



00781

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

22

**FACULTAD DE DERECHO
DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO**

**LAS RESOLUCIONES DEL ORGANO
JURISDICCIONAL DURANTE EL
PROCEDIMIENTO PENAL, COMO
GARANTIA CONSTITUCIONAL**

TUTOR: DR. CARLOS JUAN MANUEL DAZA GOMEZ

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE DOCTOR EN DERECHO

P R E S E N T A

LIC. JESUS ALFREDO TENORIO FRANCO

Ciudad Universitaria, Primavera de 2005

m 343186

A MI ALMA MATER:
LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
Por brindarme la oportunidad de alcanzar el presente nivel
académico.

A MIS PADRES:
CIPRIANO TENORIO JIMENEZ Y
FABIANA FRANCO DE TENORIO
Con amor y respeto.

A MI ESPOSA E HIJO:
MAGDALENA SALAS HIDALGO Y
EMMANUEL ALFREDO TENORIO SALAS
Por su amor y comprensión.

CON ESPECIAL RECONOCIMIENTO AL:
DR. CARLOS DAZA GOMEZ
Por dirigirme con disposición y
conocimiento en esta obra.

C O N T E N I D O

LAS RESOLUCIONES DEL ORGANO JURISDICCIONAL DURANTE EL PROCEDIMIENTO PENAL, COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL

I N T R O D U C C I O N	I-XVI
C A P I T U L O P R I M E R O	1
A N T E C E D E N T E S H I S T O R I C O S	1
I.- Origen y evolución de las resoluciones judiciales.	1
1) Constitución de Apatzingán de 1814.	3
2) Constitución de 1824.	6
3) Constitución de 1836.	8
4) Constitución de 1857.	9
5) Constitución de 1917.	10
6) Opinión personal.	12
C A P I T U L O S E G U N D O	14
LA GARANTÍA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LEY FUNDAMENTAL.	14
I.- Concepto de "garantía".	17
1) Diversas acepciones de "garantía".	23
2) La libertad humana desde el punto de vista filosófico.	24
3) Concepto de garantía individual.	30

4) La libertad como garantía individual.	33
5) Opinión personal.	34
CAPITULO TERCERO	35
LAS RESOLUCIONES DEL ORGANO JURISDICCIONAL EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO, COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL.	
I. Concepto de resolución.	39
1) Clasificación de las resoluciones jurisdiccionales durante el procedimiento penal.	46
II. Concepto de procedimiento penal	50
A) Auto de radicación o auto de cabeza de proceso.	53
a) Término para dictar el auto de radicación.	56
b) Supuestos en que procede el auto de radicación.	59
c) Efectos del auto de radicación.	61
d) Fundamento constitucional del auto de radicación, como garantía.	64
B) Orden de Aprehensión.	65
a) Requisitos de la orden de aprehensión.	67
b) Orden de reaprehensión.	69
C) Orden de Comparecencia.	72
D) Resoluciones de Término Constitucional (dictado dentro de las setenta y dos horas.)	73
a) El auto de formal prisión.	76
b) Requisitos del auto de formal prisión.	87
c) Efectos del auto de formal prisión.	95
d) Consecuencias del auto de formal prisión.	98

e) Fundamento constitucional del auto de formal prisión, como garantía.	100
E) El auto de sujeción a proceso.	101
a) Fundamento legal del auto de sujeción a proceso.	108
b) Fundamento constitucional del auto de sujeción a proceso, como garantía.	109
F) Auto de Libertad por Falta de Elementos para Procesar.	112
G) Auto de Libertad por causas de Exclusión del Delito.	118
H) Auto de cierre de instrucción.	125
2) Opinión personal.	129
II. Otras resoluciones del Organo Jurisdiccional	130
1) Los decretos.	130
III. El órgano jurisdiccional.	133
1) Fundamento legal.	141
2) Facultades.	142
3) Opinión personal.	144
IV. Los artículos 16 y 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como garantías de seguridad jurídica.	146
1) El artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	148
2) El Principio de Legalidad.	151
A) Concepto de fundamentación.	153
B) Concepto de motivación.	155
3) Opinión personal.	156
V. Disposiciones del artículo 19 Constitucional.	157

1) Término en que deberá resolver el Organo Jurisdiccional.	159
2) Opinión personal.	160
3) La sentencia definitiva.	161
4) Clasificación de las sentencias	169
5) Opinión personal de las resoluciones jurisdiccionales consistentes en los decretos y sentencias	174
6) Consideraciones sobre la sentencia definitiva en materia penal.	176
CAPITULO CUARTO	179
MARCO JURIDICO	179
I.- Fundamento legal y constitucional.	179
II. El Derecho Procesal Penal Comparado.	181
A) Nacional.	182
a) El Proceso Penal en el Estado de Veracruz.	182
b) El Proceso Penal en el Estado de México.	184
c) El Proceso Penal en el Estado de Tlaxcala.	186
d) El Proceso Penal en el Estado de Morelos.	189
2) Opinión personal.	192
3) El Derecho Procesal Penal Internacional	195
A) El Derecho Procesal Penal Alemán.	195
B) El Derecho Procesal Penal Cubano.	203
C) El derecho Procesal Penal en la Comunidad de Estados Independientes (anteriormente La URSS Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas).	210
D) El Derecho Procesal Penal en los Estados Unidos de América.	218

E) El Derecho Procesal Penal Argentino.	231
CAPITULO QUINTO	237
INICIATIVAS DE REFORMA INTEGRAL DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL, EN MÉXICO	237
CONCLUSIONES	246
PROPUESTA DE REFORMA AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL	256
BIBLIOGRAFIA	259
DICCIONARIOS	268
LEGISGRAFIA	269

INTRODUCCION

Con la presente investigación se tiene como principal objetivo, el de obtener el Grado de Doctor en Derecho, intitulada **"Las resoluciones del órgano jurisdiccional durante el procedimiento penal, como garantía constitucional"**, y se estructura en Cinco Capítulos, con el correspondiente apartado específico para las conclusiones, de los cuales a continuación se describen.

Dentro del Capítulo Primero, se realiza el estudio de los antecedentes históricos, relativos al origen y evolución de las resoluciones judiciales. Estos antecedentes, consisten en las diversas Constituciones Políticas de los Estados Unidos Mexicanos, que han regido al Estado Mexicano desde la formación del mismo como país independiente, excepto, la Constitución de Apatzingán de 1814, misma que no tuvo vigencia, pero que reviste una importancia capital desde el punto de vista ideológico en la constitución de nuestro actual Estado como nación. La Constitución de 1824, cobra una relevancia tal en virtud de que con ésta se constituye el Estado mexicano como nación, siendo también, la primera de las constituciones en la vida del pueblo mexicano. Asimismo, se realiza el estudio de la Constitución de 1836, creada por el primer gobierno centralista en nuestro país, estando al frente el entonces presidente Antonio

López de Santa Anna. De igual forma se analiza la Constitución de 1857, que vuelve al Estado mexicano a adoptar el carácter de una República. Por último se estudia de manera amplia la Constitución de 1917, creada por el Constituyente del 17, que viene a ser la primera Constitución del siglo XX, con motivo también del primer movimiento social en el mundo y durante ese siglo, deducida de la revolución mexicana. Culminando el primer capítulo, como en todos los demás restantes, con la opinión personal, respecto de la creación de los diversos ordenamientos jurídicos en relación con las diversas resoluciones jurisdiccionales.

En el Capítulo Segundo, se estudia la garantía desde el punto de vista de ley fundamental, vertiendo el concepto de lo que se entiende por "garantía". Se ofrecen diversas acepciones de ésta y la libertad humana desde el punto de vista filosófico. Vinculando a este análisis el concepto de garantía individual y la libertad como garantía individual.

El Capítulo Tercero, constituye la columna vertebral de la presente investigación, en virtud de aquí se realiza ya, de manera específica el estudio de las Resoluciones del Organo Jurisdiccional durante el Procedimiento Penal Mexicano, como Garantía Constitucional.

En primer lugar de acuerdo con la opinión de diversos juristas, se da el concepto de resolución y como consecuencia ineludible la clasificación de las diversas resoluciones jurisdiccionales en primera instancia; siendo la primera de éstas el auto de radicación o auto de cabeza de proceso y el término para dictarse para dictarse el mismo, asimismo los supuestos en que procede el auto de radicación y los efectos que se producen al dictarse por el órgano jurisdiccional. Fundamento constitucional del auto de radicación, como garantía.

En un segundo orden de ideas, se estudia la Orden de Aprehensión y los requisitos de carácter constitucional que deben colmarse al dictarse este tipo de resolución jurisdiccional. Emparentada a esa misma resolución se analiza también la orden de reaprehensión, que de manera similar cumple con los mismos requisitos que el mismo mandato anterior. Es objeto también de un análisis la Orden de Comparecencia.

Por otra parte se aborda el estudio de las diversas resoluciones jurisdiccionales, dictadas dentro del término constitucional de las setenta y dos horas, en que el juez deberá resolver la situación jurídica del indiciado una vez que fue puesto a su disposición por el órgano acusador. Estas resoluciones consisten en el auto de formal prisión, los requisitos que debe reunir esta resolución, los efectos que causa, las consecuencias del mismo y del auto de formal prisión y el fundamento

constitucional de ese auto de formal prisión, como garantía. El auto de sujeción a proceso es otra de las resoluciones jurisdiccionales a estudio en este apartado, del que se dicta dentro del término de las setenta y dos horas, así como su fundamento legal y constitucional de ese auto de sujeción a proceso, como garantía.

Como una consecuencia ineludible a resolver por el órgano jurisdiccional, dentro del aludido término de las setenta y dos horas, se encuentra también las razones jurídicas o argumentos legales que lleven a resolver al juez sobre el auto de libertad por falta de elementos para procesar, por cuanto a que no se hayan acreditado los elementos del cuerpo del delito, ni la probable responsabilidad penal del inculpado. Asimismo, tiene relevancia jurídica la resolución del auto de libertad por causas de exclusión del delito, la cual en opinión de algunos juristas no necesariamente se debe dictar dentro del término de las setenta y dos horas, sino que también existe la posibilidad de que se dicte dentro de la secuela procesal. El auto de cierre de instrucción, se analiza desde el punto de vista de la culminación de la primera etapa del proceso.

Otras de las resoluciones del órgano jurisdiccional, vienen a constituirlo los decretos y la sentencia definitiva. Se aborda así, de manera preponderante el estudio del concepto de sentencia como resolución del órgano jurisdiccional, ya que con

ésta se llega a la culminación del proceso penal, como garantía constitucional. Por último, se da la clasificación de las sentencias.

Se realiza un análisis con las características que debe reunir el órgano jurisdiccional, desde el punto de vista psicológico y profesional. Como el ente jurídico en el cual se deposita, conforme al fundamento legal y las facultades que en él se delegan, el interpretar y aplicar el derecho en materia procesal penal y el derecho sustantivo. Para una debida impartición de justicia en pro de la sociedad y de todo sujeto que se encuentre involucrado como probable responsable de la comisión de una conducta ilícita, principalmente.

Son materia de estudio como en su oportunidad se manifiesta en el tema de cada uno de éstos, los artículos 16 y 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales entrañan la garantía de seguridad jurídica en el proceso penal. Además, que del primero de estos ordenamientos jurídicos se deduce el principio de legalidad. Con este principio se arriba a los conceptos de fundamentación y motivación. A los que se debe agregar los términos con los que cuenta el órgano jurisdiccional para emitir sus resoluciones en cada uno de los dispositivos constitucionales mencionados.

En el Capítulo Cuarto, se expone lo relativo al marco jurídico, consistente en el fundamento legal y constitucional, es

decir, en los diversos ordenamientos jurídicos que se utilizaron en la presente investigación. Entre éstos podemos mencionar en primer orden a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es nuestro principal ordenamiento jurídico a nivel nacional, nuestra Ley fundamental, de la cual emanan todos los demás ordenamientos legales considerados como secundarios. En segundo término cabe señalar que los demás ordenamientos legales utilizados, fueron el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el Código Federal de Procedimientos Penales, el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el Código de Penal Federal. A nivel nacional desde el punto de vista del derecho comparado, se utilizaron los diversos Códigos de Procedimientos Penales de los Estados de Veracruz, el Estado de México, el Estado de Tlaxcala y el Estado de Morelos.

Desde el punto de vista del Derecho Procesal Penal del comparado a nivel internacional, se estudian el Derecho Procesal Penal Alemán, el Cubano, el de la Comunidad de Estados Independientes (anteriormente La URSS Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas), los Estados Unidos de América, y el Derecho Procesal Penal Argentino. Recordando, por último que en cada uno de los temas y subtemas desarrollados se ofrece la opinión personal del sustentante.

En el Capítulo Quinto del presente trabajo, se hace mención a las iniciativas de reforma integral del sistema de

justicia penal, en México, propuestas por el Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos.

