía el principio de igualdad, ya que no existía igualdad entre sus pobladores.

El derecho maya estaba caracterizado, por la extrema rigidez en las sanciones impuestas “castigaban toda conducta que lesionara las buenas costumbres, la paz y la tranquilidad social.”²

la practica de la pena capital era común para algunos delitos, algo que es de destacarse es la diferenciación entre el dolo y la imprudencia, en el primero se hacían acreedores a la pena capital, en el segundo se tenía que indemnizar por el daño realizado, el juez local Batab, decidía en forma definitiva y los policías verdugos ejecutaban la sentencia inmediatamente, ya que solo existía una sola instancia no existiendo ningún recurso ordinario o extraordinario, la impartición de justicia se llevaba a cabo en un templo levantado en la plaza pública de los pueblos.

Un ejemplo claro de que no se conocía el principio de igualdad entre las partes en el derecho maya, lo tenemos en el ofendido por el delito de adulterio, quien podía optar por el perdón o la pena de muerte para el ofensor, de esta manera, se advierte que en esta clase de delito la justicia se impartía de acuerdo al estado de animo del ofendido, es decir, el coraje o la tristeza que pudiera tener en ese momento podía hacer perder la vida a alguien, ya que la mujer solo era repudiada y el ofensor no podía optar por una defensa, ya que no se escuchaba la versión del ofensor y si la mujer lo incito a desplegar tal conducta, cierto es, que se encontraban además de los funcionarios encargados de administrar la justicia algunos otros ministros, que eran como abogados o alguaciles cuya participación se destaca en las audiencias, pero quien tenía la última palabra era el ofendido.

De manera similar al derecho penal maya, el derecho azteca era muy sangriento, es esta rama del derecho de esta cultura, la que ha sido más

² Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, décimo quinta edición, Porrúa, México 1995, página 22

tratada, por las ejecuciones que se llevaban a cabo de una manera pintoresca y cruel. Pero no pasa por desapercibida la organización del sistema penal maya, en donde el monarca era la autoridad judicial máxima quien delegaba funciones en un magistrado supremo para conocer de las apelaciones en materia criminal.

Asimismo, éste delegaba funciones en un magistrado las cuales ejercía en una ciudad con un número de habitantes considerable, también delegaba funciones en los jueces que conocían de los asuntos civiles y criminales, tomando en consideración si las infracciones penales eran leves o graves, para las primeras conocía un juez, cuya jurisdicción se limitaba solamente a un barrio determinado de la ciudad, las segundas se encomendaban a un tribunal colegiado integrado por tres o cuatro jueces, los jueces menores se dedicaban a llevar a cabo la aprehensión de los delincuentes iniciaban el proceso en forma sumaria y el magistrado supremo era quien decidía en forma definitiva, “ Lucio Mendieta y Núñez, apunta: que los encargados de tales atribuciones estaban distribuidos en Salas: una para lo civil, otra para lo criminal y una tercera para quienes conocían de lo asuntos militares; en cada Sala habían cuatro jueces y cada uno tenía a sus ordenes varios escribanos y ejecutores.”³

Los fallos eran apelables y se llevaba a cabo ante el rey, el cual era asistido de otros jueces o nobles muy calificados y el era quien sentenciaba en definitiva, el procedimiento era de oficio y bastaba con un simple rumor de haberse cometido un ilícito para que comenzara la persecución, también era oral levantándose a veces un protocolo mediante jeroglíficos, siendo las principales sentencias registradas en pictografías.

En materia de pruebas, existía el testimonio, la confesión, los indicios, los careos y la documental, se afirma, que para la materia penal tenía primacía la

³ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, décimo quinta edición, Porrúa, México 1995, página 21

prueba testimonial y solamente en casos como el adulterio o cuando existía sospecha de que se había cometido, se permitía la aplicación del tormento para obtener la confesión, en este caso el delito era considerado como grave en los cuales el juicio era precisamente mas sumario con menos facultades para la defensa, lo que nos hace reflexionar, que no se atendía al principio de igualdad entre las partes.

1.2 Época colonial.

Al llevarse a cabo la conquista, los ordenamientos legales del Derecho castellano y las disposiciones dictadas por las nuevas autoridades desplazaron el sistema jurídico azteca, el texcocano y el maya.

Diversos tipos de legislaciones, se dieron cita durante esta época tales como la Recopilación de las Leyes de Indias, las siete partidas, de Alfonso el Sabio, la Novísima Recopilación y muchas otras más establecieron disposiciones procesales, pero a medida que la vida colonial fue desarrollándose se presentaron infinidad de problemas, que las leyes de la corona no podían solucionar, y se pretendía que las Leyes de Indias tuvieran tal efecto, pero los problemas se acentuaban más por los abusos de de los funcionarios, de los particulares y también de los predicadores de la doctrina cristiana.

En 1578 Felipe II, decretó sanciones rigurosas para frenar los abusos de los Obispos y Corregidores, pidiendo que se ciñeran a los lineamientos establecidos por las normas jurídicas de los indios mientras estas no contravinieran al derecho hispano.

Antes de consumarse la independencia en México, el proceso penal se encontraba regido por el sistema inquisitorio, la ley investía al juez de un gran poder, el procedimiento penal se caracterizaba por una absoluta falta de garantías para el acusado; las prisiones indefinidas, las incomunicaciones que

se prolongaban para arrancar la confesión por medio del tormento cualquier medio imaginable para obtenerla ya fueran marcas, azotes, etc. “Al inculpado se le sentenciaba en secreto, sin oírlo en defensa y sin que supiera el nombre de su acusador o conociese a las personas que declaraban en su contra; operaba la confiscación de bienes y el procedimiento de la pesquisa”.⁴

Como se puede advertir la igualdad no era mejor en este periodo que en el derecho Precortesiano, para las partes que se encontraban sujetas a proceso, fue abolido el tormento por las Cortes Españolas en 1812, y más tarde por el Rey Fernando VII, en el año de 1817, debido al influjo de las corrientes renovadoras de la Revolución Francesa, se produjo en España y en México, un cambio en los caducos procedimientos judiciales que en nada beneficiaban a la seguridad de la impartición de una justicia plena.

1.3 Época moderna.

Al proclamarse la independencia de México, continuaron vigentes las leyes españolas con las características de los procedimientos antes mencionados, en nuestro derecho el principio de igualdad tiene diversos antecedentes a partir de la independencia, como lo veremos a continuación; los puntos 3 y 13 de los sentimientos de la Nación o 23 puntos sugeridos por José María Morelos para la constitución de 1814, suscritos en Chilpancingo el 14 de septiembre de 1813; artículo 19 y 209 del Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814; base 14 del Plan de Iguala, proclamado por Agustín de Iturbide el 24 de febrero de 1821; artículos 4 y 57 del Reglamento provisional del Imperio Mexicano, suscrito en la ciudad de México, el 18 de Diciembre de 1822; aclaración cuarta al Acta de Casa Mata, fechada el 1° de febrero de 1823; base séptima del Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de mayo de 1823; artículo 19 del Acta Constitutiva de la Federación

⁴ González Bustamante, Juan José. Derecho Procesal Penal Mexicano. Porrúa, novena edición, México 1988, página 18

Mexicana de 31 de enero de 1824; Decreto por el que se proscribe a don Agustín de Iturbide, fechado el 23 de abril de 1824; Decreto 17 del Congreso Constituyente de Veracruz por el que manifiesta su gratitud al de Tamaulipas por la decapitación de Iturbide, fechado el 29 de julio de 1824.

Artículos 148 y 154 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824, además es la primera ley para mejorar la administración de justicia y los procedimientos judiciales; artículo 2 fracción V, y 30 de la quinta, de las leyes Constitucionales de la Republica Mexicana, suscritas en la ciudad de México el 29 de diciembre de 1836; el artículo 106 del proyecto de reformas a las leyes Constitucionales de 1836, fechado el 30 de junio de 1840, existían leyes expedidas que sufren continuas modificaciones durante el régimen centralista del General López de Santa Anna, merece especial mención la ley de 23 de mayo de 1837, que preferentemente se ocupa del procedimiento penal y señala las normas que deben de seguirse en la secuela del proceso, pero como además de estas disposiciones se continuaban aplicando las antiguas leyes españolas, esto daba origen a infinidad de deficiencias y trámites.

Los cambios frecuentes en los gobiernos que sucedían y las revoluciones y cuartelazos que ocurrieron en la República, así como la lucha sostenida contra la intervención y el imperio, mantuvieron en un estado letárgico a nuestras instituciones sin que pudiera lograrse una efectiva labor de codificación, esta labor era palpable, las viejas leyes españolas, no se ajustaban ni respondían a las necesidades de la época.

Y principalmente a las aspiraciones de un pueblo que luchó con tesón con el extranjero para consolidar sus libertades, de esta manera se da el 25 de agosto de 1842, el primer proyecto de Constitución Política de la Republica Mexicana,

que en sus artículos 7°, fracción II y 131 contiene también un antecedente del principio de igualdad entre las partes; artículo 5°, fracción XV, del voto particular de la minoría de la Comisión Constituyente de 1842, fechado el 26 de agosto del mismo año; artículo 13, fracción VII, y 121 del segundo proyecto de Constitución Política de la Republica Mexicana fechado el 2 de noviembre de 1842; artículos 9°, fracción VIII, de las Bases Orgánicas de la República Mexicana, acordadas por la honorable junta legislativa establecida conforme a los decretos de 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionadas por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos el día 12 de junio de 1843 y publicados por bando nacional el día 14 del mismo mes y año; artículos 42, 44 y 4° transitorio de la ley de Administración de Justicia de Benito Juárez, promulgada el 22 de noviembre de 1855 derogando las disposiciones vigentes en la época del centralismo; artículos 58 y 77, fracción I, del Estatuto Orgánico Provisional de la Republica Mexicana, dado en el palacio nacional de México el 15 de mayo de 1856.

Artículo 2° y 8° del proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de junio de 1856; artículo 13 de la Constitución Política de la República Mexicana, sancionada por el Congreso General Constituyente de 5 de febrero de 1857; decreto de Félix Zuloaga, fechado en la Ciudad de México, el 28 de enero de 1858; punto f) de la Circular del Gobierno Constitucional enviada a los gobiernos de los estados por Francisco Zarco, secretario de Relaciones Exteriores, el 20 de enero de 1861; artículo 9° del programa del partido Liberal Mexicano, fechado en la ciudad de San Luis Missouri, E.U.A., el 1° de julio de 1906; mensaje y proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, fechados en la ciudad de Querétaro el 1° de diciembre de 1916.

Se siguió observando la legislación española, en lo que se refiere al procedimiento penal, puede decirse que nuestro procedimiento era una mezcla informe y monstruosa, compuesto de ideas serviles y liberales, de principios retrógrados y de progreso, de máximas absurdas e inadmisibles, recibidas de países cultos y civilizados. En el mismo código y al lado mismo de la inhumana e ineficaz ley que estableció el tormento como medio de prueba, se encuentra tal vez otra en la que descansa la conciencia del Juez para declarar a un reo, en el mismo cuerpo de derecho en que vemos admitidos como posibles los delitos de sortilegio, hechizos y encantamientos; en que vemos sancionadas las inmorales penas de las marcas y los azotes, y en que se pone a los reos por medio del juramento en la dura alternativa de cometer un nuevo crimen perjurándose o de condenarse asimismo, en ese mismo cuerpo de derecho vemos sentado el principio de humanidad, de que vale más salvar al delincuente, que condenar al inocente, se podrían seguir enumerando las muchas anomalías que contiene la legislación de otros tiempos.

Los antecedentes arriba mencionados, que son Garantías individuales por estar contenidas en las Constituciones o proyectos de años anteriores, de tal manera, que transcribiremos en el capítulo siguiente su contenido en el punto de origen y evolución del principio de igualdad, pero estimamos importante también el desarrollo del procedimiento penal a través de años anteriores, que ha ido de la mano con las constituciones, de ahí que haremos un breve recuento de lo más importante a continuación. La ley Montes de 5 de enero de 1857, que lleva el nombre de su autor Don Ezequiel Montes, Ministro de Justicia en el gabinete del Presidente Benito Juárez, la cual juzgaba a los homicidas, heridores y vagos, fue una ley transitoria debido a la situación que atravesaba el país, con motivo de la Guerra de Reforma. Triunfante la República sobre el Imperio e imbuidos los vencedores de los conceptos de liberalismo y democracia, se expide la primera Ley de Jurados el 15 de junio de 1869, del notable jurisconsulto Ignacio Mariscal, que a pesar de los defectos

que tenía vino a llenar un vacío con el establecimiento del juicio por jurados, y por primera vez en nuestra vida independiente se menciona la institución de Ministerio Público.

A mediados del siglo XIX, se fueron restringiendo las formas que caracterizaban al sistema inquisitorio y se reconocieron algunos derechos para los inculpados, eran tan limitados que podemos afirmar que el procedimiento mexicano en la época que nos ocupa seguía imperando el sistema inquisitorio, la instrucción de los procesos llamada sumario, tardaba muchos años esto se traducía en molestias incalculables para las personas que quedaban sujetas a prisión preventiva y al final del proceso, con la absolución de la instancia, el inculpado quedaba en una situación incierta, con la amenaza de ser nuevamente detenido.

En la fase del sumario, el inculpado carecía absolutamente de medios para defenderse, a tal extremo que al abrirse el periodo del juicio resultaba impotente para destruir las pruebas que el juez iba acumulando, por otra parte el empleo de la confesión con cargos y las rigurosas incomunicaciones que se imponían al inculpado desde el momento de su detención hacían más rígido el sistema procesal imperante de ninguna manera se puede mencionar que pudiera haber equidad entre las partes.

En 1871 con la expedición del Código Penal, obra del insigne jurisconsulto Antonio Martínez de Castro, se hizo necesaria la reforma y expedición de un Código de Procedimientos Penales, el plan adoptado fue seguir los lineamientos del Código Penal de 1871, su esfuerzo dio frutos al año siguiente, pero la muerte del Presidente Benito Juárez, ocasionó un aplazamiento en su publicación, después se hizo una nueva revisión al proyecto original y se

incluyeron otras modificaciones sugeridas por el Secretario de Justicia de ese entonces Protasio Tagle, y demás observaciones hechas por los sectores interesados.

Posteriormente, los abogados Dublán y Macedo, revisaron nuevamente el proyecto y tomaron en consideración las críticas hechas, por parte del público en general contra la institución del Jurado Popular, creada por la ley de 15 de junio de 1869, debido a una serie de veredictos escandalosos, corruptelas y abusos.

En consecuencia no se podía tener la certeza de que se impartiría justicia, por eso se pugnaba por la abolición del Jurado Popular, la publicación de la ley se llevo a cabo hasta el año de 1880, y entró en vigor ese mismo año, el cual adopta la teoría francesa y el sistema mixto de enjuiciamiento "se dan reglas precisas para la substanciación de los procesos, principalmente en lo que se refiere a la comprobación del cuerpo del delito, a la búsqueda de pruebas y al descubrimiento del responsable, sin suprimir del todo los procedimientos empleados en el sistema inquisitorio, se reconocen los derechos del acusado, en lo que corresponde a su defensa."⁵

"Se establece un límite al procedimiento secreto, desde el momento que el inculpado es detenido hasta que produzca su declaración preparatoria. Concluida la fase que comprende desde el auto de radicación hasta el mandamiento de formal prisión, se reconoce una completa publicidad de los actos procesales, aunque esta idea que concibieron los autores del Código solo fue virtual."⁶

De esta manera, nos damos cuenta que la preocupación de ese momento era tener una ley adjetiva, sin la menor preocupación por tener un equilibrio

⁵ González Bustamante, Juan José. Derecho Procesal Penal Mexicano. Porrúa, novena edición, México 1988, página 22

⁶ González Bustamante. Op. Cit. Pág. 22

procesal; los creadores de este Código, también tomaron en cuenta la dificultad que se tenía para la rápida tramitación de los procesos, y la larga serie de molestias que sufrían los inculpados en las prisiones; como era costumbre en ese tiempo, el cual no es tan diferente en lo actual, se fijó como límite cinco años para poder disfrutar de la libertad provisional.

Transcurridos once años de la promulgación del Código de 1880, se hizo palpable la inquietud social por los inconvenientes que tenía la línea que seguía la administración de justicia con la imposición del juicio por jurados, que no presentaba garantías esto por su composición y lo desacertados fallos, que en ese entonces se dieron, es lógica la preocupación que se tenía, si no se contaba con la seguridad de impartir justicia plena, como se podía pensar en la igualdad entre las partes.

Los Códigos de 1894 y 1908, de procedimientos penales, el primero para el Distrito Federal y el segundo en materia federal, adolecieron de no establecer en su articulado la frecuencia con que cambian las leyes conforme al cambio de régimen político, que como consecuencia traía su derogación, la misma suerte corrió el Código de Organización, Competencia y Procedimientos en Materia Penal para el Distrito Federal de 1929, su inoperancia y otros defectos dieron lugar a que fuera sustituido por el Código de Procedimientos Penales vigente hasta la fecha en el Distrito Federal y por el Código Federal de Procedimientos Penales de 23 de agosto de 1934, "En la correspondiente exposición de motivos se ha indicado que el Código de 1934 procuró ajustar la ley a la realidad, la experiencia, la Constitución y el Código Penal de 1931."⁷

Como hemos visto en años recientes, la prioridad que se da a los proyectos de Ley Procesal, es subsanar los errores cometidos en la inexacta aplicación de la justicia, y hasta la fecha se han llevado a cabo diversas reformas en dicha materia, la cual ha evolucionado al igual que la realidad social que vivimos,

⁷García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal, 2 edición, Porrúa, México 1977., Página 100.

pero aún faltan reformas que tengan en igualdad de circunstancias a las partes procesales, esto con la finalidad de creer y tener la certeza de la aplicación de la justicia en toda la extensión de la palabra.

CAPITULO II.

Importancia del principio de Igualdad entre las Partes en el Procedimiento Penal.

2.1 Origen del Principio de Igualdad y evolución.

El origen de la igualdad en el procedimiento penal, no lo vamos a encontrar en los sistemas de enjuiciamiento antiguos en el mundo, sin embargo para llegar a donde se empieza a despuntar con ciertas ideas con esa finalidad, haremos un recorrido breve por los ordenamientos, que han influido notoriamente sobre el Derecho contemporáneo, contado por supuesto el mexicano y el de América latina.

Con mayor o menor razón se suele afirmar que la Carta Magna inglesa, convenida entre el rey Juan Sintierra y los Barones en 1215, constituye el antecedente primordial de las modernas declaraciones de los derechos humanos, pero ésta se sitúa entre los pactos típicos de la época medieval "No establece derechos la Carta Magna-se ha podido decir- sino reestablece las antiguas costumbres."⁸

No obstante lo antes mencionado, se ha querido dar mayor ámbito personal de validez de la Carta, se presenta una combinación entre libertad por privilegio y la libertad por reflejo, es decir, que los dependientes de los barones u otros grandes del feudalismo inglés, recibían protección debido a sus amos y no porque fueran tratados o considerados iguales.

El preámbulo de la declaración francesa de los derechos humanos, forma filas en la corriente jusnaturalista, "incurre en la extendida ingenuidad de

⁸ García Ramírez, Sergio. Los Derechos Humanos y El Derecho Penal, segunda edición, Porrúa, México 1988, página 35

suponer que el reconocimiento expreso de los derechos públicos subjetivos pondría término a los males de la sociedad.”⁹

Claro que no puso término a los males, pero se empezó a tener una visión de los derechos que por el simple hecho de ser humano se tienen, de esta manera el origen del principio de igualdad lo tenemos en el artículo 1º de esta Declaración; en un principio se hablo de igualdad entre la gente, que después fue adoptado por el derecho como lo veremos más adelante.

La declaración francesa consta de 17 artículos, que textualmente señalan:

“Los representantes del pueblo francés, constituidos en Asamblea Nacional, considerando que la ignorancia, el olvido o el desprecio de los derechos del hombre son las únicas cosas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, han decidido exponer, en una declaración solemne, de los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, con el fin de que esta declaración, constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social, le recuerde permanentemente sus derechos y sus deberes; con el fin de que los actos del poder legislativo y los del poder ejecutivo, al poder ser comparados a cada instante con la meta de toda institución política, sean más respetados; con el fin de que las reclamaciones de los ciudadanos, fundadas desde ahora en principios simples e incontestables se dirijan siempre al mantenimiento de la constitución y a la felicidad de todos”.

“En consecuencia, la Asamblea Nacional, reconoce y declara, en presencia y bajo los auspicios del Ser Supremo, los siguientes derechos del hombre y del ciudadano.”

“Artículo 1º.- Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común.”

⁹ García Ramírez, Sergio. Los Derechos Humanos y El Derecho Penal, segunda edición, Porrúa, México 1988, página 41

“Artículo 2º.- La meta de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Estos derechos son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión.”

“Artículo 3º.- El origen de toda soberanía reside esencialmente en la Nación. Ningún órgano, ni ningún individuo pueden ejercer la autoridad que no emane expresamente de ella.”

“Artículo 4º.- La libertad consiste en poder hacer todo lo que no daña a los demás. Así, el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tiene más límites que los que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de estos mismos derechos. Estos límites sólo pueden ser determinados por la ley.”

“Artículo 5º.- La ley no puede prohibir más que las acciones dañosas para la sociedad, todo lo que no es prohibido por la ley no puede ser impedido, y nadie puede ser obligado a hacer lo que ésta no ordena.”

“Artículo 6º.- La ley es la expresión de la voluntad general. Todos los ciudadanos tienen derecho de participar personalmente o por medio de sus representantes en su formación. Debe ser la misma para todos, tanto si protege como si castiga. Todos los ciudadanos, al ser iguales ante ella, son igualmente admisibles a todas las dignidades, puestos y empleos públicos, según su capacidad y sin otra distinción que la de sus virtudes y la de sus talentos.”

“Artículo 7º.- Ninguna persona puede ser acusada, detenida ni encarcelada sino en los casos determinados por la ley según las formas prescritas en ella. Los que solicitan, facilitan, ejecutan o hacen ejecutar órdenes arbitrarias deben ser castigados; pero todo ciudadano llamado o requerido en virtud de lo establecido en la ley debe obedecer inmediatamente: se hace culpable por la resistencia.”

“Artículo 8º.- La ley no debe establecer más que penas estrictas y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito y legalmente aplicada.”

“Artículo 9º.- Toda persona, siendo presumida inocente hasta que sea declarada culpable, si se juzga indispensable su detención, la ley debe reprimir severamente todo rigor que no sea necesario para el aseguramiento de su persona.”