Por otro lado, previo a algunas reflexiones de carácter jurídico, social y sociológico, se ofrece una propuesta al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que al emitir sus resoluciones el órgano jurisdiccional se manifiestan ciertas tendencias sociales, atendiendo a niveles de carácter socio económicos, morales y culturales (como se asienta en el Capítulo III, paginas 59-63), así como a presiones de carácter político, por lo que en ocasiones, en la mayor de las veces, las resoluciones judiciales resultan ser apócrifas, es decir, que al resolver no existe plena autonomía de ese ente jurídico, de tal suerte que sus decisiones, son emitidas bajo la influencia de terceros, ajenos a un determinado caso; por otra parte, dichas resoluciones también se ven empañadas por el fantasma denominado corrupción, un factor determinante que en este medio se da, en principio por los bajos sueldos que perciben los empleados de los tribunales con lo que se ve viciada la impartición de justicia, así como la falta de preparación y ética profesional de los abogados postulantes que ejercen la profesión, lo que ocasiona el ofrecimiento de dádivas a determinados servidores públicos y así estar en aptitudes de dar solución a los problemas de sus defensos.

Por último, las conclusiones constituyen el resultado final de la investigación realizada durante el desarrollo de este trabajo.

El propósito de este trabajo es analizar el origen de las Resoluciones del Organismo Jurisdiccional durante el procedimiento penal, en la primera instancia, como garantía constitucional. Resoluciones que son analizadas desde el punto de vista del órgano que las emite bien el juez o tribunal. Ente jurídico, en el cual por disposición legal recae la responsabilidad de resolver conforme a derecho, de acuerdo a las facultades que se delegan en él para que lleve a cabo la aplicación de la ley, durante el procedimiento penal.

Es conveniente también precisar que, para el estudio y desarrollo de nuestro tema, es necesario delimitar el objeto de conocimiento del mismo. Dicho objetivo se finca, como se ha mencionado, principalmente, en las Resoluciones del Organismo Jurisdiccional, durante la instrucción en la primera instancia, específicamente: en el auto de radicación (o cabeza de proceso); las resoluciones que deben dictarse dentro del plazo constitucional de las setenta y dos horas (al que alude el artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), en sus diversas vertientes, como son: el auto de formal prisión, el auto de sujeción a proceso, o bien, el auto de libertad por falta de elementos para procesar; el auto de cierre de instrucción; así

como los decretos y las sentencias. Resoluciones que como se advierte *prima facie* se encuentran estrechamente vinculadas con nuestra principal ley fundamental, es decir, como una garantía constitucional que debe ser respetada en beneficio de todo ciudadano nacional o extranjero que, se encuentre involucrado en todo proceso del orden criminal, tal y como lo dispone la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El interés que nos motivó a realizar el presente trabajo de investigación es, el de verificar la plena eficacia en la aplicación de las disposiciones legales, específicamente de las Resoluciones del Organo Jurisdiccional durante el procedimiento penal, en acatamiento por parte de ese órgano jurisdiccional, de las disposiciones contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en beneficio de cualquier ciudadano mexicano o extranjero sometido a un proceso penal.

Cabe mencionar que lo novedoso del tema, se finca en la urgencia de reformar diversas disposiciones contenidas en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales; así como otros tantos preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relacionados con las garantías individuales consagradas en nuestra Ley fundamental.

La información con la que se cuenta para el desarrollo de nuestro trabajo, es de diversa índole, desde luego de carácter jurídico, legislativo, histórico, sociológico y comparativo. En este último rubro, es de carácter comparativo desde el punto de vista del análisis de los regímenes jurídicos de otros países como son los el Derecho Procesal Penal Alemán, el Derecho Procesal Penal Cubano, el Derecho Procesal Penal en la Comunidad de Estados Independientes (anteriormente la URSS Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas), el Derecho Procesal Penal en los Estados Unidos de América y el Derecho Procesal Penal Argentino. Por lo que consideramos que no existe duplicidad del tema a desarrollar. Por tal motivo, se cuenta con los elementos necesarios para lograr la viabilidad de la investigación, consistente en la diversa y variada información, tanto de juristas nacionales como extranjeros; lo que nos permitirá que el problema planteado sea susceptible de resolución.

Por otra parte, es conveniente resaltar que, a nuestro juicio, la utilidad de este trabajo sea del interés de diversos sectores versados en el conocimiento del Derecho, tales como estudiantes de la carrera de Derecho, abogados litigantes y postulantes, amén de otros profesionales vinculados con la materia.

La presente investigación se considera que es un tema de actualidad, en virtud de que refleja uno de los graves

problemas que afecta a la sociedad. Problemas que afectan a los diversos estratos sociales de las clases bajas en nuestro país, como es la deficiente impartición de justicia en esos sectores. Asimismo, reside esta preponderancia en una justa e imparcial aplicación de nuestras leyes de carácter procesal penal, a aquéllos ciudadanos involucrados en la comisión de un hecho delictuoso.

Basta citar, con relación al punto que antecede, que es en los estratos inferiores, donde incide principalmente la aplicación de las diversas disposiciones que se traducen en las resoluciones jurisdiccionales. Las investigaciones han demostrado al abordar el tema de la justicia penal de acuerdo con la tesis sostenida por el sociólogo alemán Rüdiger Lautman, en su obra: "Sociología y Jurisprudencia" en su primera edición mexicana de Distribuciones Fontamara. México, 1991, donde sostiene que la justicia penal se encuentra especializada casi exclusivamente en los estratos inferiores, arguyendo que "no sólo son los miembros de los estratos inferiores los más frecuentes delincuentes, sino que también la selección de los demandados se realiza con un criterio de estratificación social."; apunta que las policías y las fiscalías del Estado -en el caso nuestro el agente del Ministerio Público- son quienes seleccionan a los delincuentes, de tal suerte que inequívocamente las clases sociales inferiores son las más frecuentemente perjudicadas; el mismo autor expone que, el procedimiento penal se encarga de

marcar como criminales a las personas seleccionadas y la ejecución penal hace el resto. La desinformación de los jueces con relación a la subcultura del estrato inferior, se complementan con sus propias teorías de conocimiento, no científicas, consideradas como teorías cotidianas acerca de la vida en los estratos inferiores. Regularmente, estas teorías cotidianas, son falsas; a menudo son prejuicios que se transmiten de boca en boca dentro de la justicia. Valiéndose de éstas, se forman una imagen de los pensamientos y sentimientos, de la vida profesional, de la familia y del tiempo libre en los estratos inferiores. Con la ayuda de estas teorías cotidianas el juez resuelve si ha de imputarse o no el hecho al demandado. Como un colofón se considera que un miembro del estrato inferior es capaz de llevar a cabo acciones brutales, por lo que su culpa es, desde el primer momento, probable; la manifiesta incertidumbre puede eliminarse fácilmente a través de algunos indicios.

Precisamente en estas teorías cotidianas es donde se encuentra el apoyo para la comprobación de la hipótesis, del presente trabajo, la cual surge en sus dos vertientes principalmente: cuando el órgano jurisdiccional emite sus resoluciones denominados autos y sentencias y es aquí cuando se apresura a generalizar experiencias particulares y privadas. Así se fabrican estereotipos bajo los cuales se colocan a personas diferentes. Por esta razón, los estratos inferiores son

los que están sometidos con mayor frecuencia a las teorías cotidianas del juez y al argumento de la generalización.

Con base a estos planteamientos se pretende alcanzar el objetivo de nuestra investigación, demostrando en la mayoría de los casos, la indebida e inexacta aplicación de las leyes procesales penales, vinculadas a las disposiciones contenidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su carácter de garantías individuales; en base que a estos preceptos de índole procesal y constitucional se encuentran determinadas las resoluciones del juez. En cuanto a la garantía de legalidad consignada en el artículo 16 y el plazo de las setenta y dos horas a que se refiere el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se plantea la interrogante ¿es o no suficiente el plazo para dictar este tipo de resoluciones? Asimismo, se estudia la resolución culminante en todo proceso en primera instancia, consistente en la Sentencia Definitiva, lo que nos permitirá observar en qué medida tienen su aplicación las diversas resoluciones del órgano jurisdiccional.

Una vez delimitado el tema de nuestro trabajo, es menester definir, desde el punto de vista jurídico ¿qué es una resolución jurisdiccional? ¿cómo se clasifican éstas? ¿cuál es el fundamento legal de esas resoluciones jurisdiccionales? ¿a quién compete la emisión de esas resoluciones? Asimismo, como una

consecuencia ineludible se aborda el conocimiento de qué es un órgano jurisdiccional y que facultades se encuentran dentro del ámbito de competencia.

En otro orden de ideas, dada la naturaleza jurídica de carácter eminentemente procesal, para el estudio del presente trabajo, se considera también saber **¿qué es el procedimiento penal?** Y dada la vinculación del tema, que se encuentra en el ámbito del Derecho Procesal Penal con el Derecho Constitucional, ambos órdenes jurídicos en el Derecho Mexicano, y en virtud de tener su fundamento legal las resoluciones del órgano jurisdiccional en nuestra carta magna, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se analiza ¿qué es una garantía constitucional?, así como determinar también si toda resolución del órgano jurisdiccional ¿es una garantía constitucional?

La selección del estudio este tipo de resoluciones durante la primera instancia, obedece principalmente, a analizar y determinar con exactitud, si dichas resoluciones de carácter jurisdiccional se aplican en nuestro Estado de Derecho Mexicano conforme al principio de legalidad, o bien, a señalar las anomalías que durante el procedimiento penal se detectan, es decir, indicar que tipo de cuestiones las originan y con base a qué clase de decisiones se hallan inmersas las mismas; así también se hace un estudio minucioso desde que punto de vista

se apegan a estricto derecho como garantía constitucional, lo que nos permitirá desentrañar la plena eficacia que de éstas hace el órgano jurisdiccional. Con ello, la presente investigación tiene como propósito fundamental el establecer a quiénes o a qué clase de sectores sociales afectan en su mayoría este tipo de resoluciones.

Como habrá de notarse, son de manera general, todas las resoluciones jurisdiccionales más importantes previstas en nuestra legislación penal adjetiva, específicamente, en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 71, que durante la secuela del procedimiento penal mexicano se ventilan en todo juicio del orden criminal, amén de comprobar si las mismas se respetan como garantía constitucional, mismas que se suscitan en la primera instancia del procedimiento penal. Por tal motivo consideramos que las mismas deben ser minuciosamente determinadas y debidamente fundadas conforme a Derecho, en estricto apego de nuestra propia carta magna, ya que de la correcta o indebida aplicación de las disposiciones en materia procesal penal, depende la plena eficacia de las leyes penales.

Por ende, también son objeto de estudio las disposiciones previstas en los artículos 16 y 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que de la primera de estas disposiciones emana la garantía de

legalidad (dependiendo de ello, la debida fundamentación y motivación para la correcta aplicación de la ley); mientras que en la segunda de éstas se encuentra previsto el tiempo de las setenta y dos horas, con el que cuenta dicho Órgano para emitir sus resoluciones (en tratándose del plazo constitucional).

Por último, cabe señalar que el proceso a seguir para el desarrollo de nuestra investigación, será el análisis de las resoluciones jurisdiccionales, esto es, que la metodología empleada en nuestra investigación, es la de los métodos histórico, sociológico, comparativo, analítico y deductivo, los cuales se fundan sobre la experiencia, que por si mismos nos da hechos singulares para extraer de ella una verdad general, por consiguiente, a través de dichos métodos y mediante el análisis, procuraremos demostrar, el espíritu que va de lo compuesto a lo simple, de los hechos al principio general, en tratándose desde luego de dichas resoluciones en materia procedimental penal.

CAPITULO PRIMERO

"No hay que llevar a los hombres por las vías extremas; hay que valerse de los medios que nos da la Naturaleza para conducirlos. Si examinamos la causa de todos los relajamientos, veremos que proceden siempre de la impunidad, no de la moderación en los castigos. Secundemos a la Naturaleza, que para algo les ha dado a los hombres la vergüenza: hagamos que la parte más dura de la pena sea la infamia de sufrirla."

MONTESQUIEU

ANTECEDENTES HISTORICOS

I.- Origen y evolución de las resoluciones judiciales.