“Artículo 10º.- Nadie puede ser inquietado por sus opiniones, incluso religiosas, en tanto que su manifestación no altere el orden público establecido por la ley.”

“Artículo 11º.- La libre comunicación de los pensamientos y de las opiniones, es uno de los derechos más preciados del hombre; todo ciudadano puede, por tanto, hablar, escribir e imprimir libremente, salvo la responsabilidad que el abuso de esta libertad produzca en los casos determinados por la ley.”

“Artículo 12º.- La garantía de los derechos del hombre y del ciudadano necesita una fuerza pública. Esta fuerza se instituye, por tanto, para beneficio de todos y no para la utilidad particular de aquellos que la tienen a su cargo.”

“Artículo 13º.- Para el mantenimiento de la fuerza pública y para los gastos de administración es indispensable una contribución común: debe ser igualmente repartida entre todos los ciudadanos en razón a sus posibilidades.”

“Artículo 14º.- Todos los ciudadanos tienen el derecho de verificar por si mismos o por sus representantes la necesidad de la contribución pública, de aceptarla libremente, de vigilar su empleo y de determinar la cuota, la base, la recaudación y la duración.”

“Artículo 15º.- La sociedad tiene el derecho de pedir cuentas a todo agente público sobre su administración.”

“Artículo 16º.- Toda sociedad en la cual la garantía de los derechos no esta asegurada ni la separación de poderes establecida, no tiene Constitución.”

“Artículo 17º.-Siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella sino cuando la necesidad pública, legalmente constatada, lo exige claramente y con la condición de una indemnización justa y previa.”

“Los integrantes de la Asamblea Nacional Francesa añadieron bases éticas y utilitarias a la concepción de los derechos humanos, porque los derechos y libertades son necesarios para la vida buena en una sociedad buena.”¹⁰

La Declaración Francesa, tiene prioridad cronológica sobre las enmiendas a la norteamericana incorporadas con posterioridad al 17 de mayo de 1787, la primera estructuración legal de los derechos del hombre, se dio en la Carta Virginiana de 17 de junio de 1776 y en la declaración de Independencia de los Estados Unidos de Norteamérica.

Si bien es cierto, que las Declaraciones de Norteamérica produjeron un impacto menor que la francesa, esto obedeció a que “Inglaterra había acostumbrado a Europa a presenciar su evolución revolucionaria de lento pero firme y continuado desarrollo y contemplaba desde ese ángulo la emancipación norteamericana.”¹¹

Cuando el preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas, de 26 de junio de 1945, reafirmo la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad

¹⁰ Roccatti, Mireille. Los derechos humanos y la experiencia del Ombusman en México, Comisión de Derechos Humanos, México 1996, página 40 a 43

¹¹ García Ramírez, Sergio. Los Derechos Humanos y El Derecho Penal, segunda edición, Porrúa, México 1988, página 43

y el valor de la persona como humano, insistía en la línea auspiciada por la Carta del Atlántico, de fecha 14 de agosto de 1941, que pretendió la consecución de una paz que proporcionase la garantía de todos los hombres de todos los países que podrán vivir sus vidas libres del temor y la necesidad.

Pero para llevar a cabo esto se urgió la necesidad de un instrumento internacional que acogiese los derechos del hombre, asimismo que asegurara su aplicación mundialmente, de esta manera la Asamblea General de la Naciones Unidas, adoptó el 10 de diciembre de 1948, la Declaración universal de los Derechos Humanos, esta contó con cuarenta y ocho votos favorables, ninguno en contra y hubo abstenciones provenientes de los países del bloque soviético, Yugoslavia, Arabia Saudita y la Unión Sudafricana. Así plasmaron antiguos propósitos entre ellos fundamentalmente los que con cierta timidez expusiera la Carta de Naciones Unidas.

De esta manera en el Acta de Chapultepec, se acordó confiar al Consejo Directivo de la Unión Panamericana, la elaboración de un pacto constitutivo destinado a fortalecer el sistema panamericano así es como se dá el reconocimiento del Derecho Internacional como regla efectiva de la conducta de las Republicas Americanas.

Así de esta forma, se da el origen del principio de igualdad en las Declaraciones de los derechos Humanos que es adoptado por México, a continuación veremos su evolución en el mismo.

Al examinar los antecedentes históricos del proceso penal mexicano, vemos la orientación seguida por los estudiosos, de transformar la imagen del juez inquisidor en un tercero imparcial, su posición suprema de investigador y juzgador, de la que lo había investido la ley, como ya lo vimos llevó a las prisiones indefinidas, a los interrogatorios secretos, capciosos, con tendencias al tormento para la obtención de confesiones. "Este concepto evoluciona en el

siglo XVIII, al reflejarse en el derecho publico los pensamientos imperantes de la razón, la tolerancia y el humanitarismo, tal desarrollo continua lentamente, pues aún en los principios del México independiente el procedimiento seguía siendo escrito y secreto.”¹²

En la evolución del principio de igualdad, influyeron las ideas de los pensadores de ese tiempo, se consagraron en las constituciones los derechos del gobernado. “esto influyó en gran medida en la desaparición del procedimiento netamente inquisitivo, para seguir la tendencia a establecer un procedimiento que se inicia con la acusación de parte.”¹³

Visto el origen del principio de igualdad, hablaremos sobre su evolución dada su importancia en cuanto a su contenido, “Artículo 11 del Plan de Independencia de Fray Melchor de Talamantes, suscrito en el año de 1808: el congreso nacional americano debe ejercer todos los derechos de la soberanía, reduciendo sus operaciones a los puntos siguientes: Extinguir todos los subsidios y contribuciones eclesiásticas, excepto las de media annata y dos novenos. Esto desengaña a la gente y hace ver el verdadero motivo de la guerra y no teniendo motivo a enlazarla con la religión, y de esta manera no intervengan en asuntos meramente del estado, “artículos 242, 247, 249 y 250 de la Constitución Política de la Monarquía Española, promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812:

“Artículo 242.- La potestad de aplicar las leyes en las causas civiles y criminales pertenece exclusivamente a los tribunales.

“Artículo 247.- Ningún español podrá ser juzgado en causas civiles y criminales por ninguna comisión, sino por el tribunal competente, determinado con anterioridad por la ley.

¹² Zaffaroni, Eugenio Raúl. El Proceso Penal y Derechos Humanos. Porrúa, México 2000, Segunda Edición, página. 412

¹³. Op. Cit. Zaffaroni, Eugenio Raúl. El Proceso Penal y Derechos Humanos. página. 412

"Artículo 249.- Los eclesiásticos continuarán gozando del fuero de su estado, en los términos que prescriben las leyes o que en adelante prescribieren.

"Artículo 250.- los militares gozarán también de fuero particular, en los términos que previene la ordenanza o en adelante previniere.

"Puntos 3 y 13 de los sentimientos de la nación o 23 puntos sugeridos por José María Morelos para la Constitución de 1814, suscritos en Chilpancingo el 14 de septiembre de 1813:

"Punto 3.- Que todos sus ministros se sustenten de todos, y solo los diezmos y primicias, y el pueblo no tenga que pagar más obvenciones que las de su devoción y ofrenda.

"Punto 13.- Que las leyes generales comprendan a todos, sin excepción de cuerpos privilegiados, y que estos solo sean en cuanto el uso de su ministerio.

"Artículos 19 y 209 del Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana, sancionado en Apatzingán el 22 de octubre de 1814.

"Artículo 19.- La ley debe ser igual para todos, pues su objeto no es otro que arreglar el modo con que los ciudadanos deben conducirse en las ocasiones en que la razón exija que se guíen por esta regla común.

"Artículo 209.- El Supremo Gobierno nombrará jueces eclesiásticos, que, en las demarcaciones que respectivamente les señale con aprobación del Congreso, conozcan en primera instancia de las causas temporales, así criminales como civiles. De los eclesiásticos; siendo esta medida provisional, en cuanto se ocupan por nuestra armas las capitales de cada obispado, y resuelve otra cosa el supremo Congreso.

“Base 14 del plan de Iguala, proclamado por Agustín de Iturbide el 24 de febrero de 1821:

“No le anima otro deseo al ejército que conservar pura la santa religión que profesamos y hacer la felicidad general. Oíd, escuchad las bases sólidas en que funda su resolución:

“14. El clero secular y regular conservado en todos sus fueros y propiedades.

Artículos 4 y 57 del reglamento provisional político del Imperio Mexicano, suscrito en la ciudad de México el 18 de diciembre de 1822:

“Artículo 4°.- El clero secular y regular será conservado en todos sus fueros y preeminencias, conforme al artículo 14 del Plan de Iguala.

Por tanto, para que las órdenes de jesuitas y hospitalarios puedan llenar en procumunal los importantes fines de su institución, el gobierno las restablecerá en aquellos lugares en que estaban puestas, y en los demás en que sean convenientes, y los pueblos no los repugnen con fundamento.

“Artículo 57.- Subsisten los juzgados y fueros militares y eclesiásticos, para los objetos de su atribución, como los peculiares de minería y de hacienda pública, que procederán como hasta aquí, según la ordenanza y leyes respectivas.

“Aclaración cuarta al Acta de Casa Mata, fechada el 1° de febrero de 1823:
El clero secular y regular será conservado en todos sus fueros.

“Base séptima del Plan de la Constitución Política de la Nación Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de mayo de 1823:

“PRIMER PARRAFO. Parte conducente. Los individuos de la nación mexicana no deben ser juzgados por ninguna comisión. Deben serlo por jueces que hayan designado la ley.

“Artículo 19 del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, fechada en la ciudad de México el 31 de enero de 1824: Ningún hombre será juzgado, en los estados o territorios de la federación, sino por leyes dadas y tribunales establecidos antes del acto por el cual se le juzgue. En consecuencia, quedan para siempre prohibidos todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva.

“Decreto por el que se proscribe a D. Agustín de Iturbide, fechado el 23 de abril de 1824: El soberano congreso general constituyente se ha servido decretar lo que sigue:

“1. Se declara traidor y fuera de la ley a D. Agustín de Iturbide, siempre que bajo cualquiera título se presente en algún punto de nuestro territorio. En este caso queda por el mismo hecho declarado enemigo público del estado.

“2. Se declaran traidores a la federación, y serán juzgados conforme a la ley de 27 de septiembre de 1823, cuantos cooperen por escritos encomiásticos o de cualquier otro modo a favorecer su regreso a república mexicana.

“3. La misma declaración se hace respecto de cuantos de alguna manera protegieren las miras de cualquier invasor extranjero, los cuales serán juzgados con arreglo a la misma ley.

“Decreto 17 del Congreso Constituyente de Veracruz, por el que manifiesta su gratitud al de Tamaulipas por la decapitación de Iturbide, fechado el 29 de julio de 1824:

“1°. Que se manifieste al de Tamaulipas la gratitud del estado de Veracruz, por su firme comportamiento en la decapitación de D. Agustín de Iturbide.

“2°. Que los nombres de los dignos ciudadanos diputados de aquel honorable congreso, se inscriban con letras de oro en el salón de sesiones del de Veracruz.

“3°. Que el gobernador haga pública la Gaceta de México, y mande celebrar con demostraciones de júbilo y acción de gracias al todopoderoso, la libertad de la patria.

“Artículos 148 y 154 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824:

“ARTICULO 148.- Queda para siempre prohibido todo juicio por comisión y toda ley retroactiva.

“ARTICULO 154.- Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes.

“Artículo 2°, fracción V de la primera; y 30 de la quinta, de las Leyes Constitucionales de la Republica Mexicana, suscritas en la ciudad de México el 29 de diciembre de 1836.

“ARTICULO 2°.- Son derechos del mexicano:

“V. No poder ser juzgado ni sentenciado por comisión ni por otros tribunales que los establecidos en virtud de la Constitución, ni según otras leyes que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzga.

“ARTICULO 30.- No habrá más fueros personales que el eclesiástico y militar.

“Artículo 106 del Proyecto de Reformas a las Leyes Constitucionales de 1836, fechado en la ciudad de México el 30 de junio de 1840:

“Los militares y eclesiásticos continuarán gozando de su respectivo fuero.

“Artículos 7º, fracción II; y 131 del primer Proyecto de Constitución Política de la Republica Mexicana, fechado en la ciudad de México el 25 de agosto de 1842:

“ARTICULO 7º.- La Constitución declara a todos los habitantes de la República el goce perpetuo de los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad contenidos en las disposiciones siguientes:

“II. La ley es una para todos, y de ella emana la potestad de los que mandan y las obligaciones de los que obedecen. La autoridad pública no puede más de lo que la ley le concede, y el súbdito puede todo lo justo y honesto que ella no le prohíbe.

“ARTICULO 131.- No habrá más fueros que el personal, concedido a los eclesiásticos y militares; mas cuando éstos aceptaren sujetos sus causas y personas a la autoridad que designe la ley.

“Artículo 5º, fracción XV, del voto particular de la minoría de la Comisión Constituyente de 1842, fechado en la ciudad de México el 26 de agosto del mismo año: La Constitución otorga a los derechos del hombre, las siguientes garantías:

“XV. Las leyes, sea que manden, premien o castiguen deben hacerlo con generalidad.

“Artículo 13, fracción VII; y 121 del segundo Proyecto de Constitución Política de la Republica Mexicana, fechado en la ciudad de México el 2 de noviembre de 1842:

"ARTICULO 13.- La Constitución reconoce en todos los hombres los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad, otorgándoles en consecuencia, las siguientes garantías:

"VII. Jamás podrán establecerse tribunales especiales, ni procedimientos singulares, que quiten a los acusados las garantías de las formas comunes.

"ARTICULO 121.- Los eclesiásticos y militares serán juzgados por los jueces de su fuero, en la manera que dispongan las leyes.

"Artículo 9º, fracción VIII, de las Bases Orgánicas de la República Mexicana, acordadas por la honorable junta legislativa establecida conforme a los Decretos del 19 y 23 de diciembre de 1842, sancionados por el Supremo Gobierno Provisional con arreglo a los mismos decretos el día 12 de junio de 1843 y publicados por bando nacional el día 14 del mismo mes y año: Derechos de los habitantes de la República:

"VII. Nadie podrá ser juzgado ni sentenciado en sus causas civiles y criminales sino por jueces de su propio fuero, y por leyes dadas y tribunales establecidos con anterioridad al hecho o delito de que se trate. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes.

"Artículos 42, 44 y 4º transitorio de la Ley de Administración de justicia de Benito Juárez, promulgada el 22 de noviembre de 1855:

"ARTICULO 42.- Se suprimen los tribunales especiales, con excepción de los eclesiásticos y militares. Los tribunales eclesiásticos cesarán de conocer en los negocios civiles, y continuarán conociendo de los delitos comunes de los individuos de su fuero, mientras se expide una ley que arregle ese punto. Los tribunales militares cesarán también de conocer de los negocios civiles, y conocerán tan sólo de los delitos puramente militares o mixtos de los individuos

sujetos al fuero de guerra. Las disposiciones que comprende ese artículo, son generales para toda la República, y los Estados no podrán variarlas o modificarlas.

“Artículo 44.- El fuero eclesiástico en los delitos comunes es renunciable.

“Artículo 4º transitorio. Los tribunales militares pasarán igualmente a los jueces ordinarios respectivos, los negocios civiles y causas criminales sobre delitos comunes: lo mismo harán los tribunales eclesiásticos con los negocios civiles en que cesa su jurisdicción.

“Artículos 58 y 77, fracción I, del Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, dado en el palacio nacional de México el 15 de mayo de 1856:

“ARTICULO 58.- A nadie puede imponerse una pena si no es por autoridad judicial competente, en virtud de ley anterior al acto prohibido, y previas las formalidades establecidas en las mismas para todos los procesos; quedando prohibido todo juicio por comisión especial y toda ley retroactiva. La autoridad política solo podrá castigar las faltas de su resorte con la suspensión de empleo, penas pecuniarias y demás correccionales para que sea facultad expresamente por la ley.

“ARTICULO 77.- Estas garantías son generales, comprenden a todos los habitantes de la República y obligan a todas las autoridades que existen en ella. Únicamente queda sometido a lo que dispongan las leyes comunes generales:

“I. El modo de proceder contra los militares en los delitos cometidos en el servicio militar.

“Artículos 2º y 8º del Proyecto de Constitución Política de la Republica Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de junio de 1856:

“ARTICULO 2º- Todos los habitantes de la República, sin distinción de clases, ni de origen, tiene iguales derechos. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede ser investida de fueros o privilegios exclusivos, ni dotada de emolumentos que redunden en gravamen de la sociedad. Solamente subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley penal fijará con toda claridad los casos de esta excepción.

“Artículo 8º.- Los militares están en todo tiempo sometidos a la autoridad civil.

“Artículo 13 de la Constitución Política de la República Mexicana, sancionada por el congreso general constituyente el 5 de febrero de 1857: En la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de esta excepción.

“Decreto de Félix Zuloaga, fechado en la ciudad de México el 28 de enero de 1858: Se restablecen los fueros eclesiásticos y militar, con la extensión que tenían el 1 de enero de 1853.

“Punto f) de la Circular del Gobierno Constitucional enviado a los gobiernos de los estados por Francisco Zarco, secretario de Relaciones Exteriores, el 20 de enero de 1861: el gobierno se ocupará preferentemente de reorganizar todo el poder judicial conforme a las leyes: debe saber el país que ha desechado el proyecto de crear un jurado político y arbitrario para los delitos de la reacción, porque, en su respeto a la ley, a nadie a querido privar de garantías, no ha

querido instituir tribunales revolucionarios, ni dar retroactividad a sus disposiciones.

“Artículo 9º del Programa del Partido Liberal Mexicano, fechado en la ciudad de San Luis Missouri, E.U.A., el 1º de julio de 1906: El Partido Liberal Mexicano propuso la siguiente reforma constitucional: Supresión de los tribunales militares en tiempo de paz.

“Mensaje y Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, fechados en la ciudad de Querétaro el 1º de diciembre de 1916:

“Artículo 13 del proyecto. Nadie podrá ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército. Cuando en un delito o falta de orden militar estuviere complicado un civil, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda”.¹⁴

El texto vigente del artículo 13 Constitucional es el siguiente:

“ARTICULO 13.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos de los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere

¹⁴ Lara Espinoza, Saúl. Las Garantías Constitucionales en Materia Penal, segunda edición, Porrúa, México 1999, páginas. 39 a 48

complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.”¹⁵

De esta manera hemos visto como a evolucionado el principio de igualdad a través del tiempo, Son notables los adelantos que muestra nuestra legislación procesal en las ultimas dos décadas, unos tienden a garantizar la protección de los derechos humanos del inculpado; otros se orientan a fortalecer la acción del Ministerio Público en el cumplimiento de su función persecutoria, y de este modo la defensa de la sociedad en general, de la víctima y el ofendido en lo particular.

Igualmente, se ha tratado de que haya una paridad entre las partes como lo menciona el autor Francesco Carnelutti “para el éxito de la función punitiva, no solo de la acción, doble y contraria, del ministerio público y del defensor, sino del equilibrio entre ellos, en el sentido de que estén dotados de los mismos poderes en el desenvolvimiento del proceso. Este es un principio fundamental del proceso penal.”¹⁶

“Sin embargo, todavía no se alcanza el equilibrio procesal entre ambos, habida cuenta de que el Ministerio Público, tiene medios de investigación más amplios a su alcance, como por ejemplo la policía judicial y otros órganos de auxilio como la policía preventiva y peritos, pues entre su organización cuenta con una Dirección de Servicios Periciales, de cuyos servicios puede disponer gratuitamente. Por el contrario, el imputado frecuentemente tiene que desembolsar dinero, que en ocasiones no posee para pagar los servicios de peritos y estar en posibilidad de ofrecer su dictamen como prueba o refutar el o los presentados por el Ministerio Público.”¹⁷

¹⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México 2004, 147 Edición, página 14.

¹⁶ Carnelutti, Francesco. Derecho procesal Civil y Penal, primera serie, volumen 4, Oxford University Press, página 302

¹⁷ Zaffaroni, Eugenio Raúl. El proceso penal y derechos humanos. Pág. 434

La situación económica, es una de las dificultades que frecuentemente encuentra el procesado, para su debida defensa, pero hay otras cuestiones dentro de la ley a las que también enfrenta. Por su parte, el Ministerio Público no puede realizar acciones que la ley expresamente no le permite o ni siquiera las menciona, cuestiones que veremos más adelante.

2.2 Igualdad definición.

Por lo expuesto, con anterioridad, creemos que no hay dificultad para comprender el significado de igualdad, podemos decir, que la igualdad es "Conformidad o identidad entre dos o más cosas por comunidad o coincidencia de naturaleza o accidente. Correspondencia, armonía y proporción entre los elementos integrantes de un todo. Trato uniforme en situaciones similares. Ausencia de privilegio, favor o preferencia."¹⁸

En consecuencia, el significado de igualdad se puede aplicar a la ley diciendo, en primer lugar, que las normas jurídicas no deben de establecer desigualdades porque esto es injusto, impertinente, de acuerdo a lo escrito líneas arriba no debe de haber privilegios o preferencias, que haya una identidad entre el acusado y el Ministerio Público, que se tenga un trato uniforme, igual.

"El otro sentido de la expresión igualdad ante la ley es el de igualdad procesal. La igualdad procesal comprende varias ideas. Una de las ideas incluidas en la libertad procesal consiste en que todos deben ser tratados y juzgados indistintamente, según lo determinado por las normas"¹⁹

¹⁸ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo IV (F-I), vigésima edición, Heliasta SRL, B.A. Argentina 1981, página 335

¹⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XIV Hijo-Impe, Driskillsa, Buenos Aires, Argentina 1990, página. 950

Este principio jurídico establece, que las partes se encuentran en la misma posición y que gozan de idénticas potestades para actuar ante jueces y tribunales los escritos para sostener las posiciones son recíprocos, los recursos estarán abiertos a demandantes y demandados aunque siempre opuestos en posiciones.

“El principio de igualdad ante la ley, ha sido reconocido por todas las legislaciones y, en el presente, es un axioma jurídico, que pocos se atreven a discutir. Los textos constitucionales declaran con énfasis que todos los ciudadanos son iguales ante la ley, sin establecer distinciones por razón de nacionalidad, origen, sexo, cultura. Esto quiere decir, que los privilegios, por lo menos en lo que hace a la letra y espíritu de las leyes han desaparecido.”²⁰

2.3 Fundamento legal.

El fundamento legal del principio de igualdad en nuestra legislación lo encontramos en el artículo 13 Constitucional, de la redacción de este numeral señalamos con especial cuidado, la que se refiere a que nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni juzgados especiales, toda vez, que dentro de las características principales de las normas jurídicas, se encuentran la generalidad, la obligatoriedad y la imparcialidad, por lo que una disposición normativa redactada sin estas características o bien dictada en perjuicio o beneficio de personas determinadas, no son aptas para juzgar y sentenciar.