A fin de tener una perspectiva general, de cuando aparecen en nuestra legislación adjetiva las resoluciones del Organo Jurisdiccional, es imperativo estudiar los antecedentes más remotos, comenzando por la ley fundamental de nuestro principal ordenamiento jurídico, que es la Constitución Política de

los Estados Unidos Mexicanos; para ello, estimamos pertinente saber a *grosso modo*, dada la vinculación del tema con la misma, ¿que es una Constitución? refiriéndonos al respecto Ferdinand Lassalle¹ que "Una constitución es la ley fundamental proclamada en un país, que establece la organización del derecho público en esta nación [...] responde a los factores reales y efectivos de poder". En el Estado mexicano, tenemos el concepto de que los primeros documentos constitucionales que da origen al México independiente son precisamente el acta constitutiva y Constitución de 1824.² "Así, en la Constitución de 24 [...] se crea el Estado mexicano al que se le da la forma federal y como resultado lógico de los documentos jurídico-políticos que la preceden, dicha Constitución reafirma las declaraciones de independencia del pueblo como condición *sine qua non*..."³; no obstante, previo a este documento histórico se halla como primer antecedente histórico para lograr una organización propia y autónoma y dar cabida a la primer Constitución del México independiente, el "Decreto Constitucional para la libertad de América Mexicana" expedido el 22 de octubre

¹ **FERDINAND LASALLE.** ¿Que es una Constitución? Traducción de Manuel Acosta, 2ª ed. Ed. Hispánicas. México, 1989. pp 30-77.

² **EMILIO O. RABASA.** Historia de las Constituciones Mexicanas. 1ª ed. Ed. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1990. P.p. 13-14. Comenta el autor que dichos documentos constitucionales fueron en su tiempo cuestionados, por cuanto si fueron una copia y síntesis de la Constitución norteamericana y la Constitución española de 1812; pero que en su opinión no es determinar si fueron ideas originales las que motivaron estos documentos, dada la dominación de tantos siglos de coloniaje y la escasa ilustración, lo que impidió generar ideas o instituciones originales, sino que lo trascendente fue que los primeros constituyentes del "24", refiriéndose a Mier, Ramos Arispe, Lorenzo Zavala y Lucas Alamán, "lograron trasplantar a su medio lo más adelantado del pensamiento liberal del siglo XVIII y lo mejor de las doctrinas constitucionales de su época."

³ **IGNACIO BURGOA.** Derecho Constitucional Mexicano. 2a. ed. Ed. Porrúa. México, 1976. p 303.

de 1814 y que generalmente se conoce como *Constitución de Apatzingán*.⁴ Misma que no entró en vigor pero que, por ser parte de los cimientos de nuestra actual carta magna, reviste una importancia suprema en nuestro país.

1) Constitución de Apatzingán de 1814.

De singular importancia es este documento histórico-jurídico creado como ya se apuntó el 22 de octubre del año de 1814. Previo a ello, el Siervo de la Nación don José María Morelos y Pavón, en 1813 convocó el Primer Congreso de Anahuac, en Chilpancingo, con la finalidad de preparar una Constitución Política para la nueva nación, por lo que el 14 de septiembre de ese mismo año publicó los *Sentimientos de la Nación*, constante en 22 artículos⁵ (agregándose el artículo 23 el 21 de noviembre de ese mismo año, que establece el aniversario de la nación el 16 de septiembre), en donde se proclama la libertad de América, el monopolio del catolicismo, la soberanía popular, depositada en tres poderes.⁶ El maestro Tena Ramírez señala que dicho documento histórico es de 23 puntos⁷; asimismo resulta pertinente aclarar que este instrumento jurídico es el que Morelos preparó para la promulgación de la Constitución de 1814; mismo documento en el que los autores en

⁴ **RABASA**. Op. cit. pp 10-11.

⁵ **GUILLERMO FLORIS MARGADANT S.** Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 3^a ed. Ed. Esfinge. México, 1978. p 113.

⁶ Idem.

⁷ **FELIPE TENA RAMIREZ.** Leyes Fundamentales de México 1808-1992. 17a. ed. Ed. Porrúa. México, 1992. pp 29-30.

cita, coinciden en apuntar que esa Carta Fundamental careció de vigencia práctica. A estos *Sentimientos de la Nación*, se añade la influencia que tuvieron los *Elementos constitucionales* de I. López Rayón,⁸ conteniendo 38 principios, que proclamaban la independencia de América, la soberanía popular, ejercida a través de un Congreso Nacional, la libertad de imprenta (art. 29); asimismo, como una situación descoyante para los efectos del tema resulta de este documento la propuesta a la introducción del **Habeas Corpus** (art. 31) institución procesal destinada a proteger judicialmente la libertad individual contra violaciones por parte del poder ejecutivo.

Así pues, de este Congreso de Chilpancingo, también conocido como Congreso de Anahuac, deriva el Decreto Constitucional para la libertad de la América Mexicana que da origen a la Constitución de Apatzingán constando de 242 artículos, sancionado el 22 de octubre de 1814 en Apatzingán, siendo sus autores José María Morelos, Andrés de Quintana Roo, Ignacio López Rayón, José María Cos, y otros, la cual no dejó de ser, para su tiempo, por el Santo Oficio un "abominable código" por edicto de 8 de julio de 1815, calificándolo de anárquico dada la influencia ideológica de Rousseau "y demás pestilencias doctrinales" de Helvecio, Hobbes, Spinoza, Voltaire y otros. Destacándose entre otras cosas la igualdad de la ley para todos, o sea, la igualdad de todos ante la ley (art. 19); el principio *nullum crimen sine lege* (art. 21); de capital importancia

⁸ FLORIS MARGADANT, Op. cit. p 113.

se constituye el capítulo quinto (artículos 24-40) que consagra los derechos individuales, esto es, los derechos de igualdad, seguridad, propiedad y libertad (art. 24); además, declara que son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la ley; que todo ciudadano se reputa inocente mientras no se le declare culpado (art. 30); se establece el derecho de audiencia (art. 31), originario de la constitución de Inglaterra en su artículo 39 y plasmado en la enmienda V de la Constitución de los EE. UU.; y por último muy prolífica en cuanto a la organización de la justicia (artículos 181 a 231).⁹

Importante es también la disertación del maestro Emilio o. Rabasa:¹⁰

La Constitución de Apatzingán del 22 de octubre de 1814; ya declaraba la soberanía *popular* (artículo 5º) y establecía los fundamentales órganos estatales con el nombre de supremos: Congreso, Gobierno y Tribunal de Justicia *mexicanos*. Había sido precedida por un 'Acta Solemne de la Declaración de Independencia de América Septentrional', por lo que quedaba 'rota para siempre jamás y disuelta la dependencia del trono español', firmada el 6 de noviembre de 1813. Sin embargo, esa Constitución tan progresista y acabada para su tiempo, no llegó a regir un sólo día.

De acuerdo a los razonamientos esgrimidos con antelación, en Apatzingán el 22 de octubre de 1814, se expidió lo

⁹ Ibid. pp 114-115.

que se considera la primera Constitución¹¹; por lo que todas las demás constituciones expedidas después tienen su base en la de Apatzingán, conocida en términos más sencillos como "Sentimientos del Siervo de la Nación."¹²

Se analiza también, aunque de manera somera, desde cuando aparecen las resoluciones judiciales en las diversas Constituciones que han regido en México hasta nuestros días, con el propósito de precisar las diversas reformas que ha tenido la actual Constitución de 1917 con lo que se inicia la "Institucionalización"¹³ de la Revolución socio-política de 1910.

2) Constitución de 1824.

En un estudio realizado por el H. Congreso de la Unión, mediante la H. Cámara de Diputados, de la LIV Legislatura¹⁴ se apunta que la primer Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, creada por decreto de 4 de octubre de 1824, contenía en su Título V, del Poder Judicial de la Federación, Sección Sexta, de los Juzgados de Distrito, disponiendo en su

¹⁰ Op. cit. p 7.

¹¹ Cfr. **ANTONIO UROZ**. Hombres y Mujeres de México. Ed. Antonio Uroz. México 1972. Quien además apunta que "Fue de esta manera como se expidió en Apatzingán la que se considera la primera constitución, el 22 de octubre de 1814, celebrándose el acto con una sencilla comida, compuesta por las corundas, los uchepos, de minguique, el churipo y otros platillos regionales de Michoacán, sin faltar los aguardientes y las bebidas refrescantes como el charape; por la tarde principio la fiesta popular, en la que Morelos bailó al compás de los sones de la tierra caliente." p 22.

¹² Idem.

¹³ **BURGOA**, Derecho Constitucional... p 304.

¹⁴ **H. CONGRESO DE LA UNION H. CAMARA DE DIPUTADOS LIV LEGISLATURA**. Las Constituciones de México 1814-1989. Comité de Asuntos Editoriales. México, 1989. p 90

artículo 143 "Los Estados Unidos Mexicanos se dividirán en cierto número de distritos, y en cada uno de estos habrá un juzgado, servido por un juez letrado..." y en su artículo 144 establece los requisitos para ser juez de distrito; por otra parte, en la Sección Séptima, dispone las reglas generales a que se sujetará en todos los Estados y territorios de la federación la administración de justicia, ordenando así, en su artículo 145 de los actos, registros y procedimientos de los jueces y demás autoridades de los otros Estados; asimismo, en los subsecuentes artículos hablan de la pena de infamia, de la prohibición de confiscación de bienes, de la prohibición de la retroactividad de la ley así como de tormentos, de la prohibición de detención sin que haya prueba o indicio de que es delincuente, de la detención solamente por indicios más de sesenta horas, así como del libramiento de órdenes para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, sino es en los casos expresamente dispuestos por ley, etc.¹⁵ Como podrá observarse la ley fundamental en estos tiempos es un tanto ambigua, ya que no precisa que tipo de resoluciones debía emitir, en cada caso concreto, el Organo encargado de administrar justicia.

Por otra parte, es interesante comentar que durante la vigencia de esta Constitución, lo que se pretendía era arrancar a la arbitrariedad del Poder Ejecutivo el ejercicio de la función

¹⁵ Ibid.

judicial, por lo que existen disposiciones de otra naturaleza¹⁶ de tal suerte que de lo que se trataba era de limitar la acción del Poder Ejecutivo a fin de no intervenir en la función judicial. Con ello lo que se propuso el legislador fue que los hombres estuvieran regidos por leyes, y que las disposiciones de autoridad, que se efectuasen en su persona o en sus bienes, provinieran de los tribunales y no del poder ejecutivo.

3) Constitución de 1836.

Para el año de 1836, durante el gobierno centralista del General Antonio López de Santa Anna (fungiendo como Presidentes sustitutos el General Manuel Barragán y el Lic. José Justo Corro), en su apartado de las Prevenciones generales sobre la administración de justicia en lo civil y en lo criminal, se destaca principalmente, en su artículo 47 que: "Dentro de los tres días en que se verifique la prevención o detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria: en este acto se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere: y tanto esta primera declaración, como las demás que se ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado. Por lo que respecta a sus hechos

¹⁶ **MANUEL HERRERA Y LASSO.** *Estudios Políticos y Constitucionales*. 1ª ed. Ed. Miguel Angel Porrúa. México, 1986. pp 443-444. Reza el "Artículo 112, fracción II. No podrá el presidente privar a ninguno de su libertad, ni imponerle pena alguna; pero cuando lo exija el bien y la seguridad de la Federación, podrá arrestar, debiendo poner las personas arrestadas, en el término de las cuarenta y ocho horas, a disposición del tribunal o juez competente.

propios".¹⁷ Como es de notarse esta disposición contiene por vez primera una institución de suma trascendencia, que bien es, el antecedente más remoto que actualmente tiene vigencia en nuestra Constitución, siendo así la declaración preparatoria del indiciado, institución jurídica procesal, que es, con la que da inició todo proceso, consagrada dicha garantía, actualmente, en el artículo 20 fracción III.

4) Constitución de 1857.

En opinión del maestro Tena Ramírez¹⁸, la historia de la literatura constitucional mexicana, ha cursado por diversos periodos, desde los inicios del siglo XIX, hasta la creación de la Constitución de 1857; sostiene que al consolidarse el triunfo de la República en 1867 y con la vigencia de la Constitución en comento se inicia propiamente el estudio del derecho constitucional mexicano. "La Constitución, que era casi letra muerta en la práctica de las instituciones, cobró vida y animación en las ejecutorias de que era autor el presidente de la corte."¹⁹ refiriéndose a Ignacio L. Vallarta.

Retornando nuevamente al Federalismo, en la Constitución del 57, en su Título I, Sección I, De los derechos del hombre, en su artículo 20, ya guarda cierta similitud, con el que

¹⁷ Ibid. pp 117-118.

¹⁸ **FELIPE TENA RAMÍREZ.** Derecho Constitucional Mexicano. 32a. ed. Ed. Porrúa. México, 1998. pp 76-77.

¹⁹ Idem.

actualmente se halla en vigor, el cual reza que "En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías: I. Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere. II. Que se tome su declaración preparatoria dentro de 48 horas, contadas desde que esté a disposición de su juez. III. Que se le caree con los testigos que depongan en su contra. IV. Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos. V. Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que, o los que le convengan".²⁰

5) Constitución de 1917.