Por otra parte, prohíbe los fueros entendido estos como los privilegios, prerrogativa o inmunidades, toda vez, que el constituyente proclamó en su obra el principio de igualdad jurídica, reservando el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar, sin que los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo puedan extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al ejército.

²⁰ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo IV (F-I), vigésima edición, Heliasta SRL, B.A. Argentina 1981, página. 336

Y en aquellos casos en que en un delito o falta de orden militar estuviere implicado algún paisano, deberá conocer la autoridad civil que corresponda. A la letra dice “ARTICULO 13.- Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviere complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.”²¹

Las diversas prohibiciones y limitaciones contenidas en el artículo 13 Constitucional, se inspiran en el principio de igualdad de los hombres ante la ley, cuya génesis se encuentra en el artículo 3º de la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, del 26 de agosto de 1789, que instituyó, por primera vez, como garantía de la persona humana, que la ley debe ser la misma para todos.

Este precepto de la Carta Magna, contiene las siguientes garantías específicas de igualdad a) Nadie puede ser juzgado por leyes privativas; b) Nadie puede ser juzgado por tribunales especiales; c) Ninguna persona o corporación puede tener fuero; y d) Ninguna persona o corporación puede gozar de más emolumentos que los que sean compensación de los servicios públicos y estén fijados por la ley. Nadie puede ser juzgado por leyes privativas.- las leyes pueden considerarse como privativas cuando una ley desaparece después de aplicarse a un caso previsto y determinado de

²¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México 2004, 147 Edición, página 14.

antemano y cuando menciona individualmente a las personas a las que se va a aplicar, pero también se advierte que una ley no es privativa cuando se aplica sin consideración de especie o de personas a todos los casos que previene; y cuando se dirige a ciertas clases de personas, como los mineros, comerciantes, fabricantes, etcétera.

La ley privativa, por su naturaleza, se caracteriza no por sus efectos en cuanto a que restringe derechos, sino porque pugna con el sistema de generalidad en cuanto a su observancia, que rige a nuestra legislación, y solo se contrae a determinadas personas y cosas individualmente consideradas.

b) Nadie puede ser juzgado por tribunales especiales.- por tribunales especiales se entiende, los que son creados exclusivamente para conocer en un tiempo dado, de determinado negocio o respecto de ciertas personas, sin tener un carácter permanente y sin la facultad de conocer de un número indeterminado de asuntos de la misma materia, en consecuencia un tribunal no es especial cuando no tiene esas características.

c) Ninguna persona o corporación puede tener fuero.- esto significa que nadie puede tener privilegios derivados del estatus o condición social de las personas, pero en nuestra constitución queda subsistente el fuero de guerra como excepción a esta garantía.

d) Ninguna persona o corporación puede gozar de más emolumentos que los que sean compensación de los servicios públicos.- esta garantía prohíbe que se puedan cubrir retribuciones a personas o corporaciones que no presten de manera efectiva un servicio, o bien que se paguen remuneraciones que no estén fijadas en la ley, es decir en el presupuesto de egresos, el artículo 13 exige dos para que el Estado pueda pagar emolumentos o remuneraciones: que sean compensación o pago de servicios efectivos previstos en el presupuesto de egresos correspondiente.

2.4 Objeto.

El objeto del principio de igualdad, tiende a establecer una política criminal que contribuya a alcanzar un auténtico equilibrio entre las partes del contradictorio.

Debe ser aplicado este principio, para que el desarrollo del proceso se pueda analizar cuidadosamente en la orientación y labor que llevan a cabo o pretenden llevar aquellos sectores encargados de la justicia penal.

Esto no tendría sentido si no consideramos dos problemas fundamentales:

- 1.- La carencia de una legislación penal adecuada a las exigencias modernas.
- 2.- La lentitud e inoperancia del proceso judicial.

En relación al primero podemos decir, que el derecho penal no debe de ser estático sino permanente revisado y actualizado para que aquellas disposiciones que no responden a la realidad del momento sean modificadas.

En relación al segundo punto, resulta lamentable que al pretenderse ejecutar la sentencia al infractor, permaneciendo más tiempo, que el que le correspondería por delito, constituyendo una flagrante violación de sus derechos humanos.

La materia penal comprende cinco grandes ramas:

- 1.- La parte sustantiva, que define los delitos de lo que en particular se ocupan los códigos penales y por excepción, las leyes penales y los tratados internacionales de esta naturaleza.

- 2.- La que corresponde a la función investigadora y persecutoria del delito que incumbe al Poder Ejecutivo, quien lo ejerce a través del Ministerio Público.

3.- Aquella que corresponde a la función jurisdiccional, ejercida por el Poder Judicial y comprende el procedimiento desde el ejercicio de la acción penal hasta el pronunciamiento de la sentencia.

4.- La función administrativa, ejercitada por el Poder Ejecutivo Federal o por los Poderes Ejecutivo de los Estados, tendientes a velar por el cumplimiento de las penas impuestas por los órganos jurisdiccionales y derecho penitenciario.

5.- Aquella que se ocupa de la estructura y funcionamiento de los tribunales.

El ámbito de validez personal de la ley rige el principio de igualdad, entronizado por la Revolución Francesa. En México el artículo 13 de la Constitución política, prohíbe el enjuiciamiento por leyes privativas y por tribunales especiales, otorga al gobernado sendas garantías de igualdad jurídica, "Así se demuestra la necesidad, para el éxito de la función punitiva, no sólo de la acción, doble y contraria, del Ministerio Público y del defensor, sino del equilibrio entre ellos, en el sentido de que estén dotados de los mismos poderes en el desenvolvimiento del proceso. Este es un principio fundamental del proceso."²²

De esta forma podemos advertir, que la igualdad en el procedimiento en cuanto a las partes es fundamental, esto para llegar a la exacta aplicación de la justicia, si se es inocente salir absuelto y por el contrario cuando se es culpable le sea aplicada una pena justa al ilícito cometido, así pues el objeto de este principio es, que todas las personas que estén sujetos a proceso estén en igualdad de circunstancias durante el procedimiento.

La paridad entre las partes es el objeto fundamental, que puedan desenvolverse durante el proceso y poder llegar a la verdad histórica de los hechos, "la estructura del proceso penal está basada sobre el contradictorio, en

²² Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal, primera serie, volumen 4, Oxford University Press. Pág. 302

forma que se asemeja a la estructura del proceso civil, en el cual se contradicen ante el juez, el actor y el demandado; es tal semejanza la que ha engañado hasta ahora a los estudiosos respecto de su naturaleza.²³

En todos los países se reconocen excepciones al principio de igualdad, que en materia penal están constituidos por la inviolabilidad, la inmunidad, el obstáculo procesal y la prerrogativa. “la inviolabilidad veda actualizar la conminación sobre la persona que la goza. La inmunidad suspende el ejercicio de la acción penal a la remoción de un impedimento. Finalmente, la prerrogativa, alude a una garantía de ante juicio o de procedimiento especial a favor de individuos que desempeñan ciertas funciones.

Tanto la inviolabilidad y la inmunidad, como el obstáculo y la prerrogativa procesal derivan del Derecho Público interno, del Derecho Público externo y de la especial naturaleza del acto.²⁴

En México la inviolabilidad alcanza a los Jefes de Estado extranjeros, recibidos en el país con carácter oficial, ya sean Emperadores, Reyes, Presidentes y al Romano Pontífice como jefe del Estado Vaticano.

A los agentes diplomáticos extranjeros, a los representantes miembros de las Naciones Unidas, a los Diputados y Senadores, por lo que pudieran manifestar en el desempeño de sus funciones, y al Presidente de la República, que en este caso no serían inviolables sino inmunes.

2.5 Finalidad.

Así tenemos que las garantías que impongan el Estado como sus autoridades, se pueden clasificar en garantías materiales y formales.

²³ Op. Cit. Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Pág. 303

²⁴ Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México, Vigésima Edición, Porrúa, México 2000., página 16

Dentro del primer grupo, se incluyen las que se refieren a las libertades específicas del gobernado, a la igualdad y a la propiedad, comprendiendo el segundo grupo las de seguridad jurídica, entre las que destacan las de autoridad y de ley (artículo 14 Constitucional).

En las garantías materiales, los sujetos pasivos asumen obligaciones de no hacer o de abstención, y en tanto las garantías formales, las obligaciones correlativas a los derechos públicos subjetivos son de hacer, o sea, positivas.

En relación al contenido del derecho subjetivo público, que para el gobernado se deriva de la relación jurídica en que se manifiestan las garantías individuales, estas pueden ser:

De igualdad, de libertad, de propiedad y de seguridad jurídica, en efecto, todo derecho subjetivo tiende a exigir o reclamar algo del sujeto obligado frente a su titular.

Así también, el gobernado tiene varias esferas jurídicas oponibles y reclamables contra las autoridades del Estado, que son, respecto de su situación de igualdad con sus semejantes, de su libertad en todas sus manifestaciones, y de su propiedad y a la observancia de determinadas formalidades, requisitos, medios, condiciones, etc. Por parte del poder público, para que la actuación de este sea constitucional y válida en la acusación de determinada afectación al gobernado, circunstancia que implica una seguridad jurídica.

La finalidad del principio de igualdad, es llegar a la exacta aplicación de la justicia en toda la extensión de la palabra y no cometer injusticias en cuanto a lo que se resuelve en el proceso.

"La igualdad, por otro lado, es considerada elemento fundamental de la justicia. En efecto la justicia únicamente puede existir entre personas que son

tratadas de la misma manera en las mismas circunstancias y cuyas relaciones, en tales circunstancias son gobernadas por reglas fijas.²⁵

Aquí hay que advertir, que si el oficio del defensor equivale al del Ministerio Público, como ya se mencionó anteriormente la Representación Social, tiene todo un equipo para llevar a cabo su fin, por otro lado la defensa en muchas ocasiones esta limitada a los recursos, que en un momento dado pueda tener el procesado o la familia, por lo tanto estamos de acuerdo que la justicia requiere de imparcialidad, en el sentido de que la discriminación o el favor en el trato de individuos es hecho en virtud de circunstancias relevantes. Es como si un padre favorece a un hijo por encima de otro, sin fundamentos relevantes para tal discriminación, el trato es desigual y, por tanto injusto.

La igualdad requiere de reglas fijas, porque su modificación, durante el proceso de valoración de las circunstancias, altera precisamente, las circunstancias en perjuicio o en beneficio de alguien.

“Esto es lo que convierte a las reglas fijas y a la imparcialidad en elementos indispensables para entender los problemas de la igualdad jurídica.”²⁶

Por ejemplo, no se debe de favorecer a ninguna de las partes en virtud de que sean ricos, pobres, bondadosos etc. “La justicia requiere del juez que considere a las partes como “jurídicamente iguales” en el sentido de que las únicas diferencias que el juez puede considerar son aquellas que el derecho le exige tomar en cuenta y ningunas otras.”²⁷

²⁵Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, 5ta. Edición, tomo I-O, Porrúa- UNAM, México 1992, página 1611

²⁶Instituto de Investigaciones jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, 5ta. Edición, tomo I-O, Porrúa- UNAM, México 1992, página 1611

²⁷ Op. Cit. Instituto de Investigaciones jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, página 1611

En nuestro procedimiento el juez es imparcial, la cuestión se dá en cuanto a lo que les permite la ley a las partes, tal y como lo veremos cuando entremos al estudio del procedimiento penal para el Distrito Federal.

CAPITULO III

Las partes

3.1 Ofendido.

En la ejecución de los delitos generalmente concurren dos sujetos, como lo menciona Eugene Florian "el lesionado por el delito es uno de los protagonistas del proceso; el otro es el procesado. El lesionado no pide tanto el resarcimiento del daño como el castigo de su adversario."²⁸

El que lleva acabo la conducta y otro sobre el cual recae la acción no siempre es así, como por ejemplo en los delitos de traición, portación de arma prohibida y otros más, la conducta antijurídica no afecta propiamente a una persona sino a un orden jurídicamente tutelados.

Solo sobre el hombre puede recaer la conducta delictiva, la ley penal trae aparejada siempre una sanción represiva y además un daño que debe ser resarcido a través de la acción civil.

"Según la doctrina más autorizada, el delito origina por lo general, además de la lesión al bien jurídico tutelado por la figura que describe la conducta punible, otra de índole patrimonial, es decir, un daño, y por lo tanto viene a ser una fuente de obligación, de índole extracontractual. Y de ahí que para la mayoría de las legislaciones, la ejecución de un delito origine dos pretensiones- la punitiva y la reparadora-, de las cuales nacen, a su vez, dos acciones: la penal, cuyo ejercicio compete al Estado y la civil, susceptible de ser ejercitada por el ofendido o por sus causahabientes."²⁹

²⁸ Florian, Eugene. Elementos de Derecho Procesal Penal, traducción de L. Prieto Castro, Clásicos de Derecho Procesal Vol. 1, Jurídica Universitaria, página.184

²⁹ Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México. Vigésima Edición, Porrúa, México 2000, página 37

Ambas consecuencias interesan a la sociedad, aunque el o la reparación del daño es al ofendido a quien beneficia directa y exclusivamente o en su caso a la víctima; el ofendido es la persona física que reciente directamente la lesión jurídica en aquellos aspectos tutelados por el Derecho Penal, en cambio la víctima es aquél que por razones sentimentales o de dependencia económica con el ofendido resulta afectado con la ejecución del hecho ilícito, tal y como los son los causahabientes antes mencionados.

El ofendido ha sufrido cambios notables; en las épocas primitivas se veía en la necesidad de hacerse justicia por su propia mano, y como la venganza rebasaba el campo de lo equitativo surgían nuevas ofensas como consecuencia del exceso en los castigos.

En una etapa más avanzada al cometerse un delito cualquier persona podía acusar a otra, más tarde en Roma, se establecieron limitaciones en donde solo el ofendido podía ser el acusador, finalmente el Estado vino a sustituirlo en esa actividad, como consecuencia quedo en un plano secundario el ofendido.

El Ministerio Público, como órgano del Estado lleva acabo una función de protección social evitando que como reacción natural del ofendido, en el proceso se de la injusticia, como algunas veces aún en estos tiempos se llega a dar.

En la mayoría de los países en donde prevalece el sistema acusatorio, la situación del ofendido es diversa a la que guarda en el nuestro,"no debe olvidarse el proceso penal es un proceso de partes."³⁰

De tal manera que, debe imperar en el mismo una absoluta igualdad para todos los que intervienen, y no solo preocuparse por la situación del sujeto activo del

³⁰ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. décimo quinta edición, Porrúa, México 1995, página 176

delito, "otorgándole privilegios especiales de los que no gozan los demás integrantes de la relación procesal".³¹

Esto implica restar oportunidades al ofendido, por la conducta delictiva, nos hace ver una tendencia a seguir bajo el influjo de una ideología radical, que el adelanto científico se ha encargado de postergar.

En el procedimiento penal mexicano, es un sujeto procesal, así lo reconoce la ley, desde la averiguación previa, el ofendido realiza actos encaminados a lograr la culpabilidad del sujeto, sus diversas intervenciones lo demuestran además queda vinculado con las demás personas que intervienen en el proceso "el carácter de parte solo lo adquiere cuando demanda la reparación del daño al tercero obligado, previa formación del incidente respectivo".³²

"Según opinión de Franco Sodi, el ofendido por ser quien deduce un derecho (el de obtener la reparación) tiene el carácter de <parte>, como lo tiene también el tercero obligado a pagar aquella reparación, por ser la persona en cuya contra el derecho de la víctima se deduce".³³

De lo señalado podemos expresar que el ofendido tiene en términos generales, durante el procedimiento, facultades para presentar denuncias y querrelas, presentar ante el Ministerio Público o ante el Juez los elementos de prueba que estén a su alcance, deducir derechos contra terceros, en lo concerniente a la reparación del daño.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no declara categóricamente que el ofendido no sea parte, sólo se concreta a establecer lo

³¹ Colin Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. décimo quinta edición, Porrúa, México 1995, página 176

³² Op. Cit. Colin Sanchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. página 176

³³ Op. Cit. Colin Sanchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. página 177.

siguiente: "la persona ofendida por un delito podrá poner a disposición del Ministerio Público o ante el Juez instructor todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado o a justificar la reparación del daño"³⁴.

Del contenido del artículo 9º antes señalado, el ofendido desde que inicia el procedimiento penal esta realizando un conjunto de actos que lo llevan a encaminar la labor del Ministerio Público hacia la consignación de los hechos; en consecuencia, tácitamente queda constituido como un coadyuvante, esto es, ayuda a la Representación Social, para el logro de la condena del procesado y la obtención de la reparación del daño, a este respecto la Suprema Corte de Justicia nos menciona:

"Novena Epoca

Instancia: NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XVI, Agosto de 2002

Tesis: I.9o.P.9 P

Página: 1253

COADYUVANCIA DEL OFENDIDO. NO SE REQUIERE SU RECONOCIMIENTO EXPRESO (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL). Si del estudio de las constancias que integran el sumario se advierte que la parte ofendida, mediante escrito signado con el visto bueno del agente del Ministerio Público adscrito al juzgado, exhibió ante el Juez de la causa diversas documentales, entre otras, tendientes a acreditar su acción reparadora, con motivo de los gastos realizados a consecuencia de las lesiones sufridas y que, en su oportunidad, esa autoridad tuvo por exhibidas, es inconcuso que con ello se constituyó en coadyuvante, de manera tácita, del representante social, sin que resulte una condición para ello que se le reconozca expresamente por el

³⁴ Colin Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Décimo Quinta edición, Porrúa, México 1995, página 178

Juez como coadyuvante del representante social, dado que la legislación adjetiva penal para el Distrito Federal no exige, para que se le tenga con dicho carácter, que deba mediar acuerdo en el que así se le reconozca.

De lo anterior como podemos ver que no es necesario que el ofendido o la víctima promueva ante el Ministerio Público el juzgado de la causa para que se le tenga reconocida la calidad de coadyuvante de estos, la Ley es clara al respecto al establecer que el ofendido o la víctima podrán coadyuvar en la integración de la averiguación previa y en el desarrollo del proceso, no teniendo como requisito indispensable que sea tácito para que se le reconozca como tal ya que su persona es indispensable.

NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 569/2002. 15 de marzo de 2002. Unanimidad de votos.

Ponente: Humberto Manuel Román Franco. Secretaria: Blanca Fuentes Sánchez.³⁵

Se faculta al ofendido, para que pueda aportar pruebas, en el Distrito Federal lo puede hacer directamente ante el Órgano Jurisdiccional, quien mejor que él puede aportar datos para la integración de la averiguación previa, pues quien ha sufrido directamente el daño, ya sea a través de imputaciones o de otras circunstancias que faciliten la reunión de los elementos necesarios para el ejercicio de la acción penal.

La participación del ofendido o la víctima como lo mencionamos anteriormente es indispensable, independientemente de que la Representación Social dirija y determine el grado de participación que debe dársele, frente a ésta actividad el ofendido ha sido desplazado dentro del proceso, en la práctica

³⁵ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms

la rutina acostumbra a atender al ofendido hasta que es reconocido como coadyuvante del Ministerio Público, esto trae como consecuencia la disminución de aportar pruebas, que pueden ser decisivas durante la integración de la averiguación previa o el proceso para comprobar en su caso el cuerpo del delito y su presunta responsabilidad, cosa que pensamos no es correcta ya que como se menciono es coadyuvante del Ministerio público desde la integración de la averiguación previa.

Los ofendidos tendrán los siguientes derechos, tal y como lo establece el artículo "ARTICULO 9°.- Los denunciantes querellantes y las víctimas u ofendidos por la comisión de un delito tendrán derecho, en la averiguación previa o en el proceso, según corresponda:

- I.- A que el Ministerio Público y sus Auxiliares les presten los servicios que constitucionalmente tienen encomendados con legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, profesionalismo, eficiencia y eficacia y con la máxima diligencia;
- II.- A que los servidores públicos los traten con la atención y respeto debido a su dignidad humana absteniéndose de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio, abuso o ejercicio indebido de la autoridad;
- III.- A que ningún servidor público por sí o por interpósita persona les soliciten, acepten o reciban, beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el Estado les otorga por el desempeño de su función;
- IV.- A presentar cualquier denuncia o querrela por hechos probablemente constitutivos de delito y a que el Ministerio Público las reciba;
- V.- A que se les procure justicia de manera pronta, gratuita e imparcial respecto de sus denuncias o querellas, practicando todas las diligencias necesarias para poder determinar la averiguación previa;

VI.- A recibir asesoría jurídica por parte de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal respecto de sus denuncias o querellas y, en su caso, a recibir servicio de intérpretes traductores cuando pertenezcan a un grupo étnico o pueblo indígenas(sic), no conozcan o no comprendan bien el idioma español, o padezcan alguna discapacidad que les impida oír o hablar;

VII.- A ratificar en el acto la denuncia o querella siempre y cuando exhiban identificación oficial u ofrezcan los testigos de identidad idóneos;

VIII.- A contar con todas las facilidades para identificar al probable responsable;

IX.- A recibir en forma gratuita copia simple de su denuncia o querella ratificada debidamente o copia certificada cuando la solicite, de conformidad con lo previsto por el presente Código y por el Código Financiero del Distrito Federal;

X.- A coadyuvar con el Ministerio Público en la integración de la averiguación y en el desarrollo del proceso;

XI.- A comparecer ante el Ministerio Público para poner a disposición todos los datos conducentes a acreditar el cuerpo del delito, la responsabilidad del indiciado y el monto del daño y su reparación y a que el Ministerio Público integre dichos datos a la averiguación;

XII.- A tener acceso al expediente para informarse sobre el estado y avance de la averiguación previa;

XIII.- A que se les preste la atención médica de urgencia cuando la requieran;

XIV.- A que se realicen el reconocimiento o diligencias de identificación o confrontación en el lugar en el que no puedan ser vistos o identificados por el probable responsable. En los casos de delitos que atenten contra la libertad y

el normal desarrollo psicosexual, o en los que el menor sea víctima, el Juez o el Ministerio Público de oficio deberán acordar que la diligencia de confronta o identificación se efectúe en el lugar donde no puedan ser vistos o identificados por el probable responsable;

XV.- A que el Ministerio Público solicite debidamente la reparación del daño y a que se les satisfaga cuando ésta proceda;

XVI.- A recibir auxilio psicológico en los casos necesarios, y en caso de delitos que atenten contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, a recibir este auxilio por una persona de su mismo sexo;

XVII.- A ser restituidos en sus derechos cuando éstos estén acreditados;

XVIII.- A quejarse ante la Contraloría Interna de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y a denunciar ante la Fiscalía para Servidores Públicos o ante cualquier agente del Ministerio Público, por violaciones de los derechos que se señalan para su investigación y responsabilización debidas;

XIX.- A impugnar las determinaciones de no ejercicio de la acción penal; y

XX.- En caso de que deseen otorgar el perdón, a ser informada claramente del significado y la trascendencia jurídica de ese acto.