Nuestra actual ley fundamental data del 5 de febrero de 1917, siendo considerada a nivel internacional, como la primera Constitución socialista y de las más adelantadas en el presente siglo, dado que surge del primer movimiento socialista en el siglo XX,²¹ fruto de una revolución entre clases sociales.²²

En esta Constitución del 17, se incluye por vez primera, los derechos fundamentales de la clase trabajadora, así

²⁰ **MANUEL HERRERA Y LASSO.** Op. cit. p 444.

²¹ **MARIO DE LA CUEVA.** El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Tomo II. 4a. ed. Ed. Porrúa. México, 1986. p 27.

²² Primer revolución social del siglo XX que se inicia, a decir del Maestro de la Cueva en la citada obra, con el lanzamiento del Plan de Ayala el 25 de noviembre de 1911. Destacando

como también dando prioridad a los derechos del hombre y del ciudadano (las garantías individuales). Derivado del cuartelazo dado por Victoriano Huerta, la revolución tomó el nombre de "Constitucionalista",²³ dado que se proponía restaurar el orden constitucional, consecuentemente se suscribe el Plan de Guadalupe el 26 de marzo de 1913, por jefes y oficiales a las órdenes de Carranza, con "la promesa de formular el programa social al triunfo de la lucha" (consumado éste el 13 de agosto de 1914, en Teoloyucan, con la entrega de la metrópoli y la disolución del ejército federal); de allí que Carranza y su grupo de intelectuales inmediatos llegaron a la conclusión de convocar a un congreso constituyente, es decir, jurídicamente: constituir a la revolución, instalado en la ciudad de Querétaro el 21 de noviembre de 1916, cuya obra original y propia de la asamblea de Querétaro descoyó como puntos trascendentales introducir las materias obrera y agraria, bastantes por sí solas para convertir el proyecto de reformas del Jefe constitucionalista en una nueva Constitución.²⁴ Surge así, para entonces, un adelanto bastante considerable, en tratándose de las garantías que todo individuo debe tener en todo juicio del orden criminal. Siendo intocables desde esa fecha los artículos 16, 19, y 20 de la Constitución, sino hasta las recientes reformas publicadas en el Diario Oficial de 3 de

sobremano que ni el ideal del Madero ni del Plan en comento, señalaban el problema del trabajo y la previsión social. p 27.

²³ Nombre que fue dado por el ejército federal que expidió el Plan de Guadalupe, debido a que en dicho Plan se pretendía regresar a la Constitución de 1857. Así lo expresa Mario de la Cueva en la citada obra que antecede. p 27.

²⁴ Cfr. **TENA RAMIREZ**, Leyes Fundamentales... p 806 y ss.

septiembre de 1993²⁵ a la misma relativos a la garantía de legalidad y del término constitucional que para resolver tiene el Organo Jurisdiccional sobre la situación jurídica de todo individuo que sea probablemente responsable, respectivamente, y no es, sino hasta el año de 1993, cuando se reforman dichas disposiciones legales, específicamente en lo que respecta a su terminología, como lo es el de que ahora se refiere al *indiciado y probable responsable*, además de otras que en su oportunidad estudiaremos; no obstante, cabe señalar lo expresado por el jurista Ignacio Burgoa: "No está por demás advertir que la Constitución vigente requiere una revisión conceptual y terminológica en la mayoría de los preceptos que integran su articulado."²⁶

6) Opinión personal.

Es altamente significativo la evolución de todas las Constituciones Políticas que en nuestro país se han dado, particularmente *in procedendo* de orden criminal. Por una parte, los sentimientos de la nación y los elementos constitucionales, documentos de José María Morelos y de I. López Rayón, respectivamente, dan origen a la primer Constitución de México, constituyéndose por vez primera como nación independiente, conocida como "Constitución de Apatzingán", a pesar de no haber entrado en vigor un sólo día; por otra, es sin duda, el

²⁵ Vid. infra, Cap. III.

primer documento que sirve de base para las subsecuentes leyes fundamentales del país, destacándose entre éstas la de los años de 1824, 1857, y la que actualmente nos rige, la del 5 de febrero de 1917.

²⁶ **IGNACIO BURGOA ORIHUELA.** Renovación de la Constitución de 1917. 1ª ed. Instituto

CAPITULO SEGUNDO

"La libertad, Sancho, es uno de los más preciosos dones que a los hombres dieron los cielos; con ella no pueden igualarse los tesoros que encierra la tierra ni el mar encubre; por la libertad, así como por la honra, se puede y debe aventurar la vida; y, por el contrario el cautiverio es el mayor mal que puede venir de los hombres."

Miguel Cervantes de Saavedra

LA GARANTIA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LEY FUNDAMENTAL.

Con objeto de precisar que se entiende por "garantía" desde el punto de vista jurídico, es necesario que previo a ello,

definamos ¿qué es la ley fundamental?,²⁷ dado que ésta es la que da origen a la primera.

De acuerdo con Ferdinand Lassalle²⁸ una ley fundamental debería:

1) Ser una ley que se ubica a un nivel más profundo que cualquier ley ordinaria; esto es lo que expresa la palabra fundamental.

2) Pero, para ser una ley *fundamental*, también debería constituir el *fundamento* de las demás leyes; debería informar y actuar por fecundación a través de las demás leyes ordinarias, en la medida en que debe constituir su fundamento. El efecto de la *ley fundamental* debe por lo tanto actuar y *prolongarse* en las demás leyes ordinarias.

3) Pero al *fundamental* no puede a partir de esto pasar inadvertido o ser diferente a lo que es; por el contrario, debe *ser lo que es*. Su *fundamento* no tolera que sea *diferente*. Sólo las cosas *no fundamentales*, y por tanto accidentales, pueden aparecer tal cual son o de forma diferente. Pero lo que es *fundamental necesariamente* es lo que es.

En opinión del doctor Burgoa:²⁹

La Constitución es la ley fundamental y suprema del país, ya que implica la base sobre la que se sustenta todo el derecho

²⁷ FERDINAND LASALLE, Op. cit. p 34. Al plantearse este autor la interrogante ¿En qué se distingue una constitución de una ley de una ley ordinaria? Llega a la conclusión de que "una constitución no es sólo una ley entre tantas, es la *ley fundamental* del país."

²⁸ Op. cit. pp 35-36.

²⁹ Op. cit. p 41.

positivo, al establecer las normas torales que rigen la vida del Estado, su organización y las relaciones de las autoridades entre sí y frente a los gobernados. Sobre la Constitución ningún ordenamiento secundario debe prevalecer y en el caso de que éste se oponga a sus mandamientos, ostenta el vicio de nulidad "*ab origine*".

En consecuencia podemos afirmar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la ley suprema por excelencia, es decir, que jurídicamente es la ley fundamental de todas las demás leyes, lo que significa que por encima de ésta no existe otra ley de mayor jerarquía que la propia constitución; por tanto nuestra constitución es la ley fundamental de todas las demás leyes, esto es, que en ella se encuentra la base de toda la legislación ordinaria, verbigracia: la ley procesal penal, la ley sustantiva penal, por citar algunas.

Sobre esta base Mancilla Ovando³⁰ apunta:

La Constitución es la norma que unifica y da validez a todas las legislaciones que constituyen un orden jurídico determinado: Es decir, unifica la pluralidad de codificaciones que componen el Derecho Positivo de un Estado. De ahí su calidad de Ley Suprema.

Todos sus preceptos tienen igual jerarquía y ninguno de ellos prevalece sobre los demás, lo que significa que la Carta Magna

³⁰ **JORGE ALBERTO MANCILLA OVANDO.** Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal. 6ª ed. Ed. Porrúa. México, 1995. p 19.

no tiene y no puede tener contradicciones y que sus estatutos deben de observarse. En la República, es el artículo 133 constitucional el que consagra esa supremacía.

I.- Concepto de "garantía".

El diccionario de la real academia española define el vocablo de garantía como la acción o efecto de afianzar por medio de documentos, prenda o hipoteca lo estipulado. Ahora bien, esta dicción desde el punto vista plural precisa que garantía es la Institución y procedimiento mediante el cual es asegurado el disfrute pacífico y el respeto a los derechos de un individuo, por la Constitución, connotación, ésta última, que para los efectos de nuestro estudio es propicio.

Por otra parte, en *stricto sensu*, la garantía penal, sostiene Bailón Baldovinos³¹ es la protección constitucional en favor de los ciudadanos, citando al efecto las siguientes:

- a) Nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni por tribunales especiales (artículo 13);
- b) A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna (artículo 14);
- c) Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente

establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento (artículo 14, párrafo segundo);

d) No se podrá imponer pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate (artículo 14, párrafo tercero);

e) Nadie podrá ser extraditado por delitos políticos (artículo 15);

f) No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento (artículo 16);

g) No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta de persona digna, de fe o por datos que hagan probable la responsabilidad penal del inculpado (artículo 16);

h) Toda orden de cateo debe ser escrita y expedida por autoridad judicial (artículo 16);

i) Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva (artículo 18);

j) Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que su justifique con un auto de formal prisión (artículo 19);

³¹ ROSALIO BAILON VALDOVINOS. El Derecho Penal Parte General Diccionario. Ed. Pac.

k) El acusado no podrá ser compelido a declarar en su contra (artículo 20, fracción II);

l) Queda prohibida toda incomunicación,(artículo 20, fracción II);

m) El acusado será careado con los testigos que depongan en su contra (artículo 20, fracción IV);

n) La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial (artículo 21);

ñ) Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia (artículo 22);

o) Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito (artículo 23).

Artículos todos ellos, de la Constitución Política de los Estados Mexicanos, los cuales consideramos necesarios enunciar, habida cuenta que nos permiten tener un panorama amplio y a la vez resumido, de todas aquéllas garantías que en materia procesal penal son de capital importancia, para toda persona que se encuentre involucrada en algún asunto jurídico-penal, con motivo de la probable responsabilidad en la comisión de un delito.

A decir del maestro Ignacio Burgoa la palabra "garantía" proviene del término anglosajón "warranty" o "warantie" que significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar, por lo que tiene una connotación amplia en sentido lato es "aseguramiento" o "afianzamiento", pudiendo denotar también "protección", "respaldo", "defensa", "salvaguardia" o "apoyo". Jurídicamente, el vocablo y el concepto "garantía" se originaron en el derecho privado.³²

Haciendo un poco más de historia, con el objeto de precisar los antecedentes que dieron origen a tan importante figura jurídica, y dado los matices de carácter universal que tiene, siguiendo con la disertación que antecede del maestro Burgoa,³³ apunta que dentro de las garantías de Seguridad Jurídica se encuentra la Garantía de legalidad en donde la observancia de la ley se traduce esencialmente en la garantía de legalidad, fue uno de los postulados básicos en la vida pública y privada del pueblo hebreo. El cual indica que esta garantía de seguridad jurídica tiene su antecedente histórico. Circunstancia que indica que esta garantía de seguridad tiene una antecedencia histórica muy remota. Así, cuenta la leyenda que el Decálogo fue entregado por Jehová a Moisés en el Monte Sinaí, que este profeta mayor y su hermano Aarón asumieron el compromiso ante el Señor de observar las prescripciones contenidas en tan importante

³² IGNACIO BURGOA. *Las Garantías Individuales*. 25ª ed. Ed. Porrúa. México, 1993. p 161.

³³ OBRA JURIDICA MEXICANA. *Las garantías del gobernado en el constitucionalismo mexicano*. Sonopsis histórica de Ignacio Burgoa Orihuela. Procuraduría General de la República. México, 1985. pp 45-47

legislación. Bien es sabido que el pueblo hebreo y, en general, entre los pueblos de la antigüedad, el derecho, la religión y la moral se encontraban confundidos en un conjunto de normas que, aunque de contenido diverso, eran formalmente jurídicas. En estas condiciones, el Decálogo, fue una especie de ley fundamental y suprema en Israel, de la cual los legisladores de distintas épocas de la historia del pueblo judío, derivaban diferentes leyes que dispersamente se encuentran en los diferentes que integran el Antiguo Testamento, tales como el Deuteronomio y el Pentateuco.³⁴

El artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que consagra la garantía de legalidad, encuentra otro antecedente en la Carta Magna inglesa del Rey Juan Sin Tierra³⁵ del año 1215,³⁶ cuya disposición XLVI, establecía que ningún hombre libre debía ser sorprendido, destruido, privado de sus posesiones, etc., sino conforme a la "ley de la tierra" es decir, según el *common law*, exigencia que prescribía la arbitrariedad de las autoridades. Dicha garantía de legalidad fue corroborada en Inglaterra por diversos

³⁴ Idem.

³⁵ **EDUARDO PALLARES.** *Diccionario de Derecho Procesal Civil.* 10ª ed. Ed. Porrúa. México, 1981. p 384. Al referirse a la garantía previa de audiencia, sostiene que ésta tuvo su origen en el año de 1215, cuando los barones ingleses se sublevaron contra el rey Juan Sintierra y obtuvieron de él la famosa carta magna. Cuyo texto transcrito en latín se tradujo al español en los siguientes términos. "No se arrestará ni aprisionará, ni se despojará de sus bienes, costumbres y libertades, ni se hará morir a ninguna persona, de cualquier manera que sea sino por el juicio de sus pares y según las leyes del país.

³⁶ **ZAMORA-PIERCE, Jesús.** *Garantías y Proceso Penal.* 7ª ed. Ed. Porrúa. México, 1994. p 34. Documento histórico en el que se estableció el principio de que ningún hombre libre sería encarcelado sino mediante el juicio legal; principio mediante el que se hizo efectivo y garantizado por el *habeas corpus*.

ordenamientos estatutarios, dentro de los que destaca, por su exhaustividad en la enunciación de los derechos del gobernado, el famoso "Bill of Rights".³⁷ Por otra parte, siendo la consabida garantía de tan amplia extensión tutelar, puesto que consagra el principio de legalidad mismo, podemos afirmar, sin hipérbole, que se descubre en todos los ordenamientos escritos o consuetudinarios históricamente dados, mediante lo que se haya sujeto al poder público a determinadas normas de observancia obligatoria en beneficio de los gobernados, por lo que no es exagerado sostener que, a medida que los regímenes estatales evolucionaban hacia sus estructuración jurídica, la citada garantía se afianzaba insensiblemente hasta culminar su institución definitiva en reglas constitucionales, que dada su diversidad y variedad en el tiempo y en el espacio, sería un tanto prolijo siquiera mencionar.

Así en la enmienda cuarta de la Constitución Federal Norteamericana, para no aludir sino a una de tantas reglas, se consiguió la garantía de legalidad en los siguientes términos: "No se violará el derecho del pueblo que lo pone a descubierto de aprehensiones y cateos arbitrarios, en sus personas, habitaciones, papeles y efectos; y no se expedirá ninguna orden sobre esto, sin causa probable que lo motive, apoyada en un juramento o afirmación, que designe claramente el lugar que ha

³⁷ OBRA JURIDICA MEXICANA. Las garantías del gobernado... p 45-47.

de registrarse, y las personas o cosas que hayan de ser aprehendidas o embargadas".³⁸

En México, la multicitada garantía se consagró, con la misma fórmula actual, en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, habiéndose ya instituido desde la Ley Fundamental de 1824, ordenamiento que en su artículo 152 disponía: "Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, si no es en los casos expresamente dispuestos por la ley y en la forma que ésta determine".³⁹

1) Diversas acepciones de "garantía"

Desde el punto de vista del derecho privado, Bazdresch señala:

[...] es el pacto accesorio mediante el cual se asigna determinada cosa al cumplimiento de alguna obligación; existe también en el derecho privado la garantía de fianza, por la cual un tercero se obliga directamente con un acreedor a pagar por su deudor. empero, en derecho público la noción de garantía es distinta de las anteriores, ya que ésta comprende básicamente una relación subjetiva, pero directa, entre la autoridad y la persona, no entre persona y persona, por ende, ésta se origina entre autoridad y persona esa relación se origina, por un lado, en la facultad soberana de imponer el

³⁸ Idem.

orden y regir la actividad social y, por el otro, en la necesidad de que las personas no sean atropelladas en sus derechos humanos por la actuación de la autoridad -que tienen la necesidad de que les sean garantizados sus derechos humanos-, por la actuación de la autoridad, las garantías son realmente una creación de la constitución, en tanto que los derechos protegidos por esas garantías son los derechos del hombre, que no provienen de ley alguna, sino directamente de la calidad y de los atributos naturales del ser humano; esto es, hay que distinguir entre los derechos humanos, que en términos generales son facultades de actuar o disfrutar, y garantías, que son los compromisos del estado de respetar la existencia y el ejercicio de esos derechos. sin embargo, debemos reconocer que si la ley constitutiva no garantiza ningún derecho del hombre, tales derechos resultan meras concepciones teóricas, sin aplicación práctica, pero es primero el ser y luego el modo de ser, por ende, antes que la realidad positiva de los derechos del hombre, hay que considerar su naturaleza intrínseca, independientemente si son o no efectivos, con la advertencia de que, si la ley constitutiva de determinado estado no menciona ni garantiza ningún derecho del hombre, tal omisión no significa que los humanos afectados no los tengan, sino que simplemente les son desconocidos por ese estado.⁴⁰

2) La libertad humana desde el punto de vista filosófico.

³⁹ Idem.

⁴⁰ **BAZDRESCH, Luis.** Garantías Constitucionales. 2ª ed. Ed. Trillas. México, 1983. pp 11-12, 19.

Una de las condiciones *sine qua non*, para que el individuo realice sus propios fines, desarrollando su personalidad y propendiendo a lograr su felicidad, es precisamente la libertad, concebida no solamente como una mera potestad psicológica de elegir propósitos determinados y escoger los medios subjetivos de ejecución de los mismos. La existencia *sine qua non* de la libertad, como elemento esencial del desarrollo de la propia individualidad, encuentra su sustento evidente en la misma naturaleza de la personalidad humana.⁴¹ De tal forma que "La libertad es uno de los bienes de mayor jerarquía axiológica. Sólo la vida la supera [...] podemos afirmar que la libertad es el bien más valioso y el eje mismo sobre el cual gira la totalidad del drama penal."⁴²

De ahí que, filosóficamente, la libertad sea un elemento cosubstancial de la naturaleza humana, es decir, que el hombre, en su íntima esencia, es libre por necesidad ineludible de su personalidad, o sea de su autoteleología, como elemento substancial de su ser.⁴³ Por otra parte, la idea de libertad, suele identificarse con la idea de justicia, consecuentemente, un orden social es justo cuando garantiza la libertad individual.⁴⁴

Por consiguiente, sin hipérbole podemos afirmar la trascendencia que encierra la acepción libertad para el ser

⁴¹ BURGOA. Las Garantías Individuales. p 17.

⁴² ZAMORA-PIERCE, Jesús. Op. cit. p 3.

⁴³ BURGOA. Las Garantías Individuales. p 21

⁴⁴ Cfr. HANS KELSEN. ¿Qué es la Justicia? 4ª ed. Ed. Fontamara. México, 1994. p 15

humano; basta recordar lo escrito por el máximo exponente de la literatura universal castellana Don Miguel Cervantes de Saavedra,⁴⁵ al señalar: "La libertad, Sancho, es uno de los más preciosos dones que a los hombres dieron los cielos; con ella no pueden igualarse los tesoros que encierra la tierra ni el mar encubre; por la libertad, así como por la honra, se puede y debe aventurar la vida; y, por el contrario el cautiverio es el mayor mal que puede venir de los hombres." Palabras que encierran una profunda disquisición de lo que la libertad es y debe ser para todo ser humano, la cual debe defenderse hasta con la vida misma; no obstante, es el mismo ser humano quien la utiliza y en muchas de las ocasiones abusa de ésta, como una medida restrictiva, para la prevención o como pena del delito.

No hay duda por cuanto al estudio de este tema que, la libertad del ser humano, es uno de los puntos más descollantes y apasionados, tratado por los grandes estudiosos de la materia, e incluso literatos como en su tiempo lo hizo Miguel Cervantes de Saavedra en su genial obra Don Quijote de la Mancha. Bazdresch⁴⁶ por su parte, apunta que el otorgamiento de garantías que expresa el artículo 1 de nuestra constitución de 1917 no es más que el compromiso fundamental de la soberanía

⁴⁵ **MIGUEL DE CERVANTES.** El Ingenioso Hidalgo Don Quijote de la Mancha. 13ª ed. Ed. Porrúa. México, 1971. p 561. Palabras expresadas por Don Quijote a su noble escudero Sancho Panza, cuando han dejado un castillo donde fueron agasajados en grandioso banquete, pero que a pesar de ello no se encontraba satisfecho por no poder disfrutar de los mismos a plenitud, ya que en vez de significar un placer en cambio son una atadura al no ser ellos los titulares de los bienes, por tal motivo prefiere desistir de aquellos manjares, que bien considera ataduras, por la libertad de campear al ánimo libre.

⁴⁶ Op. cit. pp 16 y 18.

popular que expidió esa constitución; de garantizar los derechos del hombre de que tratan los referidos artículos del 2 al 28; en este sentido es de considerarse lo que debe entenderse, tanto filosófica como jurídicamente la institución de las garantías en nuestra constitución; el lenguaje de los autores y las expresiones de las resoluciones judiciales, por una figura de dicción, han asimilado las garantías que la constitución otorga con los derechos humanos que la misma reconoce, y así se dice que nuestra constitución otorga o consagra la garantía de la vida, a la libertad, a la propiedad, etc., cuando lo correcto sería decir que garantiza que las autoridades respeten el derecho a la vida, a la libertad, a la propiedad, etc. y las garantías efectivas de esos derechos están en las resoluciones concretas y específicas de los órganos constitucionales (suprema corte de justicia, tribunales colegiados de circuito y juzgados de distrito) que detienen o regulan la acción de la autoridad que los desconoce o los viola.

En función de lo anteriormente señalado estriba la importancia de lo que afirma Ricardo Abarca Landero⁴⁷ quien sostiene que en materia penal como en la de procedimientos penales, juegan un papel muy importante las garantías individuales o derechos del hombre, tal como han sido reconocidos por la Constitución Política, porque fijan límites que no pueden ser transgredidos por ninguna autoridad. Sostiene el mismo autor que el respeto a las garantías individuales está

asegurado mediante el juicio de amparo, cuyo funcionamiento es eficaz. Por la misma razón las garantías individuales tienen influencia importante en la forma y en la materia de la cooperación judicial internacional que México puede prestar. Y concluye que hay que tener presente que, aunque la idea de los derechos humanos es universal, cada uno de los países tienen su forma peculiar de enunciarlos y, sobre todo, de llevarlos a la práctica.

El texto completo de los artículos que versan sobre garantías individuales se agrega, pero es oportuno destacar aquellas que tienen mayor aplicación en la materia procesal penal:⁴⁸

A) 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.

B) 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.

⁴⁷ **COOPERACION INTERAMERICANA EN LOS PROCEDIMIENTOS PENALES.** Coordinado por L. Kos-Rabcewicz-Zubkowski. 1ª ed. Universidad Nacional Autónoma De México. México, 1983. Ricardo Abarca Landero. pp 403-404.

⁴⁸ Idem.

C) Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

D) Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término 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 y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculpado en libertad.

E) En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías: (como son aquellas principalmente la de obtener su libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delito grave, la de no declarar si así lo desea, la de hacerle saber el nombre de su acusador, entre otras).

F) La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial.

G) En materia de extradición, no puede concederse la de reos políticos.

Tanto en aquellos casos en que las autoridades mexicanas han de solicitar la cooperación judicial internacional⁴⁹ como en aquellos en que deben otorgarla, están obligadas a hacerlo dentro del marco que les fijan las garantías individuales antes mencionadas, Al solicitarse la cooperación judicial de autoridades mexicanas, debe tenerse muy en cuenta lo anterior.

3) Concepto de garantía individual.

Diversas son las denominaciones que se han dado de "garantías individuales". El maestro Fix Zamudio,⁵⁰ al respecto sostiene que una de esas acepciones es de carácter tradicional y cristalizó en diversos ordenamientos constitucionales de Latinoamérica, inspiradas en las cartas de la Revolución Francesa, dado que no figura la idea de garantía en ninguno de los textos angloamericanos. Es precisamente en los textos franceses de los grandes pensadores de la época, donde se desprende "la idea y el propósito un tanto románticos de inscribir los derechos más esenciales de la persona humana", elevados a rango constitucional, con objeto de que fuesen conocidos y obedecidos por todas las autoridades. En tanto que para los

⁴⁹ Op. cit. p 404.

⁵⁰ Cfr. **FIX ZAMUDIO, Héctor.** LATINOAMERICA: Constitución, Proceso y Derechos Humanos. Ed. UDUAL-Miguel Angel Porrúa. México, 1988. En México, la denominación de "garantías individuales" para designar los derechos del hombre consignados constitucionalmente, la encontramos prescrita en la Constitución para la provincia de Yucatán, promulgada en 1841 (artículos 7º a 9º) debido a la inspiración de Manuel Crescencio Rejón -por cierto uno de los creadores del juicio de amparo-, y esta terminología persiste en varios de los documentos fundamentales posteriores, para consagrarse definitivamente en el título I, capítulo I. de la Constitución de 1857, y expresamente en los mismos título y capítulo de la carta fundamental actual de febrero 5 de 1917. pp 55-60

angloamericanos con carácter más práctico, denominaron a esos derechos de la persona humana como "*declaration (o bill) of right*"; no obstante ello, se hace notar la marcada influencia del pensamiento jurídico (europeo-francés) que tuvo sobre la elaboración de las constituciones latinoamericanas, entre ellas, la de México que siguen la terminología francesa *de las garantías individuales* y en ocasiones "*constitucionales*". De tal suerte, que son diversas las denominaciones que consagran los más elementales derechos del hombre elevados a rango constitucional o ley suprema, como: "*declaraciones*", "*derechos*" y "*garantías*".