XXI.- A que el Ministerio Público, sus auxiliares y el Juez, mantengan su domicilio y número telefónico así como el de los testigos de cargo, en caso de delitos graves, e igualmente en caso de delitos no graves, cuando así lo solicite.

El sistema de auxilio a la víctima del delito dependerá de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.³⁶

3.2 Indiciado.

En la comisión de los hechos delictuosos, siempre interviene un sujeto que mediante un hacer o un no hacer, legalmente tipificado, da lugar a la relación jurídica material y posteriormente a la relación procesal.

En la actualidad el hombre es el único que puede ser autor de un delito o de delitos pero esto no siempre ha sido igual, antiguamente, entre los árabes y los hebreos, los animales y los difuntos fueron considerados autores de delitos.

El ser humano era un instrumento de investigaciones y material para pruebas después, al declararse los Derechos del Hombre y del Ciudadano, éste paso a ser en todos los regímenes democráticos, un sujeto de derechos y de obligaciones, y su calidad de parte se acentúa en forma plena en el sistema acusatorio, en el cual dentro de la relación procesal es la figura principal, pues en relación a él gira el proceso.

Durante el procedimiento adquiere diferentes nombres, durante la averiguación previa se le nombra indiciado, concluido ese período y al consignarse ante el Juez correspondiente después del auto de radicación se le llamará procesado, hasta que el Ministerio haya formulado conclusiones acusatorias recibirá el nombre de acusado y una vez dictada la sentencia, adquiere el carácter de sentenciado, y finalmente cuando la resolución mencionada cause estado se llamará reo.

Toda persona física puede ser sujeto de la relación jurídico material, más no poseer la capacidad de ser parte, como ya lo vimos las excepciones al principio

³⁶ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003, página 5-8

de igualdad como es el caso del Presidente de la República y otros altos funcionarios de la Federación, Diplomáticos, entre otros, en algunas otras situaciones por razón de la edad se es inimputable, por lo tanto no puede considerársele como parte.

El supuesto sujeto activo del delito, tiene derechos y obligaciones previstos por la ley, entre los primeros podemos citar el de defensa en su más amplia expresión, los deberes son comparecer a las diligencias, que se llevan a cabo durante el proceso y guardar un comportamiento durante el tiempo que duren éstas de lo contrario se le mandará sacar del lugar de donde se está celebrando la diligencia continuándola sin él, pudiendo imponérsele una multa equivalente de hasta, diez días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, lo anterior con fundamento en el artículo 63 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Otra obligación es la de reparar el daño causado por el delito, pagar el importe de la sanción pecuniaria y no ejercer sus derechos políticos, también cumplirá las obligaciones que el juzgado establezca para obtener su libertad bajo fianza y sino las llevará a cabo se le revocará tal libertad, también deberá acudir a todos los llamados que le haga el Órgano Jurisdiccional.

Estos derechos y obligaciones, el sujeto a que nos estamos refiriendo resulta afectado en alguna restricciones a su libertad personal las razones procesales son que resultaría imposible asegurar la presencia del presunto autor del supuesto ilícito penal ante el juzgado y esto haría que el proceso quede paralizado al dictarse el auto de radicación o cabeza de proceso.

Es indispensable el aseguramiento de quien ha delinquido, para dar tranquilidad a quien ha sufrido la comisión de un delito, ya que si esto no se adopta pudiera ser que se destruyan las pruebas que hubiere dejado el ilícito penal, además el carácter acusatorio del proceso quedaría desvirtuado, los

actos del Ministerio Público, habrían llegado sólo hasta el ejercicio de la acción penal, los actos de defensa de igual manera no se llevarían a cabo, así mismo el carácter preventivo se hace indispensable para que el que ha delinuido sea procesado.

3.3 Ministerio Público.

El Ministerio Público, es una de las instituciones más discutidas desde su nacimiento en el Derecho de Procedimientos Penales, debido por una parte a su naturaleza singular y por otra a la diversidad de facetas en su funcionamiento, "Se destaca así del juez el Ministerio Público, como veremos que se destaca del acusado el defensor; se puede decir quizá que el Ministerio Público, es un juez que se hace parte mientras el defensor es aún cuando menos claramente, una parte que se hace juez"³⁷

De acuerdo con lo anterior, se pretende encontrar el nacimiento de esta institución en el derecho Griego, ésto en la figura del "Arconte, magistrado que intervenía en los juicios en representación del ofendido y de sus familiares o por incapacidad o negligencia de éstos. Sin embargo, estas atribuciones son dudosas y aunque se ha insistido, que entre los atenienses la facultad para la persecución de los delitos era una facultad otorgada a las víctimas y a sus familiares, los datos al respecto no son suficientes para emitir un juicio preciso."³⁸

Se dice que también en los funcionarios llamados *judices* cuestiones de las doce tablas, existía una actividad semejante a la del Ministerio Público, puesto que esos funcionarios tenían facultades para comprobar los hechos

³⁷ Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal, Primera Serie, Volumen 4, Oxford University Press, página. 299

³⁸ Quintana Valtierra Jesús y Cabrera Morales, Alfonso. Manual de procedimientos penales. Editorial Trillas, Segunda Edición, México 1995, páginas 13 y 14

delictuosos, pero esto no lo es del todo exacto, porque sus características eran netamente jurisdiccionales.

El procurador del César del que habla el Digesto en el libro primero, título 19, se ha considerado como antecedente de la institución debido a que dicho procurador, en representación del César, tenía facultades para intervenir en los asuntos fiscales y para cuidar el orden en las colonias adoptando medidas como la expulsión de los alborotadores y la vigilancia sobre estos para que no regresarán al lugar de donde habían sido expulsados.

Quienes consideran al Ministerio Público, como una institución de origen francés fundamentan su afirmación en la Ordenanza del 23 de marzo de 1302, en la que instituyeron las atribuciones del antiguo procurador y abogado del rey, como una magistratura encargada de los negocios judiciales de la corona, ya que antes actuaba únicamente en forma particular en lo relativo a los negocios del monarca.

Debido a que en esa época la acusación por parte del ofendido o de sus familiares decayó en forma notable, surgió un procedimiento de oficio o por pesquisa se dio margen al establecimiento del Ministerio Público, aunque con funciones limitadas, siendo la principal la persecución de los delitos, además de hacer efectivas las multas y las confiscaciones decretadas como consecuencia de una pena.

Más tarde, a mediados del siglo XIV, el Ministerio Público, interviene en forma abierta en los juicios del orden penal; sin embargo, sus funciones se precisan en forma más clara durante la época napoleónica llegándose inclusive a la conclusión de que dependería del poder ejecutivo por considerársele representante directo de la sociedad en la persecución de los delitos.

Los lineamientos generales del Ministerio Público Francés, fueron retomados por el derecho español, moderno quien ya desde la época del fuero juzgo había establecido una magistratura especial con facultades, para actuar ante los tribunales cuando no hubiera un interesado que acusará al delincuente, pero éste funcionario era más bien un mandatario particular del rey que representaba al monarca.

“En la Novísima Recopilación, libro V, título XVII, se reglamentaron las funciones del Ministerio Fiscal. En las ordenanzas de Medina de 1489, se menciona a los fiscales y, posteriormente, durante el reinado de Felipe II, se establecen dos fiscales: uno para actuar en los juicios civiles y otro en los criminales.”³⁹

El origen de nuestras instituciones, no solo debemos buscarlas en el antiguo derecho romano o español, sino también en la organización jurídica azteca, es innegable que entre los aztecas imperaba un sistema de normas que regulaban el orden social y sancionaba las conductas que fueran contra las costumbres y los usos sociales, el poder del monarca se delegaba en sus distintas atribuciones a funcionarios especiales y en materia de justicia, el Cihuacóatl, es fiel reflejo de tal afirmación. El Cihuacóatl desempeñaba funciones muy especiales, auxiliaba al Hueytlatoani, vigilaba la recaudación de los tributos y presidía el tribunal de apelación, además, era una especie de consejero del monarca a quien representaba en determinadas actividades, sobre todo para la conservación y preservación del orden social y militar.

Otro funcionario de gran relevancia fue el Tlatoani, quien representaba a la divinidad y gozaba de libertad para disponer de la vida humana a su arbitrio, entre sus facultades revestía singular importancia la de acusar y perseguir a los delincuentes, aunque generalmente la delegaba en los jueces, quienes

³⁹ Quintana Valtierra Jesús y Cabrera Morales, Alfonso. Manual de Procedimientos Penales. Editorial Trillas, Segunda Edición, México 1995, página 15

auxiliados por los alguaciles y otros funcionarios, se encargaban de perseguir y aprehender a los delincuentes.

Las instituciones del derecho azteca, sufrieron una onda transformación al realizarse la conquista y poco a poco fueron desplazadas por los nuevos ordenamientos jurídicos traídos desde España.

En la persecución de los delitos imperaba una absoluta anarquía, autoridades civiles, militares y religiosas invadían sus respectivas jurisdicciones, fijaban multas, privaban de la libertad a las personas sin más limitaciones que su capricho.

La vida jurídica se desarrollaba teniendo como jefes en todas las esferas de la administración pública a las personas designadas por los reyes de España o por virreyes, corregidores, etc. Los nombramientos siempre recaían en los sujetos que los obtenían mediante influencias políticas, sin que los nativos pudieran actuar en ese ramo. No fue sino hasta el 9 de octubre de 1549, cuando por medio de una cédula real, se ordeno hacer una selección para que los indios desempeñaran los puestos de jueces, regidores, alguaciles, escribanos y ministros de justicia, especificándose, que se administraría de acuerdo a los usos y costumbres que habían regido su vida.

Diversos tribunales apoyados en factores religiosos, económicos, sociales y políticos, trataron de encausar la conducta de nativos y españoles, y tanto la Audiencia como el Tribunal de la Acordada y otros tribunales se encargaron de perseguir los delitos.

Mas adelante dentro de las funciones de justicia destaca la figura del fiscal, funcionario importado también del derecho español, que se encargaba de promover la justicia y perseguir a los delincuentes y aunque en sus funciones representaba a la sociedad ofendida por los delitos el Ministerio Público, no

existía como una institución con los fines y caracteres con los que lo conocemos hoy.

En el año de 1527, el fiscal formó parte de la Audiencia, a la cual se integró entre otros funcionarios, por dos fiscales, uno para lo civil y otro para lo criminal, y por los oidores cuyas funciones eran las de realizar las investigaciones desde su inicio hasta la sentencia.

Al surgir el movimiento de independencia y una vez que ésta fue proclamada, la Constitución de Apatzingán (1814), reconoció la existencia de fiscales auxiliares de la administración de justicia uno para el ramo civil y otro para el criminal, su designación estuvo a cargo del poder legislativo, en la Constitución de 1824, el fiscal es considerado como un funcionario integrante de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en 1862, el entonces presidente de la República don Benito Juárez, estableció, que el fiscal adscrito a la Suprema Corte fuera oído en todas las causas criminales o de responsabilidad, en los negocios relativos a la jurisdicción y competencia de los tribunales, en las consultas sobre dudas de ley, y siempre que el lo pidiera o la Corte lo estimara oportuno.

El 19 de diciembre de 1865, el denominado Segundo Imperio, expidió la Ley para la organización del Ministerio Público, cuya fuente de inspiración fueron los principios fundamentales vigentes en los ordenamientos jurídicos franceses de la época, el Ministerio Público dependía del emperador, quien lo designaba, así como también a todos los funcionarios que lo integraban, estos obraban y recibían instrucciones del procurador general, lo que se tradujo en los principios denominados unilateralidad y jerarquización.

En los Códigos de 1880 y 1884, se concibe al Ministerio Público, como una magistratura expedida para pedir y auxiliar la pronta administración de justicia, a nombre de la sociedad y para defender ante los tribunales los intereses de

esta, también se menciona a la policía judicial para la investigación del delito y la reunión de las pruebas.

En la reforma constitucional llevada a cabo el 22 de mayo de 1900, quedó establecido "La Suprema Corte de Justicia se compondrá de 15 Ministros y funcionará en Tribunal Pleno o en Salas, de la manera que establezca la Ley (art. 91). La Ley establecerá y organizará los Tribunales de Circuito, los Juzgados de Distrito y el Ministerio Público de la Federación. Los funcionarios del ministerio público y el procurador general de la República que han de presidirlo, serán nombrados por el ejecutivo (art. 96)"⁴⁰

Al sucederse el movimiento revolucionario que puso fin a la dictadura del General Díaz y al promulgarse la Constitución Política Federal de 1917, entre otros efectos en el orden legal, se unificaron las facultades del Ministerio público, haciendo de este una institución, un organismo integral para perseguir el delito y con independencia absoluta del poder judicial.

En la actualidad la Constitución General de la República establece "la imposición de las penas es propia de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio público y a la Policía Judicial..."⁴¹

Si el Ministerio Público, representa el interés social en la averiguación y persecución de los delitos en muchos otros actos de tutela social, que le encomiendan las leyes, debiera ser el pueblo el que lo eligiera, para estar de acuerdo en quien los va a representar.

El ejercicio de la acción penal, la Representación Social, la realizará ante los tribunales competentes del orden común, solicitando las órdenes de

⁴⁰ Quintana Valtierra Jesús y Cabrera Morales, Alfonso. Manual de procedimientos penales: Editorial Trillas, Segunda Edición, México 1995, página 19

⁴¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México 2004, 147 Edición, página 24.

aprehensión y comparecencia de los presuntos responsables cuando se reúnan los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de la República Mexicana.

“La consagración del principio de la oficialidad del ejercicio de la acción penal, exige la creación de un órgano estatal que sea el encargado de promoverla. Tal órgano es, en México, el Ministerio Público.⁴²”

La Suprema Corte de Justicia de la Nación nos indica lo siguiente:

“Quinta Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte SCJN

Tesis: 6

Página: 6

ACCION PENAL. Su ejercicio corresponde exclusivamente al Ministerio Público; de manera que, cuando él no ejerce esa acción, no hay base para el procedimiento; y la sentencia que se dicte sin que tal acción se haya ejercido por el Ministerio Público, importa una violación de las garantías consagradas en el artículo 21 constitucional.

Quinta Epoca:

Amparo directo 58/18. Revuelta Rafael. 13 de julio de 1920. Unanimidad de nueve votos.

Amparo directo 44/20. Téllez Ricardo. 27 de agosto de 1920. Unanimidad de nueve votos.

⁴² Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México, Vigésima Edición, Porrúa, México 2000, página 34

Amparo directo 940/19. Hernández Trinidad. 23 de julio de 1921. Unanimidad de diez votos.

Amparo directo 111/20. Ceja José A. 28 de octubre de 1921. Unanimidad de nueve votos.

Amparo en revisión 361/20. Carrillo Daniel y coag. 2 de diciembre de 1921. Unanimidad de ocho votos.⁴³

De lo anterior se desprende que la Representación Social es la única que puede ejercitar acción penal, ya sea en los delitos perseguibles de oficio o cuando haya denuncia, querrela, esta institución es la que procederá o no al ejercicio de la acción penal cuando se reúnan los elementos preestablecidos en la Ley, queda claro que nadie puede hacerse justicia por propia mano para eso esta la gran innovación hecha por la Constitución de 1917, en donde el Órgano Jurisdiccional es independiente de la institución encargada de la persecución de los delitos y así terminar con el carácter inquisidor que tenían los jueces, al no pertenecer mas a la policía judicial.

"De lo anterior se desprende, que con exclusión de cualquier otro órgano o particular, sea o no ofendido por el delito el Ministerio Público, tendrá a su cargo la función persecutoria la cual esta dividida en la investigación de los delitos y el ejercicio de la acción penal, como consecuencia se da el "monopolio de la acción penal por parte del Estado."⁴⁴

Tal monopolio ejercido por el Estado, por medio de la institución del ministerio público tiene las siguientes características:

⁴² IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms

⁴⁴ Eugene, Florian. Elementos de derecho procesal penal. Traducción de L. Prieto, Clásicos de Derecho Procesal Vol 1, Jurídica Universitaria 2001, página 98

“ I. Constituye un cuerpo orgánico. La institución del Ministerio público constituye una entidad colectiva.

“ II. Actúa bajo una dirección. A partir de la Ley Orgánica de 1903, el Ministerio público actúa bajo la dirección de un Procurador de justicia.

“III. Depende del Ejecutivo. El Ministerio público depende del Poder Ejecutivo, siendo el Presidente de la Republica el encargado de hacer el nombramiento de Procurador de Justicia.

“IV. Representa a la sociedad. El Ministerio Público se estima como representante de los intereses sociales y es el encargado de defenderlos ante los tribunales. Así pues, actúa independientemente de la parte ofendida.

“V. El Ministerio Público, aunque tiene pluralidad de miembros, posee indivisibilidad en sus funciones, en cuanto a que todas ellas emanan de una sola parte: la sociedad Uno de sus miembros puede substituirse en cualquier momento por otro, sin que tal hecho exija cumplimiento de formalidades.

“VI. Es parte en lo procesos. El Ministerio público cuanto representante de la sociedad, desde la Ley Orgánica del Ministerio público de 1903 dejó de ser un simple auxiliar de la administración de justicia, para convertirse en parte.

“VII. Tiene a sus ordenes a la policía judicial. A partir de la Constitución de 1917, el Ministerio público deja de ser un miembro de la Policía Judicial y, desde ese momento es la institución a cuyas órdenes se encuentra la propia Policía Judicial.

“VIII. Tiene el Monopolio de la acción procesal penal. Correspondiendo exclusivamente al ministerio público la persecución de los delitos, es inconcuso que dicha institución tiene el monopolio de la acción procesal penal,

característica que obliga a concluir que la intervención del Ministerio Público, como señala Julio Acero, es imprescindible para la existencia de los procesos, y "IX. Es una institución federal. Por estar prevista la institución del Ministerio Público en la Constitución (1917), están obligados todos los Estados de la Federación a establecer dicha institución."⁴⁵

Vistos los puntos anteriores es de pensarse que una institución tan importante cuente con esas características, pero que en un momento dado desplazan de tal manera al ofendido por un delito y desequilibra la relación procesal entre el acusado y dicha institución "Es verdad que el juzgando por lo general, aún cuando sea culpable, contradice al acusador. Pero la eficacia del contradictorio implica paridad de potencia en los contradictores. El juzgando, salvo rarísimas excepciones, no tiene ni la experiencia ni la sangre fría necesarias para equilibrar al ministerio público."⁴⁶

Además de las características señaladas con anterioridad la Representación Social, tiene las siguientes obligaciones: "ARTICULO 9º Bis.- Desde el inicio de la averiguación el Ministerio Público tendrá la obligación de:

I.- Hacer cesar, cuando sea posible, las consecuencias del delito;

II.- Recibir la declaración escrita o verbal correspondiente e iniciar la averiguación del caso, en los términos de este Código, de conformidad con los principios constitucionales de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, eficiencia y eficacia;

III.- Informar a los denunciantes o querellantes sobre su derecho a ratificar la denuncia o querrela en el mismo acto y a recibir su ratificación inmediatamente,

⁴⁵ Rivera Silva, Manuel. El procedimiento penal, 4 edición, Porrúa, México, 1967, página 62 y 63

⁴⁶ Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal, Primera Serie, volumen 4, Oxford University Press, página 302

o a recibirla dentro de las 24 horas siguientes, cuando se identifiquen debidamente y no exista impedimento legal para ello, tiempo en el cual los denunciados o querellantes deberán acreditar plenamente su identidad, salvo que no residan en la ciudad o exista algún impedimento material que deberá ser razonado por el Ministerio Público;

IV.- Iniciar e integrar la averiguación previa correspondiente cuando así proceda;

V.- Practicar las diligencias inmediatas procedentes cuando de las declaraciones se desprendan indicios de la comisión de conductas delictivas;

VI.- Expedir gratuitamente, a solicitud de los denunciados o querellantes, copia simple de su declaración o copia certificada en términos de lo previsto por este Código y por el Código Financiero del Distrito Federal;

VII.- Trasladarse al lugar de los hechos, para dar fe de las personas y de las cosas afectadas por el acto delictuoso, y a tomar los datos de las personas que lo hayan presenciado, procurando que declaren, si es posible, en el mismo lugar de los hechos, y citándolas en caso contrario para que dentro del término de veinticuatro horas comparezcan a rendir su declaración, y a realizar todas las diligencias inmediatas a que hace referencia este Código y las demás conducentes para la integración debida de la averiguación;

VIII.- Asegurar que los denunciados, querellantes u ofendidos precisen en sus declaraciones los hechos motivos(sic) de la denuncia o querrela y las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que ocurrieron;

IX.- Proponer el no ejercicio de la acción penal cuando de las declaraciones iniciales y de los elementos aportados no se desprenda la comisión de conductas delictivas o elemento alguno para su investigación;

X.- Solicitar al denunciante o querellante que aporte los datos necesarios para precisar la identidad del probable responsable y dar de inmediato intervención a peritos para la elaboración de la media filiación y el retrato hablado;

XI.- Dar intervención a la policía judicial con el fin de localizar testigos que aporten los datos para identificar al probable responsable, así como datos relacionados con la comisión de los hechos delictivos;

XII.- Programar y desarrollar la investigación, absteniéndose de diligencias contradictorias, innecesarias, irrelevantes o inconducentes para la eficacia de la indagatoria;

XIII.- Expedir y fechar de inmediato los citatorios o comparecencias ulteriores, de denunciantes, querellantes, testigos, probables responsables, o de cualquier compareciente, ante el Ministerio Público, de acuerdo con el desarrollo expedito, oportuno y eficaz de la indagatoria, siendo responsables los agentes del Ministerio Público que requieran las comparecencias y sus auxiliares, de que se desahoguen con puntualidad y de conformidad con la estrategia de investigación correspondiente.

XIV.- Solicitar la reparación del daño en los términos de este Código; e

XV.- Informar a la víctima o, en su caso, a su representante legal, sobre el significado y la trascendencia del otorgamiento del perdón cuando decidan otorgarlo.⁴⁷

3.4 La defensa.

En todo régimen en que prevalecen las garantías individuales al cometerse un delito nace la pretensión punitiva estatal y simultáneamente el derecho de

⁴⁷ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003, página 8-10

defensa, la defensa ha sido considerada como un derecho natural e indispensable para la conservación de la persona, de sus bienes, de su honor y de su vida, es objeto de una reglamentación especial en los campos en que puede darse, dentro del proceso penal es indispensable, "la defensa como una institución judicial que comprende al imputado y al defensor llama al primero elemento individual y al segundo elemento social".⁴⁸

En el proceso penal, tiene como funciones específicas el ayudar a la obtención de la verdad y proporcionar la asistencia técnica al procesado, para evitar todo acto arbitrario de los demás órganos del proceso, con lo cual cumple una importantísima función social.

El defensor representa a la institución de la defensa, integrada por dos sujetos fundamentales, el autor del delito y el asesor jurídico, quienes constituyen un binomio indispensable en el proceso. Es evidente, que la actividad del defensor no se rige totalmente por la voluntad del procesado; goza de libertad para el ejercicio de sus funciones sin que sea indispensable la consulta previa con su defensor.

"Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XV, Mayo de 2002

Tesis: III.1o.P. J/13

Página: 980

DEFENSA, GARANTÍA DE. TIENE PREFERENCIA SOBRE OTRAS GARANTÍAS DEL REO. Si bien es cierto que la fracción VIII del apartado A del artículo 20 constitucional, señala que los acusados de algún delito serán

⁴⁸ Colín Sánchez Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Décimo quinta edición, Porrúa, México 1995, página 162

juzgados antes de cuatro meses si se trata de delitos cuya pena máxima no excede de dos años de prisión y antes de un año si la pena máxima excediera de ese tiempo, también lo es que si la defensa de un procesado ofrece en favor de éste diversas pruebas cuyo periodo de desahogo hace imposible que se dicte sentencia en los plazos que señala la mencionada fracción, es claro que deberán desahogarse las probanzas ofrecidas y admitidas, aun cuando se rebasen los términos ya señalados, dado que al estar frente a dos garantías consagradas por la Constitución en favor del gobernado, como son las establecidas en las fracciones V y VIII del ya mencionado apartado A del artículo 20 de la Carta Magna, y debiendo anteponer unas a las otras, lógicamente deberán prevalecer las que favorezcan más a dicho gobernado, es decir, las de audiencia y defensa sobre la de pronta impartición de justicia, pues lo contrario acarrearía graves perjuicios en contra de éste, al verse compelido a ajustar su defensa al corto tiempo de que dispondría para ello, de acuerdo con la mencionada fracción VIII del apartado y artículo constitucional aludidos, lo que implicaría una verdadera denegación de justicia.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 101/88. 25 de mayo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Núñez Salas. Secretario: Francisco Javier Ruvalcaba Guerrero.

Amparo directo 329/96. 29 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: José Montes Quintero. Secretario: Francisco Javier Ruvalcaba Guerrero.

Amparo directo 83/2000. 13 de abril de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Cedillo Orozco. Secretario: Fernando Cortés Delgado.

Amparo directo 9/2002. 21 de febrero de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Ana Victoria Cárdenas Muñoz, secretaria de tribunal autorizada por el Pleno del

Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrada. Secretario: Ricardo Aguilar Moreno.

Amparo directo 25/2002. 28 de febrero de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Lucio Lira Martínez. Secretaria: María Esperanza Zamorano Higuera.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volúmenes 205-216, Sexta Parte, página 375, tesis de rubro: "PROCESO PENAL, TÉRMINO DEL. NO SE VIOLAN GARANTÍAS CUANDO SE REBASA EL TÉRMINO CONSTITUCIONAL PARA DICTAR SENTENCIA, SI ELLO OBEDECE A LA RECEPCIÓN DE PRUEBAS OFRECIDAS POR EL PROPIO ACUSADO." y tesis VII.2o.P. J/5, en la página 971 de esta misma publicación."⁴⁹

En relación con la garantía de tener una comunicación inmediata con un abogado de su elección, se presentan varios problemas: en primer lugar, se ha interpretado que el derecho a contar con un abogado defensor es a partir de cuando el acusado rinde su declaración ministerial, por lo que no tiene acceso a éste mientras es detenido e interrogado por la policía judicial. Además de esto, el Ministerio Público, una vez que ha interrogado al detenido, podrá regresarlo a la policía judicial, para ser interrogado nuevamente, esto se traduce en indefensión del indiciado.

"La actividad de la defensa es provocada por el ejercicio de la acción penal. Sin acusación, no cabe defensa. La intervención del defensor en el periodo de preparación de dicha acción, es decir, durante el de averiguación previa, resulta procesalmente atécnica."⁵⁰

⁴⁹ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

⁵⁰ Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México, Vigésima Edición; Porrúa, México 2000, página 103

Tal afirmación pondría o pone en estado de indefensión durante el periodo mencionado al indiciado, que en la práctica no se aleja de ser cierto, mientras que al ofendido le dan todas las facilidades para presentar pruebas al presunto responsable sólo se le deja hacer una llamada y en cuanto a su defensa a veces hasta se inventa un nombre y lo plasman en la averiguación previa, "Es, pues, una exigencia de equilibrio aquella por la cual se introduce en el proceso, junto al "juzgando", al defensor."⁵¹

De igual manera, cuando se le dice que confiese o que acepte la imputación, que eso le va a beneficiar, sino está el defensor presente, éste le puede acarrear muchos problemas. Al igual que el procesado el defensor tiene deberes y derechos, de tal manera que no puede ser un simple asesor. La personalidad del defensor en el Derecho Mexicano, está ligada al indiciado, en cuanto a los actos que deberá desarrollar y no actuar con el carácter de un simple representante su presencia en el proceso y los actos que en el mismo desarrolla como dice en el principio de legalidad que gobierna al proceso penal mexicano a su carácter acusatorio, en el que se destacan la acusación, la defensa y la decisión.

El defensor obra por cuenta propia y siempre en interés de su defendido, es un sujeto integrante de la relación procesal que deduce derechos; las pretensiones económicas son un pretexto para la buena marcha del caso, el procesado se convierte en un perseguidor y localizador de quien este encargado de su defensa porque con gran frecuencia ha sido caso abandonado, y para cada nueva gestión y acto de defensa, esta de por medio el dinero, todo esto repercute en agravio y detrimento de los indiciados, procesados, acusados, sentenciados y también de familiares o amigos de estos porque han confiado en aquél que protestó y aceptó llevar a cabo los actos de defensa con fidelidad, honradez y diligencia.

⁵¹ Carnelutti, Francesco. Derecho procesal civil y penal, primera serie, volumen 4, Oxford University Press, página 302

Es preciso hacer constar, que no son únicamente los malos ministros, magistrados, jueces, secretarios de juzgado, actuarios, agentes del ministerio público, policía, etc., quienes día a día con su mal proceder impiden la realización de la justicia, sino también los altos funcionarios que han hecho un mercado nauseabundo de la justicia. Los defensores de oficio, desde siempre, son raros visitantes de cárceles y juzgados y en tales condiciones se han convertido casi en turistas, siempre y cuando el viaje les reporte ganancias que naturalmente van en detrimento de sus defensos.

Durante el proceso penal, adquiere un carácter obligatorio, la Constitución General de la República Mexicana, dentro de las garantías establecidas para el acusado, señala “se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos según sea su voluntad...”⁵²

En nuestro procedimiento penal, los actos de defensa se rigen por un sistema amplísimo de libertad, los pueden realizar el sujeto activo del delito, la persona o personas de su confianza y su defensor; el procesado, de acuerdo con lo establecido en la ley, puede por sí mismo llevar a cabo los actos de defensa, pero si ésta debe ser llevada por técnicos en la materia se desvirtúa su naturaleza y aún cuando el procesado fuera un profesional por la situación en la que se encuentra no sería posible que realizará los actos correspondientes a una auténtica defensa, lo usual es que sea el perito en la materia quien los realice, de ésta manera la defensoría de oficio tiene por objeto patrocinar a todos los procesados que carezcan de defensor particular.

Lo único para ser engañosa la actuación tanto del indiciado como de su defensor es la facultad otorgada al Ministerio Público para decidir que cuando no sea posible el pleno desahogo de las pruebas de la defensa se reserven los derechos de ésta para ofrecerlas ante el órgano jurisdiccional, de acuerdo con la realidad tememos que eso se convierta o que se lleve a cabo con una

⁵² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México 2004, 147 Edición, página 23.

frecuencia tan marcada que se convierta en costumbre por cierto mala, el deshogo pleno de la pruebas debe ser parcial y no debe imperar la prepotencia del representante social en la persecución de los delitos.

Para que los actos de defensa puedan tener vigencia es necesario que el defensor acepte el nombramiento, estando en este supuesto sea particular o de oficio, tienen los siguientes deberes: estar presente en el acto en el que el procesado rinda su declaración preparatoria, solicitar cuando proceda inmediatamente la libertad bajo fianza y hacer los trámites necesarios hasta lograr la excarcelación, promover la diligencias que sean necesarias a favor de su defenso durante el término constitucional de setenta y dos horas, asimismo pedir la duplicidad del plazo constitucional, interponer los recursos procedentes, al notificarse del auto de plazo constitucional, promover todas las diligencias y pruebas que sean necesarias durante la instrucción, asistir a las diligencias en las que la ley considera obligatorio, pudiendo interrogar al procesado, a los peritos, a los testigos y a los interpretes, a interponer los recursos que para cada caso señale la ley, promover la acumulación de procesos cuando así lo demande la situación, desahogar las vistas de las que se notifique y formular sus conclusiones dentro del término de ley.

CAPITULO IV

Procedimiento Penal inoperancia del principio de igualdad.

4.1 Procedimiento Penal.

Para dar inicio a este apartado, es importante distinguir entre procedimiento y proceso, “con la voz proceso se quiere significar el conjunto de actos necesarios para conseguir el resultado (en el caso para obtener el castigo), considerados en su simultaneidad, es decir, fuera de tiempo (se diría, en una fotografía, que los comprende todos juntos); y con la voz procedimiento, en cambio, el conjunto de tales actos considerados en su sucesión, y por eso en el tiempo (se diría, en un fluir y, así, en un film, que representa su desarrollo.”⁵³

“Y esta función es propia del proceso, cuyo objeto es definir una determinada relación de derecho penal entre el Estado y el delincuente, y para este fin se sirve de un conjunto coordinado de actividades y de formas.”⁵⁴

Para “José Luis Esteves, establece que: el derecho procesal penal es el conjunto de actos concretos, previstos y regulados en abstracto por el derecho procesal penal, cumplidos por sujetos públicos o privados, competentes o autorizados, a los fines del ejercicio de la jurisdicción penal, hechos valer mediante la acción o en orden a otra cuestión legítimamente presentada al juez penal, lo que constituye la actividad judicial progresiva que es el proceso penal.”⁵⁵

“Octava Epoca

⁵³ Carnelutti, Francesco. Derecho procesal civil y penal, primera serie, volumen 4, Oxford University Press, página 309

⁵⁴ Eugene, Florian. Elementos de Derecho Procesal Penal. Traducción de L. Prieto Castro, Clásicos de Derecho Procesal Vol. 1, Jurídica Universitaria 2001, página 3

⁵⁵ Quintana Valtierra Jesús y Cabrera Morales, Alfonso. Manual de procedimientos penales. Editorial Trillas, Segunda Edición, México 1995, página 51

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte TCC

Tesis: 550

Página: 333

FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. EN QUE CONSISTEN. (ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL). Las formalidades esenciales del procedimiento a las que se contrae el artículo 14 constitucional consisten en la oportunidad que se otorga al quejoso de ser oído en la causa penal instruida en su contra y de probar lo que conviniere a sus intereses. TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Octava Epoca:

Amparo directo 539/92. Fernando Salinas Juárez. 12 de enero de 1993.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 527/92. Roberto Quiroz Sánchez. 20 de enero de 1993.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 563/92. Fabián Gallegos Herrera. 20 de enero de 1993.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 567/92. Pablo Méndez Temoxtle. 26 de enero de 1993.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 569/92. Melchor Márquez Antonio. 27 de enero de 1993.
Unanimidad de votos.

NOTA:

Tesis VII.P.J/19, Gaceta número 63, pág. 57; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XI-Marzo, pág. 144.⁵⁶

Podemos ver, que la diferencia es clara, ya que siempre se han tomado como sinónimos el proceso y el procedimiento; el procedimiento penal, está constituido por el conjunto de actos solemnes regulados por la ley procesal, se materializan mediante una secuela procedimental realizados por las partes procesales en el ejercicio de sus funciones; se comprueba la existencia de un delito y la responsabilidad penal del mismo por llevarlo a cabo, para posteriormente ser sancionado en la medida de su culpabilidad; su finalidad, es aplicar la ley penal a un individuo, referente a las penas o medidas de seguridad.

El proceso, es una serie de actos jurídicos procesales concatenados entre si como una relación jurídica, su principal objetivo es llegar a la sentencia definitiva emitida por el juez.

En realidad, el procedimiento equivale a una parte del proceso; es decir, aquél se da y se desarrolla dentro de éste, concatenándose los actos de que consta, uniéndolos como si se trataran de eslabones, hasta producir la situación jurídica que corresponde en el proceso.

Así pues, queda de manifiesto que el procedimiento no es sinónimo de proceso, el proceso además de ser el todo, se diferencia del procedimiento, por su fin, que es llegar a la decisión del conflicto mediante una resolución final.

El proceso penal, es un desarrollo evolutivo, que se sigue de manera indispensable para lograr un fin, pero no un fin en si mismo, sino como medio

⁵⁶ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

para hacer manifiestos los actos de quienes en el intervienen, las diferencias del proceso civil con el penal, es que en el primero se fija la contienda entre determinados individuos por su propia iniciativa, en tanto que en el proceso penal necesita un previo esclarecimiento de las circunstancias de la infracción y de las personas que la cometieron, mientras esto no este definido, se procede de un modo provisional contra cualquier presunto responsable en general.

El procedimiento penal, es de oficio, el civil no tiene esta característica, el proceso penal, debe iniciarse y seguir forzosamente por el simple hecho de haberse cometido un acto que se considere violatorio a la Ley penal, aunque nadie pida la intervención de la autoridad y aunque muchas veces las víctimas quieran evitar las diligencias que deben realizarse.

En materia penal, todos los funcionarios y autoridades, están obligados a proseguir sus actividades hasta el final del proceso, en cambio, en materia civil a nadie puede obligarse a seguir un juicio en general.

La iniciación y prosecución de cualquier litigio civil, son a rigurosa instancia de parte, de tal manera que para cada una de los trámites de un asunto se requiere la correspondiente promoción del interesado y a falta de ella, el procedimiento no avanza aunque existan todos los pasos para concluirlo.

La imposición de las penas en materia penal es bajo rigurosa aplicación de la Ley, los castigos se encuentran establecidos y sin variación deben imponerse a los hechos que verdadera y realmente sean comprobados, sin que sean posibles de llegar a un arreglo, o sustitución ni deducciones convencionales en los delitos que se persigan de oficio.

Sin embargo, en el proceso civil el desistimiento del actor puede hacerse valer libremente en todo tiempo, ya que se refiere a sus derechos privados, los que se encuentran en su patrimonio y puede disponer de ellos, bastando esto

para terminar cualquier contienda aunque este demostrada la procedencia de la acción.

En materia civil, en todo tiempo pueden pactarse condiciones o transacciones de cualquier género entre los litigantes, su sola voluntad basta para que se den por comprobados tales o cuales hechos o para arreglar sus reclamaciones como mejor les convenga, aún contra las bases conforme a las cuales se hayan obligado.

Lo anterior no pasa en materia penal, ya que todos los trámites tienen que verificarse rigurosamente y sin alteración ninguna, pues no bastan las propuestas ni las conformidades para sancionar ficciones legales o admitir una decisión convencional, sino solo la investigación efectiva puede fundar el fallo.

El proceso penal, solo alcanza a las personas individuales, porque solo estas pueden sufrir las penas, en el proceso civil puede dirigirse contra toda clase de personas físicas o morales, porque las segundas también son susceptibles de derechos y obligaciones pecuniarios.

El proceso penal, suele caracterizarse por el inmediato uso de la coacción y sobre todo porque esta se destina sobre la persona misma de los inculpados, mientras, que en el proceso civil, la regla ha sido no hacer uso de ello sino hasta que haya sido establecido por sentencia, la declaración decisoria de los derechos y obligaciones y la coacción, se dirigen solo contra los bienes del responsable.

El procedimiento penal, esta regulado por los siguientes principios, que como sabemos, se encuentran diseminados en el articulado de la Constitución de acuerdo a la garantía que consagren, la autoridad administrativa o judicial a quien se dirijan, la prohibición que establezcan o la obligación que impongan, procederemos a realizar un breve análisis conceptual de las disposiciones

constitucionales, que en particular rigen la materia penal, y que se encuentran consagrados como derechos subjetivos, en los artículos:

“Artículo 13 Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales. Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos de los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra para los delitos y faltas contra la disciplina militar; pero los tribunales militares en ningún caso y por ningún motivo, podrán extender su jurisdicción sobre personas que no pertenezcan al Ejército. Cuando en un delito o falta del orden militar estuviese complicado un paisano, conocerá del caso la autoridad civil que corresponda.

“Artículo 14 A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la 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 libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

“Artículo 17 Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e

imparcial. Su servicio será gratuito. Quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

“Artículo 19 Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder 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 expresarán: el delito que se 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.

“Artículo 20 En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, gozarán de derechos en el proceso y en la averiguación previa...

“Artículo 21 La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato.

“Artículo 22 Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

“Artículo 23 Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea en el juicio se le absuelva o se le condene.”⁵⁷

Estos preceptos constitucionales han evolucionado acorde al momento histórico que vivimos por lo que resulta indispensable que se conserven en

⁵⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México 2004, 147 Edición, página 27.

nuestra ley fundamental. Se debe de revisar y actualizar la legislación secundaria principalmente en materia adjetiva penal y de ejecución de sanciones.

Debe orientarse la política criminal a la búsqueda de medidas más flexibles que permitan la excarcelación u otros beneficios ya que su consecución queda sujeta a una serie de trabas procesales, situación que se agrava por la carencia de atención jurídica oportuna y eficiente que la ley garantiza al indiciado, pero en la realidad no se cumple. Además existe la necesidad de encontrar formas más ágiles a la procuración de justicia, incorporando medidas sustantivas de pena.

El procedimiento penal es acusatorio, se caracteriza por la discusión de dos partes contrapuestas; los actos procesales corresponden a tres sujetos distintos como lo vimos en el capítulo anterior que son, el Ministerio Público, que son los de acusación, al defensor los de defensa, y al juzgador los de decisión, que también en el capítulo anterior no fue mencionado en el índice porque el tema se basa principalmente en las partes contrapuestas, sobre las que debe de recaer el principio de igualdad y no sobre el Órgano jurisdiccional.

El Ministerio público, es una institución que depende del Poder Ejecutivo, es el representante social de los intereses colectivos; su naturaleza jurídica, es administrativa, encargado de la investigación y persecución de los delitos; cuenta con el monopolio del ejercicio de la acción penal.

"Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XI, Mayo de 2000

Tesis: I.1o.P.64 P

Página: 895

ACCIÓN PERSECUTORIA Y QUERRELLA. DIFERENCIA. En nuestro sistema judicial la acción persecutoria de los delitos le corresponde al Estado y es el origen substancial para todo procedimiento, mientras que la querrella es el derecho que corresponde al ofendido como titular de su interés particular afectado con la conducta típica y es requisito de procedencia de la acción. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 461/98. 15 de junio de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: María del Carmen Villanueva Zavala.⁵⁸

El ofendido, es el titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro, presenta denuncias o querellas, aporta pruebas y solicita la reparación del daño causado, no es parte procesal como ya lo vimos hasta que se le reconoce la calidad de coadyuvante del Ministerio Público, en el procedimiento penal, ya que es representado y asesorado jurídicamente por el Ministerio público.

La defensa, es una institución compuesta por el sujeto activo del delito y el defensor, su finalidad, es aportar pruebas; su función, es coadyuvar al conocimiento de la verdad histórica y asesorar jurídica y técnicamente al imputado, plasmando los conocimientos técnicos del derecho al servicio del acusado bajo una responsabilidad de ética y moral.

De acuerdo con las disposiciones contenidas en la fracción IX del artículo 20 Constitucional, la designación de defensor podrá hacerla el inculpado, desde el

⁵⁸ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

momento en que es detenido o se presenta voluntariamente ante la autoridad a responder de alguna acusación penal en su contra.

Esto es lo que por ley se debería que realizar, pero en la practica no siempre es así, ya que si bien, es una garantía constitucional ¿porque en las Agencias del Ministerio Público no se lleva a cabo esto?, se designa a cualquier persona o aceptan a una persona de confianza que este presente al momento de rendir su declaración, y como consecuencia no saben que hacer y restan posibilidades al indiciado de probar su inocencia, muchos dirían pues no declares, pero la mayoría de la gente no sabe sus garantías, si ha esto le agregamos que al momento de ofrecer pruebas al único que le aceptan tales es al ofendido, por lo tanto, y no se deja ventilar bien el asunto hasta que llega al Juzgado.

El Órgano Jurisdiccional, esta representado por el juez; depende del Poder Judicial, encargado de administrar justicia y aplicar la ley de manera justa, honesta e imparcial, mediante un procedimiento judicial; su finalidad, es resolver sobre la existencia y autor de un delito y en caso aplicar una pena o medida de seguridad.

4.2 Averiguación Previa.

La averiguación previa, es la base fundamental del ejercicio de la acción penal; inicia con una denuncia o querrela, "La denuncia es el acto procedimental que sirve para motivar la investigación de los delitos perseguibles de oficio. Se manifiesta como una comunicación o exposición de la noticia de la comisión del delito, hecha por el sujeto pasivo del ilícito o por un tercero, a los órganos competentes."⁵⁹

Tal y como no lo indica la siguiente jurisprudencia:

⁵⁹ Díaz de León, Marco Antonio. Código Federal de Procedimientos Penales comentado. Prologo Sergio García Ramírez. Segunda Edición, México 1997. Porrúa, página 174

"Novena Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Febrero de 1997

Tesis: VII.P. J/21

Página: 620

DENUNCIA EN MATERIA PENAL. SU CONNOTACION. Por denuncia en materia penal debe entenderse la noticia que tiene el Ministerio Público de la existencia de un hecho delictuoso, motivo por el que en tratándose de un delito perseguible de oficio es suficiente que el acusador público tenga esa noticia, para que esté en aptitud de ejercitar la correspondiente acción penal.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 145/93. Victoria Morales Pineda. 6 de julio de 1993.

Unanimidad de votos. Ponente: Luis Alfonso Pérez y Pérez. Secretaria: Leticia López Vives.

Amparo en revisión 405/93. Antonio Varela Flores. 8 de marzo de 1994.