Por otra parte, L. Bazdresch⁵¹ define a la garantía individual de la siguiente manera:

[...] en el lenguaje jurídico el conjunto de las facultades que el hombre tiene por su propia naturaleza para usar y disfrutar de los medios antes referidos, -la propia vida, la libertad, la igualdad, la propiedad, la posesión, la educación, la habitación o domicilio, el trabajo en diversos aspectos, como el comercio, la industria y el arte, la expresión de sus ideas y su publicación, la asociación y la reunión, la traslación y los viajes, las creencias religiosas, pues sin el disfrute de esos medios el hombre quedaría equiparado a los demás animales- es designando con el nombre de derechos humanos o del hombre, que por las consideraciones expresadas derivan de su

⁵¹ Op. cit. pp 13-14.

propia naturaleza, y las prevenciones que mandan respetar esos derechos son las garantías que la constitución otorga.

Derivado de las anteriores explicaciones el maestro Burgoa⁵² concluye que la garantía individual contiene los siguientes elementos:

1.- Relación jurídica de *supra* a subordinación entre el gobernado (sujeto activo) y el Estado y sus autoridades (sujetos pasivos). 2.- Derecho Público subjetivo que emana de dicha relación en favor del gobernado (objeto). 3.- Obligación correlativa a cargo del Estado y sus autoridades, consistente en respetar el consabido derecho y en observar o cumplir las condiciones de seguridad jurídica del mismo (objeto). 4.- Previsión y regulación de la citada relación por la Ley Fundamental (fuente)." De estos elementos se deduce el nexo lógico-jurídico que media entre las garantías individuales o del gobernado y los "derechos del hombre" como una de las especies que abarcan los derechos públicos subjetivos. Los derechos del hombre se traducen substancialmente en potestades inseparables o inherentes a su personalidad; en cambio, las garantías individuales equivalen a la *consagración jurídico-positiva* de esos elementos, en el sentido de investirlos de obligatoriedad o imperatividad para atribuirles respetabilidad por parte de las autoridades estatales y del estado mismo.

⁵² I. BURGOA. Las Garantías Individuales. p 187.

4) La libertad como garantía individual.

Con la mayor brevedad, explicaremos la libertad como garantía individual, en virtud de que algunas de las ideas para este punto, se encuentran ya inmersas en los apartados que anteceden. Así pues, Don Ignacio Burgoa,⁵³ eximio jurista mexicano, diserta: la libertad es una condición *sine qua non*, imprescindible para el logro de la teleología⁵⁴ que cada individuo persigue. En estas circunstancias, la libertad se revela como una potestad inseparable de la naturaleza humana, como un elemento esencial de la persona. En un plano deontológico,⁵⁵ pues la libertad se manifiesta bajo ese aspecto. ***"La libertad individual, como elemento inseparable de la personalidad humana, se convirtió, pues, en un derecho público cuando el Estado se obligó a respetarla"*** Dicho factor no tenía una mera existencia deontológica, sino que se tradujo en el contenido mismo de una *relación jurídica*, entre la entidad política y sus autoridades, por un lado, y los gobernados, por el otro. Esta relación de derecho, que surgió cuando el Estado, por medio de sus órganos autoritarios, decidió respetar una esfera libertaria en favor del individuo como consecuencia de un imperativo filosófico, creó para los sujetos de la misma un derecho y una obligación correlativa.

⁵³ *Ibid.*, pp 307, 309-310.

⁵⁴ **ENCICLOPÉDICO UNIVERSO.** Diccionario en lengua española. Segunda publicación 1979. México. Del griego *telos*, fin, y *logos*, doctrina. Doctrina de las causas finales.

5) Opinión personal.

Prima facie resulta un elemento de capital importancia para este capítulo: la libertad, como garantía individual, ésta entendida desde el punto de vista filosófica y constitucionalmente, como un valor supremo que todo individuo debe tener, que sólo la vida lo supera. Libertad que debe ser garantizada por el Estado, para todas las personas que conforman su población, y de aquéllos que se encuentren de paso por el país, es decir, que la libertad es característica propia de un Estado democrático, fundada axiológicamente en lo más alto del ser humano después de la vida, que tiene como finalidad garantizar, entre otras cosas, la libertad no sólo de sus nacionales sino incluso la de los extranjeros que se hallen en territorio nacional. De lo que se advierte que el Estado a través de su ley suprema o ley fundamental, tiene como fin y deber inmediato, el de garantizar a sus ciudadanos y extranjeros la inviolabilidad de sus derechos adquiridos como tales, y a su vez aquéllos tienen la obligación de respetar las más elementales normas para una mejor convivencia.

⁵⁵ Idem. Del griego *deon* lo debido, el deber, y *logos*, tratado. Ciencia o tratado de los deberes; moral profesional

CAPITULO TERCERO

"Los sabios, que continúan considerando la pena, según una fórmula famosa, como un mal que hace sufrir al delincuente por el mal que él ha hecho sufrir, ignoran u olvidan lo que Cristo ha dicho a propósito del demonio que no sirve para expulsar al demonio: no es con el mal con lo que se puede vencer el mal."

CARNELUTTI

LAS RESOLUCIONES DEL ORGANO JURISDICCIONAL DURANTE EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO, COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL.

Previo al estudio de este capítulo, y dado que el mismo es piedra angular de nuestra investigación, es conveniente señalar algunas reflexiones de capital importancia. Entre alguna de las razones que nos llevaron a la elección del

tema, se encuentra desde el punto de vista jurídico-sociológico el de desentrañar ¿por qué son las clases sociales bajas las más afectadas con este tipo de resoluciones? ¿qué factores influyen para la toma de decisiones? ¿en realidad la aplicación de las leyes, tanto en materia sustantiva penal, como en la adjetiva penal, son aplicadas conforme a derecho? entre otras interrogantes. Pues bien, es en este capítulo, donde se encuentran los principales motivos que despertaron el interés por la realización del presente trabajo.

Tomando en consideración el anterior punto de vista, es conveniente precisar lo asentado por Rüdiger Lautmann⁵⁶ quien afirma:

La justicia penal está especializada **casi exclusivamente** en los estratos inferiores; aquí se encuentra, en gran medida, la gente humilde y aquellos que no han sabido ocultar sus métodos de éxito [...] *la policía y las fiscalías de Estado* [El Ministerio Público] seleccionan los delincuentes, de una manera tal que inequívocamente son perjudicados los estratos inferiores. Las investigaciones han permitido demostrar esto; aquí tan sólo baste informar acerca de su resultado: *no sólo son los miembros de los estratos inferiores los más frecuentes delincuentes, sino que también la selección de los demandados se realiza con un criterio de estratificación social.*

⁵⁶ Cfr. **RUDIGER LAUTMANN**. Sociología y Jurisprudencia. Primera edición mexicana. Distribuciones Fontamara. México, 1991). pp 108 y ss

Desde otra perspectiva y, a mayor abundamiento, de manera coincidente el doctor Zaffaroni,⁵⁷ escribe:

[...] llama también la atención que en la gran mayoría de los casos, quienes son señalados como 'delincuentes', pertenecen a los sectores sociales de menores recursos. En general, es bastante obvio que casi todas las cárceles del mundo están pobladas de pobres. Esto indica que hay un proceso de selección de las personas a las que se califica como 'delincuentes', y no, como se pretende, un mero proceso de selección de las conductas o acciones calificadas como tales.

En fin de cuentas, retomando las ideas del alemán Lautmann:⁵⁸

El procedimiento penal contribuye, además, para marcar como criminales a las personas así seleccionadas (la ejecución penal hace el resto.) Así como los jueces están deficientemente informados acerca de la subcultura del estrato inferior [...] así también completan sus lagunas de conocimiento con teorías propias, no científicas, las llamadas *teorías cotidianas* acerca de la vida en los estratos inferiores. Estas teorías cotidianas son, en su mayoría, falsas; a menudo son prejuicios que se transmiten de boca en boca dentro de la justicia. Con su ayuda uno se fabrica una imagen de los pensamientos y sentimientos, de la vida profesional, de la familia y del tiempo libre en los

⁵⁷ EUGENIO RAUL ZAFFARONI. Manual de Derecho Penal. 1ª ed. Mexicana. Ed. Cárdenas. México, 1986. p 20.

⁵⁸ Op. cit. pp 108-109. Rüdiger Lautmann sostiene además: "Las teorías cotidianas determinan también la *medida de la pena*. Las penas más altas son fundamentadas haciendo referencia al hecho de que en los estratos inferiores sólo las penas duras causan

estratos inferiores. Con la ayuda de estas teorías cotidianas el juez resuelve si ha de imputarse o no el hecho al demandado. Como, por lo general, se considera que un miembro del estrato inferior es capaz de llevar a cabo ciertas acciones -por ejemplo, acciones brutales-, su culpa es, desde el primer momento, probable; el resto de incertidumbre puede eliminarse fácilmente a través de unos pocos indicios.

Es precisamente en estas teorías cotidianas, en donde se encuentra el soporte para sostener la comprobación de nuestra hipótesis en sus dos vertientes. Teorías que surgen cuando uno se apresura a generalizar experiencias particulares y privadas.⁵⁹ "Así, se fabrican estereotipos bajo los cuales se colocan a personas diferentes. De la misma manera se elabora el *argumento de la generalización*. [...] Por esta razón, los estratos inferiores son los que están sometidos con mayor frecuencia a las teorías cotidianas del juez y al argumento de la generalización."⁶⁰

Consecuentemente, dados los cuestiones planteadas así como los argumentos y las reflexiones anotadas por el sociólogo alemán Rüdiger Lautmann y el jurista argentino Eugenio Raúl Zaffaroni. Se llega a la conclusión que los estratos inferiores son los más proclives a delinquir. Esto de acuerdo con las teorías cotidianas que se hacen valer por el órgano

efecto. Un juez respondió ante una propuesta de una pena benigna: 'Se morirían de risa en St. Pauli * si impusiese una pena tan benigna.'"

⁵⁹ R. Lautmann. p 109.

⁶⁰ Idem.

jurisdiccional, cuya investidura se encuentra representada por el juez. Organismo judicial encargado por disposición constitucional de aplicar el derecho.

A todo lo anterior, se agrega también el argumento del doctor Sergio García Ramírez, al exponer el problema de la "litigiosidad"⁶¹ consistente en lo ocioso que resulta por parte de los litigantes en llevar ante los tribunales demandas innecesarias y sin razón verdaderas, lo que se traduce en el abuso de la debida prestación del servicio de justicia y agrega el autor "Lo mismo acontece, en ocasiones, en el ámbito penal, al que se llevan denuncias frívolas o temerarias, frecuentemente determinadas por el afán de notoriedad, por motivos políticos o con propósito de presión o simple lucro profesional."⁶²

I. Concepto de resolución.

Previo a emitir el concepto de resolución. Se considera conveniente anotar algunas reflexiones sobre la dependencia que guarda el Derecho Procesal Penal con respecto al Derecho Constitucional.⁶³ Esto en función de la vinculación que tienen las resoluciones del Organismo Jurisdiccional, con lo previsto

⁶¹ **SERGIO GARCIA RAMIREZ.** Curso de Derecho Procesal Penal. 5ª ed. Ed. Porrúa. México, 1989. p 450. "De ahí la pertinencia de prevenir el ejercicio del derecho de denuncia, bajo la responsabilidad del denunciante y con aportación de al menos algunos elementos de prueba, que acrediten la seriedad de la instancia."

⁶² Idem.