Unanimidad de votos. Ponente: Luis Alfonso Pérez y Pérez. Secretario: Lucio Marín Rodríguez.

Amparo directo 448/94. Salvador Damián Falcón. 15 de noviembre de 1994.

Unanimidad de votos. Ponente: Luis Alfonso Pérez y Pérez. Secretaria: María de Lourdes Juárez Sierra.

Amparo directo 538/95. Santiago Ramírez González. 2 de mayo de 1996.

Unanimidad de votos. Ponente: Vicente Salazar Vera. Secretaria: María de Lourdes Juárez Sierra.

Amparo en revisión 687/96. Jorge Durán Díaz y otro. 25 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: José Luis Rafael Cano Martínez.⁶⁰

“La querrela es un requisito de procedibilidad en tanto debe satisfacerse para que el Ministerio Público pueda iniciar la averiguación previa. Consiste en un derecho de disposición del sujeto pasivo del delito, que se expresa como una manifestación de su voluntad, de pedir el castigo del culpable.”⁶¹

“Artículo 262. Los agentes del Ministerio Público y sus auxiliares, de acuerdo a las órdenes que reciban de aquéllos, están obligados a proceder de oficio a la averiguación de los delitos del orden común de que tengan noticia. La averiguación previa no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I. Cuando se trate de delitos en los que sólo se puede proceder por querrela necesaria, si no se ha presentado ésta;

II. Cuando la ley exija algún requisito previo, si éste no se ha llenado.”⁶²

Incumbe al Ministerio público, quien auxiliado de la policía judicial y peritos de distintas especialidades se encarga de la investigación y persecución de los delitos; recaba los medios probatorios para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, permitiendo conocer la verdad histórica; y concluye con la consignación ante los tribunales judiciales competentes; se rige por los principios de exacta aplicación de la ley; siendo el principio de tipicidad,

⁶⁰ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

⁶¹ Díaz de León, Marco Antonio. Código Federal de Procedimientos Penales comentado. Prologo Sergio García Ramírez. Segunda Edición, México 1997, Porrúa, página 171

⁶² Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003, página. 64

el de legalidad y el monopolio del ejercicio de la acción penal, encontrando su fundamento jurídico en los artículos 14, 16 y 21 Constitucionales.

La averiguación previa se lleva acabo con y sin detenido, en este último caso el término para su integración será lo relativo a la prescripción, que es por el simple transcurso del tiempo; ahora bien, en el caso de que la averiguación previa sea con detenido, se lleva acabo cuando el inculpado es detenido en flagrante delito; o que el Ministerio Público haya girado la orden de detención por tratarse de caso urgente, contando con un plazo de cuarenta y ocho horas para la debida integración de la indagatoria y estar en posibilidades de ejercitar acción penal y de esta manera poner al inculpado a disposición de la autoridad judicial correspondiente; en caso contrario se deberá de dejar en libertad al sujeto. Este plazo podrá ampliarse a noventa y seis horas en los casos de delincuencia organizada, es decir se duplica el término, y los delitos enumerados en los artículos 268 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Conforme al artículo 267 del Código Procesal Penal para el Distrito Federal, habrá flagrancia cuando la persona sea detenida al momento de estar cometiendo el delito; si después de cometida la conducta delictiva, el inculpado es perseguido materialmente; o alguien lo señala como responsable y se encuentra en su poder el objeto, el instrumento o producto del delito; o bien, aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su intervención en la comisión del delito.

Habrà caso urgente cuando se trate de delito grave, exista riesgo fundado de que el indiciado se pueda sustraer a la acción de la justicia y por razón de la hora, lugar u otras circunstancias, el Ministerio Público no puede ocurrir ante la autoridad judicial. En esta situación, el Ministerio Público girara la orden de detención por escrito, fundando y motivando la misma, lo cual tiene sustento

legal en el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Una vez integrada la averiguación previa, y de acuerdo con el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado.

El cuerpo del delito y la probable responsabilidad, son conceptos diferentes; el primero, se refiere a la verificación de una conducta delictiva, tipificada en la ley como delito; y el segundo, radica en la atribución de la acusación del resultado.

La finalidad primordial de esta primera etapa, es que el Ministerio público compruebe la existencia de una conducta típica y antijurídica, además deberá constatar si no existe acreditada en su favor, alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable responsabilidad; así como todos aquellos elementos que componen el cuerpo del delito, para que este en posibilidad de ejercitar acción penal en contra del sujeto activo, elaborando el respectivo pliego de consignación y turnándolo ante el órgano jurisdiccional correspondiente.

CAPITULO V

Instrucción.

En esta etapa, se reúnen las pruebas pertinentes, se cita y oye a los interesados; además de practicar todas y cada una de la diligencias y actuaciones que sean necesarias para que el juez conozca la verdad histórica y la personalidad del procesado; su objetivo primordial, es comprobar la existencia del delito y la responsabilidad penal, "Se considera a la instrucción como el trámite, curso o formalización de un proceso o expediente, reuniendo pruebas, citando y oyendo a los interesados, practicando cuantas diligencias y actuaciones sean necesarias para que el Órgano Jurisdiccional esté en posibilidad de fallar o resolver en definitiva el asunto de que se trate."⁶³

El Ministerio Público, estimado como autoridad judicial en la averiguación previa, tiene la facultad de aportar pruebas pertinentes, tendientes a comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, y éste tiene el derecho de desvirtuar aquellas; sin embargo, en la etapa de instrucción, el procesado volverá a ser víctima de un nuevo periodo probatorio, similar al que vivió durante la averiguación previa.

La instrucción se divide en dos periodos; el primero es desde el momento en que se recibe la averiguación previa y se radica hasta el auto de formal prisión; y el segundo desde el auto de formal prisión hasta el auto que declara cerrada la instrucción.

Al auto de radicación, se le conoce con el nombre de auto de cabeza de proceso, ya que es la primera resolución que dicta el juez en un expediente que acaba de recibir, "El auto de radicación, produce como consecuencia jurídica que el juez conozca en exclusividad de los hechos materia de la averiguación, atento al principio teórico práctico de la individualidad de la acción penal, que

⁶³ De la Cruz Agüero, Leopoldo. Procedimiento Penal Mexicano, Porrúa, Cuarta Edición, México 2000, página 149

no puede ejercitarse solo contra uno de los responsables, sino que alcanza a todos ellos. Además dicho auto fija la jurisdicción del Juez y vincula a las partes al Órgano Jurisdiccional, entre ellas al Ministerio Público, que deja de tener el carácter de autoridad por el ejercicio de la acción penal, para asumir su calidad de parte en el proceso, sin que pueda adoptar en el mismo asunto el doble aspecto de autoridad y parte, porque se quebrantaría el principio de equilibrio, fundado en la igualdad de las partes.⁶⁴

Cuando el Ministerio Público ha ejercitado acción penal, y el juez recibe la averiguación previa con o sin detenido, inmediatamente dictará el auto de radicación y abrirá el expediente que corresponda, registrándolo en el libro de gobierno y asignándole un número de causa.

Al momento de recibir la averiguación previa con detenido, el juez dispone de un término de cuarenta y ocho horas, para tomar su declaración preparatoria del consignado, ello con fundamento en el artículo 287 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y de setenta y dos horas para resolver su situación jurídica, con base en el precepto legal 297 del ordenamiento jurídico antes señalado.

Volviendo al auto de radicación; si la consignación es con detenido, el juez examinará si reúne los requisitos previstos por el artículo 16 constitucional y , en caso afirmativo, decretará la detención del consignado, a pesar de que este ya está privado de su libertad, porque es la única forma que justifica esa privación y crea el estado jurídico respectivo; o bien, si los elementos contenidos en la averiguación previa no se ajustan a los extremos previstos en el artículo 19 constitucional, por no haberse integrado adecuadamente; o al no comprobarse el cuerpo del delito y como consecuencia la probable responsabilidad del indiciado, el juez deberá decretar el auto de libertad por faltas de elementos para procesar.

⁶⁴ García Ramírez, Sergio y Adato Green, Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano, Décima Edición, Porrúa, México 2002, página 46

Si nos encontramos en el supuesto de este último caso que se decrete un auto de libertad, esto se convierte en molestias para el acusado ya que como lo mencionamos en el capítulo anterior el Ministerio Público, es como un Juez que se convierte en parte, desde el momento en que se inicia la averiguación previa ellos son los que tienen conocimiento de los hechos y como resultado de esto ellos deben de saber si se es culpable o no, muchas veces por política se consigna y que el Juzgado resuelva, esto no puede ser porque la institución del Ministerio Público estaría haciendo mal uso de las facultades otorgadas y como consecuencia la desigualdad ante un gobernado.

Si la consignación es sin detenido, el artículo 286 bis del código de procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece un plazo de seis días contados a partir de la fecha de radicación para el libramiento o negativa de la orden solicitada por el Ministerio Público; esto no quiere decir que porque el Ministerio Público solicite la orden se va a girar, si cubre los requisitos del artículo 16 constitucional como lo son que exista denuncia o querrela, que estén contenidos los elementos del tipo penal que contenga pena privativa de libertad como pena principal y que existan datos de responsabilidad penal contra el inculpado y que el Ministerio Público lo solicite, pero, cuando se trata de delincuencia organizada o delito grave inmediatamente debe radicarse el asunto, será en un plazo de seis días cuando la autoridad judicial resuelva sobre el pedimento de la orden de aprehensión.

Si la orden solicitada es negada, el Ministerio público podrá interponer el recurso de apelación, en un lapso de tres días contados a partir del día siguiente que se haya notificado del auto, con fundamento jurídico en los artículos 416 y 418 fracción IV del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; o bien podrá solicitar copias certificadas al juez, con la finalidad de aportar nuevos elementos probatorios para la debida integración de

la averiguación previa y así poder acreditar adecuadamente el delito, esto de acuerdo con lo establecido por el artículo 36 de la ley procesal antes aludida.

“Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Septiembre de 1996

Tesis: I.1o.P.13 P

Página: 674

MINISTERIO PUBLICO, PRUEBAS APORTADAS POR EL ARTICULO 36 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL. Aun cuando este numeral, reformado por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de enero de mil novecientos noventa y cuatro y en vigor a partir del primero de febrero siguiente, no establece el procedimiento a seguir para que en el caso de que, previo el ejercicio de la acción penal por parte del representante social, el Juez haya negado la orden de aprehensión o de comparecencia o dictado el auto de libertad por falta de elementos para procesar, el ofendido o el Ministerio Público aporten las pruebas conducentes para lograr aquel fin, tenemos que una sana interpretación del contenido de dicho precepto conduce a establecer que esas pruebas no únicamente pueden ser ofrecidas y desahogadas precisamente ante el Juez, sino que el Ministerio Público para efecto de perfeccionar la acción penal inicialmente ejercitada, actuando en su carácter de autoridad investigadora y en uso de la facultad que como único órgano encargado de perseguir los delitos le otorga el artículo 21 de nuestra Carta Magna, puede no

sólo recabar, sino también efectuar el desahogo de las pruebas que considere oportunas para esos fines, y luego, ya como parte procesal y dentro del término a que alude aquel precepto, ofrecerlas ante la autoridad judicial, para que ésta determine lo que en derecho corresponda.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 125/96. Yolanda Margarita Christlieb Romero. 16 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Hugo Luna Ramos. Secretario: Manuel Caravantes Sánchez.⁶⁵

Volvemos a lo mismo si la averiguación previa no fue debidamente integrada ya tuvo el tiempo suficiente para realizarlo y esto es una desventaja para el acusado, no hay paridad ya que se ofrecieron las pruebas pertinentes y si no se encuadro en el tipo penal al Ministerio Público, se le esta concediendo mas tiempo o sea mas parcialidad.

Ahora bien, el juez librará la orden correspondiente siempre y cuando estén reunidos todos y cada uno de los elementos que integren el cuerpo del delito que se trate, así como la probable responsabilidad del indiciado.

Los requisitos indispensables para librar una orden de aprehensión, se encuentran previstos en el artículo 16 Constitucional, al señalar que: "No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado."⁶⁶

⁶⁵ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

⁶⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, México 2004, 147 Edición, página 15.

El término o duración de la instrucción se encuentra previsto en la fracción VIII del artículo 20 Constitucional, el cual se refiere que será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa.

Dentro del proceso penal, es admisible todo tipo de pruebas, salvo las que sean contrarias a derecho, deben de estar relacionadas con el proceso, por lo que quien ofrece una prueba tiene la obligación de proporcionar todos los elementos y medios de que disponga para su desahogo, además precisar la finalidad que se persigue y su relación con los hechos, ya que de esta manera será más ágil el desahogo de las mismas, en virtud de que el juez puede desechar todas las pruebas que no se encuentren relacionadas con el proceso.

“Luego entonces, se puede entender que prueba es todo medio factible para el conocimiento de la verdad histórica y personalidad del delincuente para de esa manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal.”⁶⁷

Dentro de la prueba existen tres elementos:

- a) El medio de la prueba
- b) El órgano de la prueba y
- c) El objeto de la prueba

Por medio de prueba se entiende, que es todo aquello que por su pertinencia puede dar luz para encontrar los elementos del tipo penal, de la responsabilidad presunta y plena o bien de la inculpabilidad del procesado.

Órgano de la prueba, es toda persona física y psicológicamente portadora de un medio de prueba.

⁶⁷ Quintana Valtierra Jesús y Cabrera Morales, Alfonso. Manual de procedimientos penales. Editorial Trillas, Segunda Edición, México 1995, página 75

El objeto de la prueba, debe ser algo inmediato y mediato, es decir con la prueba se pretende demostrar alguna circunstancia del delito realizado, para que con ello en forma mediata se pueda convencer al juez.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 135 reconoce como medios de prueba:

- a) La confesión
- b) Los documentos públicos y privados
- c) Los dictámenes de peritos
- d) La inspección ministerial y la judicial
- e) la declaración de testigos y
- f) las presunciones.

El valor de prueba es la cantidad de verdad que posee o se le concede a determinado medio probatorio, los sistemas de valor de la prueba:

- a) la prueba tazada
- b) la libre valoración de la prueba
- c) el sistema mixto y
- d) el sistema de la sana crítica.

El sistema de la prueba tazada es la Ley la que previamente le fija el valor a la prueba.

En la libre valoración de la prueba la propia Ley procesal deja que el juez le conceda o le niegue valor a la prueba.

En el sistema mixto existe una mezcla o coparticipación de los dos sistemas anteriores.

En el sistema de la sana crítica, se llama así porque el juez razonadamente puede negar valor a una prueba a la que la Ley procesal se la concede, el capítulo de valorización de la prueba tiene su fundamento en los artículos 246 a 261 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La confesión puede entenderse como el reconocimiento que hace un imputable de una conducta que resulta típica, siendo ese imputable no menor de dieciocho años.

“Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Septiembre de 1996

Tesis: VI.2o.107 P

Página: 619

CONFESION DEL PROCESADO. POR SI MISMA ES INSUFICIENTE PARA ACREDITAR SU RESPONSABILIDAD PENAL. La confesión judicial del procesado, por tener valor probatorio indiciario en la causa penal, es por sí misma insuficiente para tener por acreditada la plena responsabilidad penal en el ilícito que se le imputa; por tanto, dicha confesión para adquirir valor probatorio pleno debe administrarse con otros medios de convicción que la robustezcan y hagan creíble. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 293/96. Nicolás Espinoza Isidoro y otro. 14 de agosto de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Antonio Meza Alarcón. Secretario: Enrique Baigts Muñoz.⁶⁸

Para que la confesión se integre debidamente de manera formal deberá hacerse ante el Ministerio Público o Juez de la causa, asistido por su Defensor o en presencia de persona de su confianza, aunque hecha con persona de su confianza presente no creo que sea lo más indicado ya que no esta

⁶⁸ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

debidamente asesorado le restaría posibilidad de defenderse correctamente en este sentido la Ley pone en desventaja al que confiesa ante la Representación social, debe de estar bien asesorado por un perito en la materia como son los abogados.

La confesión tendrá valor probatorio pleno si se realiza en las condiciones que establece el artículo 20 Constitucional del apartado A fracción II, o sea, sin que medie o se use algún medio coercitivo para obligar al inculpado a declarar, puede aparecer ante el Ministerio Público o ante el Juez de la causa en el término de setenta y dos horas, en el periodo de instrucción y hasta antes de que se dicte sentencia definitiva.

La prueba documental, es todo objeto, material en el que por el mismo o bien mediante escritura o grafismos se significa o se hace constar un hecho, tiene dos elementos el material y su significado, se clasifican en documentos públicos y privados.

- a) Público son los documentos que elaboran y expiden los funcionarios públicos, con motivo y en ejercicio de sus funciones.
- b) Documentos privados son aquellos que elaboran y expiden los particulares

El documento puede presentarse en la averiguación previa, en el término de setenta y dos horas ante el Órgano Jurisdiccional, en la instrucción del proceso, en la audiencia de vista, bajo protesta de que no se tenía conocimiento de la existencia de dicho o dichos documentos, pueden aparecer como medio de prueba, como instrumento de prueba o como copia certificada de otro medio de probatorio.

En cuanto al valor de la prueba el la Ley les da valor pleno a los documentos públicos, pero dejan o permiten a las partes de objetarlos de falsos y poder

pedir su cotejo con los originales en caso de ser copias, por lo que hace a los documentos privados se les considera como meros indicios pero si el procesado los reconoce ante la presencia judicial y también si sabe que obran en el expediente y no los rechaza, hace prueba plena en su contra.

La testimonial Colín Sánchez, afirma que testigo es "Toda persona física que manifiesta ante los órganos de la justicia lo que conste (por haberlo percibido a través de los sentidos) en relación a la conducta o hecho que se intervenga."⁶⁹

Los requisitos para apreciar la declaración de un testigo son de acuerdo con el artículo 255 de la Ley Adjetiva Penal en vigor para esta ciudad son:

I Que el testigo no sea inhábil por cualquiera de las causas señaladas en este Código;

II Que por su edad, capacidad e instrucción, tenga el criterio necesario para juzgar del acto;

III Que por su probidad, la independencia de su posición y antecedentes personales, tenga completa imparcialidad;

IV Que el hecho de que se trate sea susceptible de conocerse por medio de los sentidos, y que el testigo lo conozca por si mismo y no por inducciones ni referencias de otro;

V Que la declaración sea clara y precisa, sin dudas ni reticencias, ya que sobre la substancia del hecho, ya sobre sus circunstancias esenciales; y

VI Que el testigo no haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno. El apremio no se reputará fuerza."⁷⁰

De tal manera que si los testigos no reúnen los requisitos establecidos en la Ley su testimonio carece de valor.

⁶⁹ Quintana Valtierra Jesús y Cabrera Morales, Alfonso. Manual de procedimientos penales. Editorial Trillas, Segunda Edición, México 1995, página 83

⁷⁰ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003, página 63

En cuanto a lo mencionado en la fracción tercera un testigo no va a ser imparcial a menos que sean los policías remitentes que en algunos casos no les constan los hechos, de ahí en fuera, son ofrecidos ya sea por la defensa o por el Ministerio Público, unos van a estar y a declarar a favor del denunciante o del procesado, se beneficia a uno o a otro.

"Novena Epoca

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Mayo de 2001

Tesis: I.6o.P.17 P

Página: 1211

PRUEBA TESTIMONIAL, PRINCIPIOS QUE RIGEN LA INMEDIATEZ PROCESAL, PARA LA VALORACIÓN DE LA. Los principios que rigen la inmediatez procesal, para efectos de valoración de la prueba testimonial son la percepción, evocación y recuerdo, los cuales se ven afectados con el transcurso del tiempo, en virtud de que en cuanto a la primera, como facultad de percibirse de los sucesos a través de los sentidos, por sí misma se va desvaneciendo en cuanto a su fidelidad al pasar del tiempo; la evocación como la facultad de traer al consciente lo que permanece guardado en la memoria, además de variar en cada persona, dicha facultad también se debilita al correr el tiempo; finalmente el recuerdo como la capacidad de almacenar los acontecimientos captados por los sentidos se va olvidando paulatinamente; por ello, el derecho reconoce el principio de inmediatez como factor importante, que deberá tomar en cuenta el juzgador al valorar lo declarado por los testigos. SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 5936/2000. 31 de enero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: María de la Luz Romero Hernández.

Amparo directo 5946/2000. 31 de enero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Elvia Díaz de León de López. Secretaria: María de la Luz Romero Hernández.”⁷¹

La confrontación resulta ser un complemento de las declaraciones, es un medio auxiliar de la prueba testimonial y tiene su fundamento en el artículo 218 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Asimismo el careo es el acto procesal por medio del cual se enfrentan cara a cara, a los testigos entre sí, a estos con el procesado y ofendido, o bien a estos dos últimos, y tiene por objeto aclarar los puntos oscuros o contradictorios de las declaraciones rendidas ante la autoridad, el careo viene también a ser un acto perfeccionador de las declaraciones, cuando estas no son claras o contradictorias.

“Novena Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: II, Septiembre de 1995

Tesis: XX. J/5

Página: 397

CAREO CONSTITUCIONAL. SOLO PUEDE ACORDARSE A PETICION DEL PROCESADO EL. Conforme a la reforma al artículo 20, fracción IV, de la Constitución Federal, vigente a partir del cuatro de septiembre de mil

⁷¹ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

novecientos noventa y tres, la celebración de careo constitucional deja de ser obligación legal del juez, porque éste lo acordará sólo a petición del procesado, ya por sí o por conducto de su defensor, lo que se entiende, por ser a aquel a quien le interesa conocer a su acusador o a las personas que de alguna manera lo involucren como responsable del delito que se le reprocha, solicitud que, viene a provocar un impulso al procedimiento penal, a fin de agilizar su trámite.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo directo 975/94. Eduardo de León Ruiz. 2 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Ramiro Joel Ramírez Sánchez.

Amparo directo 156/95. José Luis García García. 18 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Ramiro Joel Ramírez Sánchez.

Amparo directo 166/95. Eleazar Barrios Tirado. 18 de mayo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Ramiro Joel Ramírez Sánchez.

Amparo directo 272/95. Juan Carlos Medina Chirino. 29 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Rafael León González.

Amparo directo 438/95. Rodrigo Roblero Morales. 6 de julio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Ramiro Joel Ramírez Sánchez.⁷²

⁷² IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

El careo es clasificado como Constitucional, procesal y supletorio, el careo Constitucional es un derecho consagrado como garantía para el procesado, para que pueda hacer todas las preguntas a los testigos y personas que depongan en su contra, sólo pueden decretarse cuando lo pida el inculcado o su defensa, pues los careos constitucionales, en su aspecto de garantía individual, tienen por objeto que el acusado vea y conozca a las personas que declaran en su contra, para que no se puedan formar artificiosamente testimonios en su perjuicio y para permitirle que les formule todas las preguntas que estime pertinentes para su defensa.