⁶³ Véase **CLAUS ROXIN, GUNTHER ARTZ y KLAUS TIEDEMANN.** Introducción al Derecho Penal y al Derecho Penal Procesal. Versión española, notas y comentarios de los profesores

por nuestra Ley Fundamental en torno a la garantía. Así tenemos:

Si, por tanto, la verdad no se ha de investigar a cualquier precio, sino protegiendo la dignidad humana y los derechos fundamentales del inculpado, se reitera con ello claramente la estrecha unión del Derecho Procesal Penal con el Derecho constitucional: detención y prisión provisional atentan contra el derecho fundamental de libertad de movimientos [...] Visto desde el punto de vista técnico-jurídico no es en efecto totalmente correcto designar a la Ley Procesal Penal como 'Ley de Ejecución de la Ley Fundamental', tal y como acontece esporádicamente. En verdad, la Ley Fundamental tiene también carácter político y, con frecuencia, fundamental, por consiguiente, necesitado de cumplimentación y desarrollo [...] En efecto, las disposiciones de la StPO [Ley Procesal Penal] pueden y tienen que ser *interpretadas de acuerdo con la Constitución* (y correspondientemente también, 'conforme al Convenio de Derechos Humanos'), al igual que el restante Derecho 'ordinario' (inferior en rango al Derecho constitucional), por tanto, interpretadas en un sentido que establezca una conformidad interna con el contenido de la Constitución [...] La interpretación conforme a la Constitución actúa, pues, también en el proceso penal, la mayor parte de las veces, restringiendo y limitando los poderes estatales más fuertemente que lo que parece ser el caso según el tenor literal de la norma [...] 'Del deber del proceso penal de realizar el derecho de penar del Estado protegiendo los bienes jurídicos del particular y de la generalidad, en un procedimiento

LUIS ARROYO ZAPATERO y JUAN-LUIS GOMEZ COLOMER. Ed. Ariel. 1ª ed. Barcelona 1989. p 140.

ordenado en cuanto a la forma jurídico-procesal, y con ello garantizar al amenazado por el peso de la pena una seguridad de sus derechos fundamentales, se deduce que viene impuesto al proceso penal por la Constitución el deber de asegurar el principio derivado de la dignidad de los hombres, como personas que actúan con responsabilidad propia, de que no puede imponerse ninguna pena sin culpabilidad [...] así como la conveniencia de proporcionar los dispositivos jurídico-constitucionales necesarios.⁶⁴

Dada la intitulación del tema en el presente trabajo, es de capital importancia referir el concepto de resolución. Lo que nos permitirá ubicarnos de manera precisa en el contenido particular. Así tenemos en opinión de Eduardo Pallares⁶⁵ que las resoluciones judiciales, son todas las declaraciones de voluntad producidas por el juez o el colegio judicial, que tienden a ejercer en el proceso una influencia directa e inmediata, las cuales forman parte de los actos del órgano jurisdiccional, sin comprenderlos a todos. Se oponen conceptualmente a los actos de ejecución y a los de administración. Revisten como características principales: ser actos de jurisdicción, toda vez que, mediante éstos el órgano declara su voluntad ordena o prohíbe algo, por ser actos unilaterales aunque se lleven a cabo por tribunales colegiados y por último a través de ellos se tramita el proceso, se resuelve el litigio o se pone fin y suspende el juicio.

⁶⁴ Ibid. pp 140, 142-143.

⁶⁵ **PALLARES**. Diccionario de Derecho... pp 709-710.

El diccionario jurídico emite la siguiente definición:

Resoluciones judiciales.- (D. Pr.). Son los actos del tribunal por los que éste decide sobre las cuestiones que se le plantean, ya sean sobre el fondo, ya sean de carácter procesal.

Según su forma y su contenido, las resoluciones se dividen en providencias (V.), autos (V.) y sentencias (V.) [M.O.G.]⁶⁶

En opinión de González Blanco,⁶⁷ siguiendo al maestro De Pina, sostiene que las resoluciones judiciales son la exteriorización de los actos procesales de los jueces o tribunales, que proveen a las exigencias del proceso en su desenvolvimiento hacia la sentencia y finaliza diciendo: las resoluciones judiciales, como actos jurisdiccionales constituyen la consecuencia directa e inmediata del interés de las partes en el juicio, manifestado a través de las diversas instancias o impulsos procesales a fin de colocar el proceso en estado de sentencia, sea interlocutoria o definitiva; y explica por qué en materia procesal penal son menos las resoluciones que en materia procesal civil.⁶⁸

⁶⁶ **DICCIONARIO JURÍDICO** Espasa. Madrid, 1999. p 879.

⁶⁷ **ALBERTO GONZALEZ BLANCO.** El Procedimiento Penal Mexicano. 1ª ed. Ed. Porrúa. México, 1975. pp 248-249.

⁶⁸ La reducción en la clasificación de las resoluciones judiciales en materia penal, en relación con las civiles, se debe a que la mecánica procesal en materia penal, difiere en la forma y término del procedimiento civil; pues en el primer caso la tutela del interés particular no es la materia esencial del juicio, sino que la intervención del Estado está motivada por la finalidad de tutelar la paz y la tranquilidad de la colectividad, frente a la conducta del infractor de la norma penal, en tanto que en materia civil la esencia del procedimiento es resolver la controversia planteada entre dos o más particulares pp 250-251.

Ahora bien, en sentido más restringido en materia procesal penal, al respecto se debe señalar que "Las resoluciones *son actos judiciales de decisión o manifestación de voluntad, por medio de los cuales se ordena la marcha del proceso, se dirimen las cuestiones secundarias o incidentales que en éste se plantean o se le pone término, decidiendo en cuanto a la cuestión principal controvertida.*"⁶⁹

Desde otro punto de vista, dos procesalistas⁷⁰ destacados en México, sostienen que dentro de una de las principales funciones del juzgador, como uno de los sujetos procesales, es la de decidir sobre las posiciones en conflicto, decisión que se concentra específicamente en las resoluciones, las cuales se encuentran apoyadas y fundadas en un análisis de hechos y de Derecho, considerado como un elemento racional que involucra un aspecto volitivo traducido en determinación de decisión y expresión de voluntad.

En opinión del doctor Arilla Bas,⁷¹ siguiendo la definición legal prevista por el artículo 71, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, apunta que las resoluciones judiciales se dividen en *decretos* o simples determinaciones de trámite; *sentencias*, si terminan la instancia, resolviendo el asunto principal y controvertido; y *autos*, en

⁶⁹ SERGIO GARCIA RAMIREZ. *Curso de Derecho...* pp 364-365.

⁷⁰ SERGIO GARCIA RAMIREZ y VICTORIA ADATO DE IBARRA. *Prontuario del Proceso Penal Mexicano*. 7ª ed. Ed. Porrúa. México, 1993. p 87-88.

cualquier otro caso. En tanto que, en el ámbito federal, de conformidad con lo previsto en el artículo 94, del Código Federal de Procedimientos Penales, sólo se reconocen como resoluciones a los *autos y sentencias*, de las cuales para su validez, deberán ajustarse a los requisitos exigidos por la ley. Alude que mediante estas resoluciones los órganos se comunican con las partes y entre sí, esto es, *de notum facere* el acto formal de hacer saber a una parte una resolución judicial, de lo que se infiere que es un acto de comunicación procesal del órgano con las partes. Resoluciones que tienen como características primordiales la de ser apelables y las cuales deberán notificarse personalmente. Asimismo dentro de estas resoluciones judiciales el autor en cita, enumera algunas otras⁷² que a nuestro entender se identifican más con las notificaciones; finalmente apunta que los actos cautelares son las decisiones enderezadas a imponer medidas de aseguramiento real

⁷¹ **FERNANDO ARILLA BAS**. El Procedimiento Penal en México. 14ª ed. Ed. Kratos. México, 1992. pp 20-21.

⁷² *Ibid.* Así en estricto sentido de las notificaciones señala: todas las personas que por algún motivo intervengan en un proceso deberán designar desde la primera diligencia judicial domicilio en el lugar de competencia para las notificaciones, citaciones, requerimientos o emplazamientos que procedieren, e informar de los cambios de domicilio señalado. Con relación a la comunicación entre los órganos, refiere que éstas se originan por medio de los exhortos y requisitorias. *Exhorto* es el despacho que un juez o tribunal libra a otro de igual o mayor jerarquía, encomendándosele la práctica de alguna diligencia que haya de llevarse a cabo en territorio distinto fuera de la jurisdicción del órgano requirente. *Requisitoria* es el despacho que, con el objeto mencionado, se dirige por un juez o tribunal a otro de menor categoría. Tanto los exhortos como las requisitorias se emplean para comunicar con tribunales y jueces de otro distrito o jurisdicción. En materia internacional, los *exhortos* pueden girarse de un país a otro o dentro de la Nación, de una entidad federativa a otra. En todo caso, se girarán previa observancia de las formalidades exigidas por la ley, y tratándose de exhortos que deban cumplimentarse en el extranjero es necesario, en materia federal, recabar la autorización de la Suprema Corte de Justicia, enviándose por vía diplomática, es decir, por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores. Por otra parte, enuncia los actos de intimación que consisten en la advertencia que hace el órgano jurisdiccional a las partes o a terceros para que se abstengan o conduzcan con determinada conducta, apercibiéndolos de sancionarlos en caso de desobediencia. pp 21-23.

consistentes en cateos, registro de correspondencia, aseguramiento de los objetos y efectos del delito, y embargos precautorios, o de carácter personal señalando la detención o prisión preventivas. Circunstancias que desde nuestro punto de vista si se encuadran en las resoluciones, dado que en el fondo deciden sobre una cuestión procesal principal.

No menos importantes son los razonamientos esgrimidos por Vélez Mariconde,⁷³ al afirmar que como una consecuencia de la investigación fáctica y de la calificación cumplidas, el órgano jurisdiccional **decide, provisional o definitivamente**, según su competencia funcional, sobre el fundamento de las pretensiones deducidas: aplica la ley al caso planteado por los accionantes.

Excepto el sobreseimiento, generalmente dictado por el juez de instrucción, la *decisión definitiva* incumbe al tribunal de juicio. Su sentencia sobre el fondo pone fin a esta fase del proceso. Asegura, el autor en cita, aplicar la ley implica un pronunciamiento afirmativo o negativo sobre el fundamento de las pretensiones; vale decir, la ley sustantiva se aplica tanto cuanto se condena como si se absuelve de la imputación. La absolución importa el juicio de que el caso no está comprendido en la ley.⁷⁴

⁷³ ALFREDO VELEZ MARICONDE. Derecho Procesal Penal. 2ª ed. Ed. Lerner Tomo II. Buenos Aires, 1969. pp 332-333.

⁷⁴ Idem.

En efecto, en lenguaje más sencillo y técnico, las resoluciones judiciales, para efectos de nuestra legislación adjetiva en el Distrito Federal, se dividen en sentencias, autos y decretos. "La Sentencia es la resolución que pone fin a la instancia y resuelve sobre la cuestión principal controvertida. El decreto dispone sobre el trámite. Los autos se definen por exclusión con respecto a las otras dos especies de resoluciones.";⁷⁵ son también la exteriorización de los actos procesales de los jueces y tribunales, los cuales permiten el desarrollo del proceso a su decisión.⁷⁶

De lo anterior, se infiere que es competencia del órgano jurisdiccional, resolver sobre tres situaciones a saber: primeramente que de inicio al proceso; segundo, que resuelva momentáneamente sobre problemas secundarios o incidentales que se presenten durante el transcurso de la secuela procesal y tercero que decida en definitiva sobre el asunto principal de la causa.

1) Clasificación de las resoluciones jurisdiccionales durante el procedimiento penal.

Las resoluciones jurisdiccionales durante el procedimiento penal en primera instancia, respecto al proceso

⁷⁵ Cfr. SERGIO GARCIA RAMIREZ y VICTORIA ADATO DE IBARRA. Op. cit. p 88.

penal en el Distrito Federal, se encuentran previstas en el Título Primero, Capítulo VIII, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.⁷⁷ Se clasifican conforme al artículo 71, de dicho ordenamiento legal en decretos, sentencias y autos, tal y como se advierte de los siguientes textos legales, que a continuación se describen:

Artículo 71. Las resoluciones judiciales se clasifican en decretos, sentencias y autos: decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto principal controvertido; y autos, en cualquiera otro caso.

Artículo 72. Toda resolución judicial expresará la fecha en que se pronuncie.

Los decretos se reducirán a expresar el trámite.

Los autos contendrán una breve exposición del punto de que se trate y la resolución que corresponda, precedida de sus fundamentos legales.

Las sentencias contendrán:

I. El lugar en que se pronuncien;

⁷⁶ RAFAEL DE PINA y JOSE CASTILLO LARRAÑAGA. Instituciones de Derecho Procesal Civil. 12ª ed. Ed. Porrúa. México, 1978. p 337.

⁷⁷ PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Legislación Penal y su interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México, 2003. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. (Disket).

II. Los nombres y 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 o profesión;

III. Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutivos del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias;

IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia; y

V. La condenación o absolución correspondiente y los demás puntos resolutivos.

Ahora bien, por cuanto a los términos en que deberán dictarse las resoluciones jurisdiccionales, éstos se determinan legalmente en tres momentos para cada una de estas resoluciones, como a continuación se indica:

Artículo 73. Los decretos deberán dictarse dentro de veinticuatro horas, los autos dentro de tres días y las sentencias dentro de quince, salvo lo que la ley disponga para casos especiales. Los dos primeros términos se contarán a partir de la promoción que motive el decreto o auto, y el tercero desde el día que termine la celebración de la audiencia.

Artículo 74. Las resoluciones se proveerán por los respectivos Magistrados o Jueces, y serán firmadas por ellos y por el secretario.

Artículo 75. Se necesita la presencia de todos los miembros que integren un tribunal para que éste pueda dictar una sentencia; la validez de estas resoluciones requiere, cuando menos, el voto de la mayoría de dichos miembros.