El careo procesal, es aquel que se práctica cuando existen contradicciones de dos personas, ya que con esta diligencia se puede obtener mayor exactitud en las declaraciones rendidas por los testigos, persiguen la finalidad de aclarar los puntos de contradicción que existan entre las declaraciones respectivas, para que el juzgador cuente con pruebas eficaces para resolver la cuestión sujeta a su potestad, son ordenados de oficio por el juzgador,.

El careo supletorio surge cuando por cualquier motivo no se obtiene la comparecencia de alguno de los sujetos que debe ser careado, para que se omita el careo constitucional y proceda en su lugar el supletorio, es necesario que el juez agote previamente todos los medios legales para la comparecencia de los testigos de cargo, pues de otra forma se conculca la garantía de defensa consagrada en el artículo 20, Apartado A, fracción IV de nuestra Carta Magna, que da oportunidad al procesado de cuestionar a los testigos, quienes podrán rectificar y aun retirar su acusación, la excepción a esta garantía se da cuando son menores de edad los ofendidos o víctimas de delitos de violación o secuestro, en estos casos se llevarán a cabo las declaraciones como lo establece la Ley.

Los careos se llevarán a cabo siempre que el procesado lo solicite y en presencia del Juez, con los testigos como ya se dijo antes que depongan en su contra, aquí como podemos ver se hace visible la parcialidad cargada hacia el procesado quien es el que puede solicitar dicha diligencia sin que la Representación Social pueda hacerlo, no se esta en igualdad de circunstancias, también en las declaraciones de los testigos de descargo puede haber contradicciones y en este caso el Ministerio Público podría pedir los careos supletorios para dejar en claro las contradicciones en que incurrir.

La Representación Social no puede pedir que se lleven a cabo los careos y si a esto le sumamos que el Defensor del Procesado si lo puede hacer aunque su representado no lo pida tal y como lo muestra la siguiente jurisprudencia que como sabemos es de carácter obligatorio por ser una de las fuentes del derecho y que adquiere el carácter de Ley.

“Novena Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIV, Diciembre de 2001

Tesis: XIV.3o.6 P

Página: 1699

CAREOS. EL ARTÍCULO 20, APARTADO A, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, NO LIMITA EL EJERCICIO DE LA GARANTÍA QUE CONSAGRA ÚNICAMENTE AL INculpADO, SINO QUE TAMBIÉN PUEDE SER EJERCITADA A TRAVÉS DE SU DEFENSOR. El artículo 20, apartado A, fracción IV, de la Carta Magna consagra como garantía en todo proceso penal, a favor del inculpado, carearse ante el Juez de la causa con quienes deponen en su contra, cuando así lo solicite; sin embargo, el ejercicio

de esa garantía no es exclusivo del inculpado, sino que también la puede hacer valer su defensor, ya que la defensa del procesado se integra por ambos, y toda vez que es precisamente el defensor quien está obligado a ofrecer los medios de prueba necesarios para demostrar la inocencia de su defenso, por tanto, si el Juez de la causa se niega a celebrar los careos solicitados por el defensor, con el argumento de que esa solicitud sólo la puede hacer el inculpado, resulta inconcuso que viola el precepto constitucional en comento.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 229/2001. 10 de octubre de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Adán Gilberto Villarreal Castro. Secretario: Mauricio Javier Espinosa Jiménez.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XIII, abril de 2001, página 1038, tesis XVII.1o.6 P, de rubro: "CAREOS. SU CELEBRACIÓN PUEDE VERIFICARSE A PETICIÓN DEL DEFENSOR."⁷³

La inspección y reconstrucción de hechos tiene por objeto la observación, la descripción de personas, lugares objetos y efectos de los hechos, para así obtener un conocimiento sobre la realidad de una conducta o hecho para el descubrimiento de quien lo realizó, "La prueba de inspección judicial implica un grado de inmediatez física del juez con las partes, puesto que lo pone en contacto con aquello que se le trata de enseñar y puede ocasionar una impresión mas precisa en su ánimo para que por sus propios sentidos perciba lo que desea la parte que ofrece la prueba."⁷⁴

"Novena Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

⁷³ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002. 2 CD-Roms.

⁷⁴ Diccionarios jurídicos temáticos. Derecho Procesal, segunda edición, Oxford, página. 142

Tomo: III, Junio de 1996

Tesis: VI.3o.20 P

Página: 855

INSPECCION OCULAR PRACTICADA POR EL MINISTERIO PUBLICO. POR SER INSTITUCION DE BUENA FE QUE ADEMAS GOZA DE FE PUBLICA, SE PRESUME CIERTO LO ASENTADO EN ELLA. Es inconcuso que lo asentado en el acta levantada con motivo de la inspección ocular, practicada por el agente del Ministerio Público, se presume cierto, sin que sea óbice para ello, que no haya sido firmada por la persona que se encontraba en el lugar donde se practicó, pues debe tomarse en cuenta que el Ministerio Público es una institución de buena fe, que además goza de fe pública. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 207/96. José Luis Miguel Alonso Sánchez y otro. 16 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Norma Fiallega Sánchez. Secretaria: Paulina Negreros Castillo.⁷⁵

Conforme a lo dispuesto por el artículo 144 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la prueba de inspección podrá tener como objeto apreciar las declaraciones que se hayan rendido y los dictámenes que se hayan formulado; se practicará dentro de la averiguación previa únicamente cuando el Ministerio Público que practique las diligencias lo estime necesario; en todo caso deberá practicarse cuando ya este terminada la instrucción y eso si las declaraciones, la naturaleza del delito y las pruebas rendidas así lo exijan a juicio del Juez; la reconstrucción de hechos no es un medio probatorio ya que requiere que las declaraciones que se hubieran vertido o reproducido, así como los dictámenes periciales se hayan formulado para poderla practicar.

⁷⁵ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

"Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo II, Parte TCC

Tesis: 653

Página: 407

PERITAJE FORMULADO EN LA AVERIGUACION PREVIA. VALOR DEL. La simple formulación de un dictamen dentro del período de averiguación previa, no constituye en esencia la prueba pericial y el acusado tiene expedito su derecho para que, dentro del proceso, abra el juicio pericial si a su interés conviene, ofreciendo tal prueba, o bien, impugne el referido peritaje.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Octava Epoca:

Amparo en revisión 338/89. Iván Aranda Velázquez. 7 de diciembre de 1989.

Unanimidad de votos.

Amparo directo 44/90. Martín Rzepka Glockner y otros. 14 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos.

Amparo en revisión 223/91. Flora Sánchez Cuéllar y otro. 23 de agosto de 1991. Unanimidad de votos.

Amparo directo 211/91. Mario Enrique Díaz Flores. 4 de octubre de 1991. Unanimidad de votos.

Amparo directo 337/92. Virginia Rodríguez Ramos. 10 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos.

NOTA:

Tesis VI.2o.J/223, Gaceta número 59, pág. 67; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo X-Noviembre, pág. 179.”⁷⁶

La presuncional es la prueba que se ofrece con la finalidad de reconstruir los hechos mediante deducciones o inducciones lógicas, infiriendo de los hechos conocidos los hechos desconocidos, esto es como sucedieron de manera lógica ciertos hechos, con relación a otros. Hay dos clases de presunciones que son:

- a) Las legales
- b) las humanas

“Las legales son aquellas que establece la ley mediante la fijación de una verdad formal y las humanas son las que descubrió el hombre.”⁷⁷

5.1 Declaración preparatoria.

La declaración preparatoria, es el acto jurídico que se realiza después de haberse radicado la consignación con detenido; o bien, una vez cumplida la orden en contra del inculpado; en ambos casos de detención, el sujeto será puesto inmediatamente a disposición del juez, en el interior del reclusorio preventivo, en un centro de salud o en el juzgado (comparecencia), declaración que deberá efectuarse en cuarenta y ocho horas después del auto que sujetó a término al consignado, de acuerdo al artículo 287 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; “La declaración preparatoria no es medio de investigación del delito ni mucho menos tiende a provocar la confesión del declarante. Su objeto lo define con claridad la fracción III del

⁷⁶ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

⁷⁷ Quintana Valtierra Jesús y Cabrera Morales, Alfonso. Manual de procedimientos penales. Editorial Trillas, Segunda Edición, México 1995, página 97

artículo 20 Constitucional y no es otro que el acusado conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar al cargo”⁷⁸.

“Artículo 287.- Dentro de las cuarenta y ocho horas contadas desde que el indiciado ha quedado a la disposición de la autoridad judicial encargada de practicar la instrucción, se procederá a tomarle su declaración preparatoria; la misma se rendirá en forma oral o escrita, por el inculpado en presencia de su defensor para la asistencia jurídica que requiera. El inculpado podrá dictar sus declaraciones, pero si no lo hiciere, el juzgador que practique la diligencia las redactará con la mayor exactitud posible. Si fueran varios los inculpados por los mismos hechos, se les tomara declaración por separado, en una sola audiencia. Cuando haya diversos inculpados que deban rendir declaración, el juez adoptará las medidas legales.”⁷⁹

Esta diligencia, es la de mayor trascendencia en el proceso penal, por ser el primer contacto procesal entre el inculpado y el juez; su finalidad primordial la define con claridad la fracción III del artículo 20 Constitucional y no es otra cosa que el indiciado conozca el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar a la imputación que se le hace.

Al encontrarse el detenido a disposición del juez, de acuerdo con los artículos 290 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, iniciará la declaración preparatoria del inculpado, comenzando por sus datos generales y circunstancias personales, tendrá la obligación de hacerle saber al detenido el derecho de tener una defensa adecuada por sí, por abogado o personas de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciere, el juez le nombrará un defensor de oficio; su libertad bajo caución en averiguación previa, se le hará saber nuevamente de ese derecho; además se le hará saber en que

⁷⁸ Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México, Vigésima Edición, Porrúa, México 2000, página 100

⁷⁹ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003, página 77

consiste la denuncia o querrela; así como los nombres de los denunciados o querellantes y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si es su voluntad declarar y en caso de que así lo desee se le examinará sobre los hechos consignados; si el inculcado decide no declarar, el juez respetará su voluntad dejando constancia de ello en el expediente; por último se le hará saber las garantías que le otorga el artículo 20 Constitucional.

Si son varios los inculcados, como ya se menciona tienen derecho de hallarse presentes al momento de rendir su declaración preparatoria la cual será tomada por separado, y por ende, de escuchar cada uno la declaración de los demás.

Es cierto que los inculcados pueden reunir la calidad de testigos, pero en la práctica jurídica la rendición de la declaración preparatoria no se sujeta a las reglas generales de la prueba testimonial.

El juez podrá interrogar al inculcado sobre su participación en el delito imputado; asimismo, tanto el Ministerio Público como la defensa deberán estar presentes al momento que el inculcado rinda su declaración preparatoria y podrán hacerle una serie de preguntas con relación a la conducta delictiva, previa calificación de legales, claro siempre y cuando desee contestar, ya que tiene el derecho Constitucional de abstenerse.

Atento lo dispuesto por los numerales 19, 20, apartado A, fracción III, constitucionales, para dictar auto de formal prisión previamente el inculcado debe rendir su declaración preparatoria con la observancia de los requisitos legales; por tanto, si se recibe dicha declaración del implicado sin la asistencia de su defensor, tal omisión la afecta de nulidad, conforme al precepto 20, apartado A, fracción II, de la Constitución General de la República y constituye una violación a las leyes del procedimiento que transgrede las defensas del inculcado y que puede trascender al resultado del fallo; por ende, ante tal

irregularidad procede la reposición del procedimiento a partir de esa actuación, para que sea recabada de nueva cuenta su declaración con las formalidades de ley correspondientes y así el Juez resuelva la situación jurídica del indiciado.

5.2 Auto de formal prisión.

El auto de formal prisión, es el acto jurídico procesal que dicta el juez dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición; el plazo se duplicará, cuando lo solicite el inculcado por si o por su defensor en el momento de rendir la declaración preparatoria; siempre y cuando se aporte y desahoguen pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica, ello con base legal en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La siguiente jurisprudencia nos deja ver la finalidad que se tiene al ampliar el plazo Constitucional y como solo el inculcado o su defensor lo pueden hacer, sin que el Ministerio Público pueda realizar tal acto:

“Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Diciembre de 1996

Tesis: VIII.2o.12 P

Página: 369

AUTO DE FORMAL PRISION. AMPLIACION DEL TERMINO CONSTITUCIONAL. Si se parte de la premisa de que al establecer el legislador la ampliación de las setenta y dos horas correspondientes al término constitucional, duplicando el término, la finalidad no es otra sino la de que se le brinde una oportunidad de defensa mayor y el juzgador no resuelva tomando únicamente en consideración los datos que obran en la averiguación previa, sino también las pruebas que aporte el inculcado. Es obligada conclusión, que

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

tal beneficio a favor del inculpado debe ser respetado cabalmente hasta su fenecimiento, supuesto que, de no ser así, se podría llegar a la hipótesis en que ningún inculpado que tuviese la intención de ofrecer y desahogar pruebas de descargo, estuviese en aptitud de hacerlo, si no se respeta la ampliación del término constitucional una vez autorizada. De aquí que sea ilegal el auto de formal prisión dictado antes de que concluya el plazo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo en revisión 512/96. Juan Pontasa Almazán. 7 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo Camacho Reyes. Secretario: Humberto de Jesús Siller Arras.

Nota: Por ejecutoria de fecha 20 de marzo de 2002, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 93/2001 en que había participado el presente criterio.⁸⁰

Como podemos ver el objetivo que persiguió el legislador con el establecimiento de la ampliación del término constitucional de las setenta y dos horas en el doble de ese tiempo para resolver la situación jurídica del inculpado, es el que se brinde a éste una mayor oportunidad de defensa, para que el juzgador resuelva teniendo en cuenta no sólo los datos que arroje la averiguación previa, sino también los elementos de prueba recabados dentro de dicho término y su ampliación, por lo que, si el juzgador omite estimar las pruebas del inculpado allegadas y desahogadas tanto en el término constitucional como en su extensión, tal hecho importa una violación a los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal.

Aquí vemos claramente la inequidad pues solo puede ser el inculpado o su defensor los que pueden pedir la duplicidad del plazo constitucional la

⁸⁰ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

irregularidad procede la reposición del procedimiento a partir de esa actuación, para que sea recabada de nueva cuenta su declaración con las formalidades de ley correspondientes y así el Juez resuelva la situación jurídica del indiciado.

5.2 Auto de formal prisión.

El auto de formal prisión, es el acto jurídico procesal que dicta el juez dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición; el plazo se duplicará, cuando lo solicite el inculcado por si o por su defensor en el momento de rendir la declaración preparatoria; siempre y cuando se aporte y desahoguen pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica, ello con base legal en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La siguiente jurisprudencia nos deja ver la finalidad que se tiene al ampliar el plazo Constitucional y como solo el inculcado o su defensor lo pueden hacer, sin que el Ministerio Público pueda realizar tal acto:

"Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Diciembre de 1996

Tesis: VIII.2o.12 P

Página: 369

AUTO DE FORMAL PRISION. AMPLIACION DEL TERMINO CONSTITUCIONAL. Si se parte de la premisa de que al establecer el legislador la ampliación de las setenta y dos horas correspondientes al término constitucional, duplicando el término, la finalidad no es otra sino la de que se le brinde una oportunidad de defensa mayor y el juzgador no resuelva tomando únicamente en consideración los datos que obran en la averiguación previa, sino también las pruebas que aporte el inculcado. Es obligada conclusión, que

tal beneficio a favor del inculpado debe ser respetado cabalmente hasta su fenecimiento, supuesto que, de no ser así, se podría llegar a la hipótesis en que ningún inculpado que tuviese la intención de ofrecer y desahogar pruebas de descargo, estuviese en aptitud de hacerlo, si no se respeta la ampliación del término constitucional una vez autorizada. De aquí que sea ilegal el auto de formal prisión dictado antes de que concluya el plazo.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

Amparo en revisión 512/96. Juan Pontasa Almazán. 7 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo Camacho Reyes. Secretario: Humberto de Jesús Siller Arras.

Nota: Por ejecutoria de fecha 20 de marzo de 2002, la Primera Sala declaró inexistente la contradicción de tesis 93/2001 en que había participado el presente criterio.⁸⁰

Como podemos ver el objetivo que persiguió el legislador con el establecimiento de la ampliación del término constitucional de las setenta y dos horas en el doble de ese tiempo para resolver la situación jurídica del inculpado, es el que se brinde a éste una mayor oportunidad de defensa, para que el juzgador resuelva teniendo en cuenta no sólo los datos que arroje la averiguación previa, sino también los elementos de prueba recabados dentro de dicho término y su ampliación, por lo que, si el juzgador omite estimar las pruebas del inculpado allegadas y desahogadas tanto en el término constitucional como en su extensión, tal hecho importa una violación a los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal.

Aquí vemos claramente la inequidad pues solo puede ser el inculpado o su defensor los que pueden pedir la duplicidad del plazo constitucional la

⁸⁰ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

Representación Social si pudiera pedir la ampliación o duplicidad pueden aportar mas pruebas para que quede mas en firme el auto de formal prisión, es muy claro el artículo antes citado que a la letra dice "El Ministerio Público no podrá solicitar dicha ampliación ni el juez resolverla de oficio; el Ministerio Público en ese plazo puede sólo en relación a las pruebas o alegatos que propusiere el inculpado o su defensor, hacer promociones correspondientes al interés social que representa."⁸¹

No obstante lo anterior, de acuerdo a la fracción II del artículo 38 Constitucional, se justifica la prisión del sujeto activo, convirtiéndose de simple indiciado en procesado, además se le suspenden los derechos y prerrogativas de los ciudadanos por estar sujeto a un proceso penal por delito que merezca pena corporal.

Para motivarlo, la ley no exige que se tengan pruebas completamente claras que establezcan de modo indudable la culpabilidad del reo; requiere únicamente, que los datos arrojados por la averiguación, sean bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado.

En todo auto de formal prisión se expresarán el delito que se imputa al acusado, los elementos que constituyen aquél, lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa y que sean bastantes para comprobar el cuerpo del delito; y el que no se ajuste a tales requisitos, importa una violación constitucional ya que no cuenta con los requisitos establecidos en la Ley.

En el auto de formal prisión, resuelve la situación jurídica del procesado; se señala el proceso a seguir, ya sea sumario u ordinario, teniendo la facultad el procesado o su defensor en un plazo de tres días siguientes a la notificación,

⁸¹ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003, página 80

decidir por el procedimiento según sus intereses, de acuerdo con el artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, otra cuestión que sale a la luz es la de porque el Ministerio Público, no puede revocar el procedimiento sumario si se supone que deben de estar en igualdad de circunstancias.

5.3 Auto de sujeción a proceso.

Si el delito solamente mereciere pena pecuniaria o alternativa, que incluyere una corporal, el juez, dictará auto de sujeción a proceso, sin restringir la libertad del procesado, en un plazo de setenta y dos horas a partir de que quedo a su disposición, teniendo su fundamento legal en el artículo 19 Constitucional.

Así pues, se dictará dicho auto siempre y cuando se acredite que se tomó la declaración preparatoria al inculpado en los términos de ley; o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla; así como los datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; además, de acreditar el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el procedimiento penal; también que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad; asimismo, que no esté acreditada alguna causa de licitud; y por último, deberán contener los nombres y firma del Juez que dicte la resolución y del Secretario que la autorice, de acuerdo a lo establecido en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En el auto de sujeción a proceso, al igual que en el auto de formal prisión, el Juez ordenará la identificación del procesado por el sistema administrativo adoptado (antecedentes penales); teniendo su fundamento legal en el artículo 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

5.4 Auto de libertad por falta de elementos para procesar.

Si dentro del término de setenta y dos horas, no se reúnen los requisitos necesarios para dictar auto de formal prisión o de sujeción a proceso, según los casos; entonces, se pronunciará auto de libertad por falta de elementos para procesar; misma que se fundará en la falta de pruebas relativas a la existencia del cuerpo del delito o de la probable responsabilidad del consignado, de acuerdo con el artículo 302 de la ley procesal multicitada para el Distrito Federal.

Ya lo mencionamos, que no puede ser que hasta que se llegue al Juzgado sea donde se decrete la libertad, ya que la Representación Social cuenta con todos los elementos para la integración de la averiguación previa, habrá quien dirá que si fuera uno el ofendido no pensaríamos así, esto se puede evitar preparando mejor a los agentes del Ministerio Público, ya que el acusado está tras las rejas y la Representación Social tiene el tiempo suficiente para realizar su trabajo.

En la práctica jurídica, cuando el juez dicta un auto decretando la libertad por falta de elementos para procesar, el Ministerio Público podrá interponer el recurso de apelación, de acuerdo con el artículo 304 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, para que se practiquen las diligencias necesarias para integrar debidamente la averiguación previa correspondiente.

5.5 Procedimiento sumario.

El procedimiento sumario, inicia con el auto de formal prisión o el de sujeción al proceso, se abrirá cuando se trate de delito flagrante, exista confesión rendida ante el Ministerio Público o la autoridad judicial, o se trate de delito no

grave, en base al artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Una vez abierto el procedimiento sumario, las partes dispondrán de tres días comunes, contados a partir del día siguiente de la fecha de la notificación, para proponer las pruebas que se desahogarán en la audiencia principal, la cual se llevará a cabo en un solo día, salvo que sea necesario que se suspenda por otras causas que lo ameriten a criterio del Juez, citándose para su continuación al otro día o dentro de los tres días siguientes, a más tardar; si tomamos en cuenta que el procesado se encuentra interno y solo dispone de tres días para aportar pruebas que desvirtúen la acusación hecha por el Ministerio Público, hay una inequidad bastante grande ya que el Ministerio Público y el ofendido tienen más posibilidad de aportar las pruebas como lo es el caso de la pericial en materia de Psicología ya que cuenta con toda una infraestructura y tiempo para poder realizarlo y el procesado con trabajos y por medio de familiares y amigos consiguen testigos, cartas de buena conducta, una vez concluido el desahogo de las pruebas, se cerrará la instrucción y las partes deberán formular de manera verbal las conclusiones, de acuerdo con los artículos 307 y 308 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Otra cuestión, que la Ley no le permite realizar al Ministerio público es el no poder renunciar a los plazos señalados con anterioridad, como lo puede realizar el procesado o su defensor cuando así lo estimen pertinente y poder ejercer el derecho de defensa

5.6 Procedimiento ordinario.

Una vez dictado el auto de formal prisión, el juez ordenará poner el proceso a la vista de las partes para en un plazo de quince días propongan los medios probatorios que consideren pertinentes, los cuales se desahogarán en los

quince días siguientes al auto de admisión; asimismo, el juez podrá ordenar el desahogo de las pruebas necesarias para mejor proveer; o bien, ampliar el plazo de su práctica por cinco días más, para el esclarecimiento de la verdad histórica, con fundamento legal en el artículo 314 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Para asegurar el desahogo de las pruebas admitidas, el Juez podrá aplicar las medidas de apremio previstas en el artículo 33 del Código de procedimientos Penales para el Distrito Federal. Si al desahogarse aparecen nuevos elementos probatorios, el Juez podrá señalar tres días para aportar nuevas pruebas, que se desahogarán en los cinco días siguientes; una vez terminado el desahogo de todas y cada una de las pruebas, se cerrará la instrucción dando un tiempo determinado para que las partes presenten por escrito sus respectivas conclusiones.

CAPITULO VI

Juicio.

Una vez decretado el cierre de la instrucción, da lugar a la tercera etapa del procedimiento penal, que es precisamente el juicio, el cual esta compuesto por los actos jurídicos procesales preparatorios y la sentencia, "en el juicio se hace una recapitulación de todo lo actuado, de todo el contenido de la instrucción que servirá, evidentemente, para dictar la sentencia que corresponda"⁸²

El juicio, es la etapa judicial, que sigue una vez concluida la secuela probatoria; corresponde al juzgador con base a la facultad que la ley le otorga, después de realizar el estudio minucioso de todas y cada una de las pruebas, desde el inicio de la causa penal hasta la audiencia de vista, concatenándolas de una manera lógica e imparcial, cuya conclusión final es el pronunciamiento de la sentencia; es decir, el juicio es el acto procesal meramente intelectual del Juez, es el que constituye las actuaciones de la causa, aducidos por las partes, para dar la razón a quien la tenga.

"En realidad, juicio (udicio), se refiere a la capacidad o al hecho de discernir lo bueno de lo malo, lo verdadero de lo falso, lo legal de lo ilegal: tarea realizada por el juez en la sentencia (...) es un proceso racional, a través del cual, por medio de un enlace de conceptos se llega a una conclusión."⁸³

Ahora bien, erróneamente al juicio se le ha llegado a confundir con el proceso y aún con el expediente judicial, sin que sea ni lo uno ni lo otro; el proceso tiende a obtener un juicio del Juez sobre la causa penal; pero, el juicio se circunscribe a ese preciso momento intelectual del juzgador, y por cuanto hace al expediente judicial, es un conjunto de actuaciones documentadas de un

⁸² Martínez Pineda, Ángel. El Proceso Penal y su Exigencia Intrínseca. Porrúa, Cuarta Edición, México 2000, página 78

⁸³ Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Décimo Quinta Edición, Porrúa, México 1995, página 548

determinado proceso, “la determinación del Órgano Jurisdiccional, quien mediante el análisis, estudio y apreciación de las pruebas, pronuncia su veredicto de verere, con verdad, y dictus, dicho con la verticalidad de las cumbres.”⁸⁴

6.1 Actos preparatorios al juicio.

Los actos preparatorios al juicio, son las conclusiones y la audiencia de vista. Las conclusiones, son un escrito dirigido al Juez, donde expresan el Ministerio Público y la Defensa sus alegatos, después de cerrada la instrucción, así como sus puntos de vista sobre la conducta delictiva que versa el procedimiento penal, las pruebas contenidas en la causa penal y la aplicación de la ley correspondiente, donde consideran debe aplicarse a sus respectivos intereses.

“Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Junio de 2001

Tesis: II.1o.P.93 P

Página: 687

CONCLUSIONES ACUSATORIAS DEL MINISTERIO PÚBLICO. FORMAN PARTE DE UN TODO Y COMO TAL DEBEN ANALIZARSE. Si en su pliego de conclusiones acusatorias el representante social, en un punto petitorio, acusó al quejoso por el delito de robo, esa sola mención no se traduce en que se le haya acusado por el tipo básico del ilícito en comento, si de la lectura completa del escrito se observa que dicho órgano acreditó los elementos del ilícito de robo con violencia, pues el pliego de conclusiones es un todo y como tal debe analizarse en su integridad.

⁸⁴ Martínez Pineda, Ángel. El Proceso Penal y su Exigencia Intrínseca. Porrúa, Cuarta Edición, México 2000, página 80

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 494/2000. 28 de septiembre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Rubén Arturo Sánchez Valencia. Secretaria: Gabriela González Lozano.⁸⁵

“Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XIII, Junio de 2001

Tesis: II.1o.P.93 P

Página: 687

CONCLUSIONES ACUSATORIAS. EL PEDIMENTO DEL MINISTERIO PUBLICO DEBE SER CONSIDERADO EN SU INTEGRIDAD. Los artículos 316 y 317 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señalan los requisitos que debe reunir el escrito de conclusiones del Ministerio Público, pero no prevén el lugar exacto en donde el órgano acusador tenga que exponer los razonamientos adecuados para sostener que están demostradas las calificativas que concurrieron en la comisión del delito, por lo cual basta se realice el análisis lógico-jurídico en el texto del pedimento para que la autoridad judicial atienda a la solicitud del representante social, puesto que el escrito conducente se debe observar como un todo unitario.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 76/88. Gerardo Martínez Barrios. 26 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Duarte Cano. Secretario: A. Enrique Escobar Angeles.

⁸⁵ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms

Amparo directo 1378/91. José Juan Cruz Casillas. 16 de octubre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Rubén Arturo Sánchez Valencia en funciones de Magistrado por ministerio de ley. Secretaria: Martha García Gutiérrez.

Amparo directo 1252/92. Luis Mendoza Díaz. 10 de julio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gonzalo Ballesteros Tena. Secretario: José Luis González Cahuantzi.

Amparo directo 1325/92. Ramón Toledo Martínez. 14 de agosto de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Amado Guerrero Alvarado. Secretario: Rafael Remes Ojeda.

Amparo directo 342/96. Luis Rodolfo Villa Zendejas. 30 de abril de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Alicia Rodríguez Cruz. Secretaria: Hermila Berber Pérez.⁸⁶

Las conclusiones acusatorias, que presenta el Ministerio Público, contienen una descripción breve de la conducta punible que se le atribuye al acusado, de la personalidad y circunstancias particulares del mismo; cita leyes, doctrina y jurisprudencia aplicables al caso concreto; fija de manera precisa sus proposiciones con base en las pruebas que obren en el proceso, solicitará la reparación del daño; asimismo, contendrán las circunstancias que deban tomarse para la individualización de la pena o medida de seguridad.

Una vez presentadas las conclusiones por el Ministerio Público, de acuerdo a lo establecido por el artículo 319 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, "sólo pueden modificarse por causas supervenientes y en beneficio del acusado."⁸⁷

⁸⁶ IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e informe de labores 2002, 2 CD-Roms.

⁸⁷ Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003, página 86

La igualdad procesal tiene que ser para la representación Social, como para el Defensor, este último no se sujeta a regla alguna al presentar sus conclusiones y puede modificarlas en cualquier tiempo porque el Ministerio público no lo puede hacer, "La defensa puede libremente retirar y modificar sus conclusiones en cualquier tiempo, hasta antes que se declare visto el proceso."⁸⁸

Cuando la Representación Social, formule conclusiones de no acusación, se dará vista al Procurador o Subprocurador, para que agentes del Ministerio Público Auxiliares, resuelvan en un plazo de diez días si se confirman o modifican dichas conclusiones, si el expediente excediera de doscientas fojas, se dará un día más por cada cien de exceso o fracción, sin que sea mayor a veinte días hábiles. De no recibir respuesta de los citados funcionarios, el Juez tendrá por confirmadas las conclusiones.

Por cuanto hace a las conclusiones del procesado y la defensa, estarán subordinadas a los términos de la acusación del Ministerio Público, dado que se les correrá traslado para enterarse de su contenido y estar en posibilidad de contestarlas y formular las que le corresponda.

En el procedimiento sumario del fuero común, las conclusiones se formularán en forma verbal.

En el procedimiento ordinario, cuando el defensor y el procesado han presentado sus respectivas conclusiones o se han tenido por formuladas las de inculpabilidad, se fijará la fecha para la audiencia de vista.

Las conclusiones de la defensa y el procesado, no se sujetarán a regla alguna, salvo el plazo para su presentación y aún en caso de no presentarlas, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad.

⁸⁸ Op. Cit. Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal. Pág. 86

La audiencia de vista, es el acto jurídico que se realiza dentro de cinco días siguientes a que se tengan por recibidas las conclusiones de la defensa, o en caso de que se tengan por formuladas las de inculpabilidad, en dicha audiencia deberán estar presentes las partes procesales, teniendo su fundamento legal en el artículo 326 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La finalidad de la audiencia de vista, es que el Ministerio Público y la defensa, ratifiquen o amplíen de manera verbal sus conclusiones y se aclaren los hechos que quedaron oscuros en instrucción. Por lo que se refiere al procedimiento sumario del fuero común, no hay audiencia de vista, en el procedimiento ordinario una vez cerrada la instrucción el Ministerio Público y el Defensor cuentan con cinco días, cada uno, para presentar sus respectivas conclusiones, si excediera de doscientas fojas el expediente se aumentará un día más por cada cien de exceso, sin que sea mayor a treinta días.

6.2 Sentencia.

La sentencia, es la resolución judicial que pone fin a la instancia, donde el juzgador determinará la existencia del delito y la responsabilidad penal del acusado e individualiza la pena o medida de seguridad que estime justa y procedente, dentro de los límites señalados por la ley, con base en la gravedad del delito y el grado de culpabilidad.

De acuerdo al artículo 72 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la sentencia además de contener la fecha en que es pronunciada, deberá tener como requisitos de forma, el lugar en que se pronuncie; así como el nombre y los apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso el grupo étnico indígena al que pertenezca, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio u profesión; así como un extracto de los hechos

exclusivamente conducentes a los puntos resolutiveos del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias; así como las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia; y la condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutiveos.

En el procedimiento ordinario, la sentencia se pronunciará dentro de los diez días siguientes a la audiencia de vista, si excediere de doscientas fojas, se dará un día por cada exceso de cien fojas o fracción, pero que nunca sea mayor de treinta días hábiles, de acuerdo al artículo 329 del Código de Procedimientos Penales Para el Distrito Federal.

Por cuanto hace al procedimiento sumario, la sentencia podrá dictarse en la misma audiencia principal o tres días después, teniendo su fundamento jurídico en el artículo 309 de la ley procesal antes citada.

La resolución judicial puede ser en tres sentidos; condenatoria, cuando se encuentra comprobada la existencia del delito y la responsabilidad penal, declarando culpable al acusado e imponiéndole una pena o medida de seguridad; absolutoria, cuando se ha demostrado en el procedimiento, ausencia de la conducta, la atipicidad, alguna causa de justificación o de inculpabilidad; y la mixta, esta resolución cuenta con los dos sentidos tanto condenatoria como absolutoria.

Dicha resolución no es apelable, y ejecutoriada, cuando habiendo transcurrido los plazos para su impugnación no se haya hecho o cuando se haya consentido expresamente con su contenido.

CONCLUSIONES

1) En primer lugar se debe de modificar el control al ejercicio de los actos procesales realizados por las partes para que estén en igualdad de circunstancias, para que de esta manera, se pueda llegar a la aplicación exacta de la justicia, con esto no quiero decir que no se imparta justicia si no que al poner en práctica el equilibrio entre los participantes dentro de un proceso, para poder realizar lo mismo, permitido por la Ley desde luego, y que sirve para tener la certidumbre de la exacta aplicación de la Ley y por ende de la justicia.

2) Propongo la reforma a la fracción IX del artículo 20 constitucional, para que sólo licenciados o pasantes de derecho sean defensores voluntarios en materia penal en todo el país, para que pseudo abogados no se aprovechen de la ignorancia y necesidad de quien ha caído en manos de la justicia, abarrotando las cárceles de inocentes, porque no contaron con la asesoría profesional.

Dentro de la igualdad que proclama la Carta Magna, existe la desigualdad.

3) Debe de reconocérsele la personalidad de coadyuvante del Ministerio público al ofendido desde la Averiguación previa, y poder hacer mas fehaciente la integración de esta, asimismo poder promover desde que se esta en la Agencia Investigadora y en los Juzgados para garantizar honestidad e imparcialidad en la impartición de justicia.

4) El problema de una mala defensa se debe a múltiples factores. Entre los que corresponden directamente a la responsabilidad del abogado, sobresale la falta de transparencia, la corrupción y la deficiente coordinación y operación, ya sea por exceso de trabajo falta de interés, así como los bajos salarios que perciben en este caso los defensores de oficio y no todos tienen las posibilidades para contratar a un licenciado particular, la actitud del ciudadano

frente a estas instancias es de desconfianza y escepticismo. Ante su incapacidad para encontrar en ellos la justicia.

5) Lo más grave de este hecho, es el cuestionamiento que hace la propia sociedad acerca del papel del Estado como responsable de garantizar el orden público y la justicia. Es cierto que se han heredado instituciones y prácticas añejas derivadas de un pasado autoritario, pero también debe reconocerse que las deficiencias en la Ley hacen que se cometan tales injusticias la Representación Social y el ofendido o víctima de un delito, así como el procesado y su defensor deben de estar en igualdad de circunstancias durante todo el proceso dígase Averiguación previa, instrucción, Conclusiones para que el Juez pueda emitir un juicio justo y no cometer errores al dictar sentencia.

6) La inmensa mayoría de los delitos se cometen en las ciudades y municipios del país, es por eso que ahí es donde deben reforzarse las acciones contra el delito. La reparación del daño no es realizable y prácticamente, no existe ya que todas las víctimas, sin excepción, se quedan sin dicha reparación y aquellos que tienen la fortuna de que sus victimarios sean consignados, tienen que vivir un víacrucis interminable de amenazas y agresiones, tanto por parte de los familiares de los acusados como por las mismas autoridades a lo largo de todo el proceso. Los procesos penales se alargan hasta por más de 2 años y la averiguación previa es prácticamente un juicio que se repite en los juzgados, quebrantando el principio de justicia pronta y expedita.

7) La demanda colectiva, es que se realicen acciones para que se cumpla con el deber esencial de garantizar la seguridad y recuperar la confianza en la justicia, reformando los mecanismos y leyes encargados de procurarla y administrarla, la seguridad de que esto se lleve acabo se dará cuando se preparen mejor a los Agentes del Ministerio público, quienes en primer instancia son autoridad y por ende se supone que son peritos en la materia y

por no integrar bien la Averiguación Previa, quedan en libertad muchas veces quienes deben de estar sujetos a proceso, sobresale la incapacidad de los órganos investigadores para resolver delitos del orden común, los cuales, en la mayoría de los casos, quedan en la impunidad debido a la incapacidad y corrupción que permea al interior de los Ministerios Públicos y Policías Judiciales, producto de inadecuadas políticas de selección y capacitación.

8) Actualmente el ofendido, se encuentra subordinado a las decisiones del Ministerio Público respecto de las diligencias que realiza dentro de la averiguación previa. Además, tampoco tiene recurso alguno en cuanto a los tiempos, lo cual convierte a la averiguación previa en un procedimiento sin control, por parte del ofendido, quien se halla en total estado de indefensión.

9) Que se evite la duplicidad de diligencias y de ofrecimiento y desahogo de pruebas innecesarias y se reducen sustancialmente los tiempos para resolver un asunto, ya que actualmente casi la totalidad de las pruebas que se desahogan en la averiguación previa se repiten en el proceso.

10) La inoperancia del principio de igualdad produce muchas deficiencias en el procedimiento, aunado a esto, trámites como la Audiencia de Vista, que en el caso concreto considero que no tiene caso o razón de ser ya, que el Ministerio Público y el ofendido, así como el defensor y el procesado, van a estar firmes en sus conclusiones de culpabilidad e inculpabilidad, respectivamente.

PROPUESTA

El alarmante crecimiento de los índices delictivos en nuestra sociedad, es una triste y alarmante realidad; la información de la sección política de los diarios del país, los hechos que día a día nos narran los reporteros y nos presentan las cámaras de televisión, son un llamado a la conciencia de todos los mexicanos; los homicidios, violaciones, robos, secuestros, narcotráfico y muchos delitos más, han ocasionado que el común denominador entre los mexicanos sea el miedo y la zozobra es por ello que todos unidos debemos dar una batalla frontal a la delincuencia.

Para ello necesitamos la participación de todos nosotros, y olvidar por un momento nuestra diferencias ideológicas, políticas y religiosas y asumir con responsabilidad y seriedad el compromiso que México nos demanda, para ello necesitamos leyes más justas; mas equitativas, y que protejan más a las víctimas que a los delincuentes

BIBLIOGRAFIA

1. Acero, Julio. Procedimiento Penal Ensayo Doctrinal y Comentarios sobre las Leyes del Ramo del Distrito Federal y del Estado de Jalisco, 6 edición, J. M. Cajica, Puebla 1968, 503 pp.
2. Alcalá Zamora y Castillo, Niceto. Estudios de Teoría General e Historia del Proceso, Vol. 3, Jurídica Universitaria, México 2001.
3. Arilla Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México, Vigésima Edición, Porrúa, México 2000, 495 pp.
4. Arriaga Flores, Arturo. Derecho Procedimental Penal Mexicano, Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón, Primera Edición, México 1989, 598 pp.
5. Ayo Fernández, Manuel. Las Faltas en el Código Penal y el Juicio Verbal de Faltas, Cuarta Edición, México 1998, 289 pp.
6. Barragán Salvatierra, Carlos. Derecho Procesal Penal, Mcgraw Hill, México 1999, 580 pp.
7. Briceño Sierra, Humberto. El Enjuiciamiento Penal Mexicano, Trillas, México 1985, Cuarta Edición, 493 pp.
8. Burgoa Orihuela, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano, Porrúa, Décima Edición, 1996.
9. Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, tomo IV (F-I), Vigésima Edición, Heliasta SRL, B.A. Argentina 1981.
10. Carnelutti, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal, Primera Serie, Volumen 4, Oxford University Press, 491 pp.
11. Chichino Lima, Marco Antonio. Las Formalidades Externas en el Procedimiento Penal Mexicano, Porrúa, Primera Edición, México 2000, 350 pp.
12. Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Décimo Quinta Edición, Porrúa, México 1995, 876 pp.
13. De la Cruz Agüero, Leopoldo. Procedimiento Penal Mexicano, Porrúa, Cuarta Edición, México 2000, 629 pp.

14. Díaz de León, Marco Antonio. Código Federal de Procedimientos Penales comentado. Prologo Sergio García Ramírez. Segunda Edición, México 1997, Porrúa, 745 pp.
15. Díaz de León, Marco Antonio. Tratado Sobre las Pruebas Penales, Porrúa, Quinta Edición, México 2000, 431 pp.
16. Diccionarios jurídicos temáticos. Derecho Procesal, Segunda Edición, Oxford, 272 pp.
17. Enciclopedia Jurídica Ameba. Tomo XIV Hijo-Impe, Driskillsa, Buenos Aires, Argentina 1990.
18. Florian, Eugene. Elementos de Derecho Procesal Penal, traducción de L. Prieto Castro, Clásicos de Derecho Procesal Vol. 1, Jurídica Universitaria 2001, 298 pp.
19. F. Margadant S. Guillermo. Introducción a la historia del Derecho Mexicano, Editorial Esfinge, 18ª Edición, México 2001, 327 pp.
20. Franco Sodi, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano, Cuarta Edición, Porrúa, México 1957, 364 pp.
21. García Ramírez, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal, Segunda Edición, Porrúa, México 1977, 569 pp.
22. García Ramírez, Sergio. Los Derechos Humanos y El Derecho Penal, Segunda Edición, Porrúa, México 1988, 242 pp.
23. García Ramírez, Sergio y Adato Green, Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano, Décima Edición, Porrúa, México 2002, 1276 pp.
24. González Blanco, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano en la Doctrina y el Derecho Positivo, Porrúa, Primera Edición, México 1975, 255 pp.
25. González Bustamante, Juan Jose, Derecho Procesal Penal Mexicano, Novena Edición, Porrúa, México 1988, 419 pp.
26. Hernández Acero, José. Apuntes de Derecho Procesal Penal, Porrúa, México 2000, 99 pp.
27. Hernández Pliego, Julio A. Programa de Derecho Procesal Penal, Porrúa, México 1996, 327 pp.

28. Herrera Lasso y Gutiérrez, Eduardo. Garantías Constitucionales en Materia Penal, Instituto Nacional de Ciencias Penales, Primera Edición, México 1984, 118 pp.
29. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, 5ta. Edición, tomo I-O, Porrúa- UNAM, México 1992, 1609-1612 pp.
30. Islas, Olga y Ramírez, Eladio. El Sistema Procesal Penal en la Constitución, Porrúa, México 1979, 95 pp.
31. IUS 2003. Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Jurisprudencia y Tesis Aisladas, junio 1917-marzo 2003 e Informe de Labores 2002, 2 CD-Roms.
32. Lara Espinoza, Saúl. Las Garantías Constitucionales en Materia Penal, Segunda Edición, Porrúa, México 1999, 385 pp.
33. López Betancourt, Eduardo. Derecho Procesal Penal, Colección Textos Jurídicos Iure, México 2003, 287 pp.
34. Mancilla Ovando, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal, Sexta edición, Porrúa, México 1995, 259 pp.
35. Martínez Pineda, Ángel. El Proceso Penal y su Exigencia Intrínseca, Segunda. Edición, México 2000, Porrúa, 214 pp.
36. Osorio Nieto, Cesar Augusto. La Averiguación Previa, Quinta Edición, Porrúa, México 1990, 487 pp.
37. Pérez Palma, Rafael. Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal, México 1974, 390 pp.
38. Quintana Valtierra Jesús y Cabrera Morales, Alfonso. Manual de procedimientos penales. Editorial Trillas, Segunda Edición, México 1995, 161pp.
39. Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal, Cuarta Edición, Porrúa, México 1967, 314 pp.
40. Roccatti, Mireille. Los Derechos Humanos y La Experiencia del Ombusman en México, Comisión de Derechos Humanos, México 1996, pp.
41. Silva Silva, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, Harla, México 1990, 815 pp.

42. Zaffaroni, Eugenio Raúl. El Proceso Penal y Derechos Humanos. Porrúa, México 2000, Segunda Edición, 726 pp.
43. Zamora Pierce, Jesús. Garantías y Proceso Penal, Porrúa, Octava Edición, 1996.

legislación

44. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Porrúa, México 2004, 147ª. Edición, 187 pp.
45. Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Sista, México 2004, 95 pp., .
46. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México 2003, 315 pp.