En caso de empate, se llamará a un Magistrado o Juez suplente, quien lo decidirá.

Tratándose de las demás resoluciones, no será necesaria la presencia de todos los miembros del tribunal.

Artículo 76. El Magistrado o Juez que no estuviere conforme, extenderá y firmará² su voto particular, expresando sucintamente los fundamentos principales de su opinión. Este voto se agregará al expediente.

Artículo 77. Los tribunales y Jueces no podrán, bajo ningún pretexto, aplazar, demorar, omitir o negar la resolución de las cuestiones que legalmente hayan sido sometidas a su conocimiento.

Artículo 78. No podrán los Jueces y tribunales modificar ni variar sus sentencias después de firmadas.

Artículo 79. Las resoluciones judiciales no se entenderán consentidas, sino cuando, notificada la parte, conteste expresamente de conformidad o deje pasar el término señalado para interponer el recurso que proceda.

II. Concepto de Procedimiento Penal

Es preciso señalar que las resoluciones jurisdiccionales a que nos hemos referido, deberán ser dictadas durante el procedimiento penal; por lo que se estima conveniente dar un concepto del mismo como a continuación se hace.

Rivera Silva sostiene que "Cualquier estudio sobre una ciencia o arte, debe iniciarse con la investigación de cual es la materia que abraza esa ciencia o arte. Así pues lo primero que debemos intentar en el estudio del procedimiento penal, es la determinación específica de la materia que contiene."⁷⁸ Colín Sánchez apunta: "El término proceso deriva de *procedere*, cuya traducción es 'caminar adelante'; en consecuencia primariamente, proceso y procedimiento son formas o derivados de proceder o caminar adelante."⁷⁹

Así tenemos que, de entre los diversos conceptos de procedimiento y proceso en la doctrina moderna destaca el siguiente concepto: "El procedimiento penal está constituido por un conjunto de actuaciones sucesivamente ininterrumpidas y reguladas por las normas del Derecho Procesal penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha

⁷⁸ **MANUEL RIVERA SILVA.** *El Procedimiento Penal*. 33ª Edición actualizada por Amilcar Peredo Rivera. Ed. Porrúa. México, 2003. p 3. El mismo autor establece que "el procedimiento penal es una franja del mundo del Derecho Penal (*lato sensu*)."

⁷⁹ **GUILLERMO COLIN SANCHEZ.** *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. 7ª ed. Ed. Porrúa. México, 1981. p 56. Escribe el autor: "En una acepción, el procedimiento puede

cometido un delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el tribunal."⁸⁰

De las anteriores percepciones sobre el procedimiento penal, Colín Sánchez⁸¹ concluye: "El procedimiento es el conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídica material de derecho penal, para hacer factible la aplicación de la ley a un caso concreto."

De lo anteriormente expuesto se deduce que proceso y procedimiento penal son una sinonimia. En el que el fin esencial del procedimiento penal es "la averiguación de la verdad y la verificación de la justicia".⁸²

No menos importantes son algunas reflexiones que sobre el particular anotaremos en este apartado. Dado que en adelante vincularemos a las resoluciones del órgano jurisdiccional durante el procedimiento penal, en primera instancia, con las disposiciones previstas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que contengan la respectiva garantía aplicable al caso concreto. En efecto, del

señalar o ser la forma, el método de cuya aplicación al objeto, dependerá la mutación de un estado a otro (proceso)." p 56.

⁸⁰ JUAN JOSÉ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, citado por GUILLERMO COLIN SANCHEZ, Op. cit. pp 57-58.

⁸¹ Op. cit. p 60.

⁸² GOLDSCHMIDT, citado por SERGIO GARCÍA R. Curso de Derecho... p 2.

análisis de estas decisiones tomadas por el juzgador, será imprescindible, detectar si las mismas se apegan a nuestra Carta Magna, y consecuentemente, determinar hasta que punto vista son legalmente respetadas, o bien, detectar cuales devienen conculcatorias antes, durante y a la conclusión del proceso, como garantía constitucional.

Al respecto, consideramos que en ocasiones el órgano jurisdiccional, por una parte, al emitir sus resoluciones, lo hace bajo ciertas presiones de diverso carácter, por lo que sus decisiones no son apegadas a derecho, derivadas de la ausencia de una plena autonomía de ese ente jurídico, de tal suerte que sus decisiones, en algunas de las veces, son emitidas con influencia de terceros, ajenos a un determinado caso; por otra, es también la corrupción un factor determinante que en este medio se da, en principio por los bajos sueldos que perciben los empleados de los tribunales con lo que se ve viciada la impartición de justicia. Aunado a ello, la falta de una debida preparación de los abogados litigantes que ejercen la profesión, lo que ocasiona el ofrecimiento de dádivas a determinados servidores públicos, y así con ello, dar solución a los problemas de sus defendidos. Por último, se hace notar también, la excesiva carga de trabajo de que son objeto en su mayoría, los Tribunales del Fuero Común en Materia Penal, por lo que en ocasiones las decisiones del órgano en cuestión, son endebles en sus razonamientos, y consecuentemente se resuelve al vapor. No menos importantes son también los abusos cometidos por el

órgano acusador, que en determinados momentos, sino es que en la mayoría de los casos ejerce la acción penal, en contra de toda persona sujeta a su disposición, las causas o razones de su proceder son igualmente paralelas, a las anotadas en el primer plano, aunque por lo regular se agudizan más que aquéllas, por razones que todos conocemos y que ya hemos anotado.⁸³

Todo ello, estimamos en algunos de los casos es conculcatorio de las garantías que a toda persona le deben ser respetadas en estricto apego a derecho, cuando ésta se encuentra inmiscuida o involucrada en determinadas cuestiones jurídicas de carácter penal. Máxime cuando se trata de las garantías individuales consagradas en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos específicamente en lo previsto por los artículos 14, 16, 19 y 20, de nuestra principal ley fundamental.

A) Auto de radicación o auto de cabeza de proceso.

A continuación iniciamos con la primera de las resoluciones jurisdiccionales, con la que tiene contacto el juez *a quo* o el primer acto del tribunal.⁸⁴ Resolución clasificada dentro de los autos y de los que se advierte una gran variedad de los

⁸³ Vid. *supra*, Capítulo Tercero, pp 35-39.

⁸⁴ JORGE ALBERTO SILVA SILVA. Derecho Procesal Penal. Ed. Harla. México, 1990. p 295.

mismos, siendo el **auto de radicación o auto de cabeza de proceso**, como algunos autores lo denominan.⁸⁵

Algunos autores sostienen que con el auto de radicación se inicia el proceso, entre éstos, podemos citar a Franco Sodi,⁸⁶ García Ramírez,⁸⁷ González Bustamante,⁸⁸ en tanto que otros,⁸⁹ admiten que es con el auto de formal prisión de donde éste parte. Diversas son también las opiniones en el Derecho Procesal Penal se emiten sobre la primera resolución que emite el órgano jurisdiccional, al ejercitar el Ministerio Público la acción penal, como a continuación se expone.

Para González Blanco⁹⁰ "El auto de radicación tiene por objeto establecer la jurisdicción de la autoridad judicial que lo dicta, y como consecuencia decidir todas las cuestiones que se deriven del hecho delictuoso motivo de la consignación". En opinión de Colín Sánchez "El auto de radicación es la primera

⁸⁵ Entre éstos se encuentra **S. GARCÍA RAMÍREZ**. Curso de Derecho... pp 502-503, quien afirma que con éste se abre el proceso y se inaugura la primera fase llamada sumario o instrucción. **MANUEL RIVERA SILVA**. Op. cit. p 147-148, aun cuando reconoce dicha denominación, disiente "Nombre impropio por no ser este auto la cabeza del proceso. La cabeza puede ser el auto de formal prisión o el auto de sujeción a proceso." **SILVA SILVA**. Op. cit. p 295, considera que el auto de radicación implica precisar la competencia, las formalidades incluso la falta de impedimentos.

⁸⁶ Cfr. **CARLOS FRANCO SODI**. El Procedimiento Penal Mexicano. 3ª ed. Ed. Porrúa. México, 1946. Afirma: esta resolución es el primer auto del proceso. p 147.

⁸⁷ Cfr. **SERGIO GARCIA RAMIREZ**. Curso de Derecho Procesal Penal. 5ª ed. Ed. Porrúa. México, 1989. Sostiene que cuando el asunto pasa al órgano jurisdiccional, con ello se abre el proceso, propiamente dicho. p 502.

⁸⁸ Cfr. **JUAN JOSE GONZALEZ BUSTAMANTE**. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 10ª ed. Ed. Porrúa. México, 1991. Apunta que con éste inicia la apertura de la instrucción y del proceso. p 205.

⁸⁹ **MANUEL RIVERA SILVA**. Op. cit. p 148, "Nombre impropio por no ser este auto la cabeza del proceso. La cabeza puede ser el auto de formal prisión o el auto de sujeción a proceso." (Nota al pie de pagina.)

⁹⁰ Op. cit. p 96.

resolución que dicta el órgano de la jurisdicción, con ésta se manifiesta en forma efectiva la relación procesal, pues es indudable que, tanto el Ministerio Público como el procesado, quedan sujetos, a partir de ese momento, a la jurisdicción de un tribunal determinado."⁹¹ Significa, según Franco Sodi,⁹² que una vez que el juez ha recibido la consignación del Ministerio Público, debe actuar inmediatamente, pronunciando una resolución, la cual vendrá a ser el primer auto del proceso, es decir, el primer mandato judicial con que da inicio el procedimiento penal. Además, dicho auto de radicación, sostiene García Ramírez, carece de requisitos formales específicos.⁹³ En opinión de Silva Silva "la radicación de un proceso sólo puede hacerla el tribunal a instancia del Ministerio Público, al promover la acción."⁹⁴

En cuanto a las denominaciones del auto de radicación, diversas son las acepciones que se dan con relación a éste. Así pues, García Ramírez⁹⁵ lo denomina de radicación, de inicio o cabeza de proceso, en tanto que González Bustamante⁹⁶ lo llama auto de radicación, de inicio o de incoación, o auto de

⁹¹ GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. cit. p 265.

⁹² Op. cit. p 147.

⁹³ S. GARCIA RAMIREZ. Curso de Derecho... p 503.

⁹⁴ Op. cit. p 295. Expone el autor: "La radicación implica que el órgano jurisdiccional se aboca al conocimiento del negocio que se plantea, independientemente de que el tribunal al cual se acude, sea o no competente."

⁹⁵ GARCIA RAMIREZ. Asimismo lo denomina en su obra en coautoría con VICTORIA ADATO DE IBARRA Prontuario del Proceso Penal Mexicano. p 89, en donde apuntan "Un sector de la doctrina mexicana sostiene que el proceso se inicia, precisamente, con el auto al que ahora nos referimos; otros autores, en cambio, hacen partir el proceso del auto de formal prisión. Evidentemente, esta última solución que haya fundamento constitucional y ha sido apoyada por la jurisprudencia, crea problemas sobre la calificación de la naturaleza de los actos que corren entre el auto de inicio, éste inclusive, y el de formal prisión, que resultarían extraprocesales."

⁹⁶ Op. cit. p 204.

cabeza de proceso, y Carlos Oronoz Santana,⁹⁷ apunta que una vez que el Juez toma conocimiento de la consignación, éste dicta su primera resolución, misma que se conoce como auto de inicio, de incoación o de radicación, y que en esencia contiene el señalamiento de que el juzgado ha recibido el expediente, expresándose el día y la hora en que se recibió. Como es observable, los tres autores en cita coinciden literalmente, en cuanto a la denominación de este auto, aunque los dos últimos utilizan sinónimos para tal efecto.

a) Término para dictar el auto de radicación.

Corresponde ahora precisar el término con el que cuenta el juez, para dictar su primera resolución, como es el auto de radicación, de inicio o cabeza de proceso. El fundamento legal de esta resolución, lo encontramos en el artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual dispone en su párrafo segundo:

Artículo 286-Bis. ...

El juzgado ante el cual se ejercite la acción penal, radicará de inmediato el asunto. Sin más trámite le abrirá expediente en el que se **resolverá** lo que legalmente corresponda y practicará, sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes.

⁹⁷ **CARLOS M. ORONOZ SANTANA.** Manual de Derecho Procesal Penal. 3ª ed. Ed. Limusa. México, 1983. p 78.

Además, dicha disposición en su párrafo tercero prevé las bases en cuanto a las dos hipótesis, que sobre el particular deberá resolver:

Si la consignación es con detenido deberá inmediatamente ratificar la detención, si ésta fuere constitucional; en caso contrario decretará la libertad con las reservas de ley.

Pero qué pasa en el supuesto, de que la consignación se haya hecho **sin detenido**, y durante el plazo de tres días, contados a partir del en que se haya hecho la consignación, el juez no dicta auto de radicación en el asunto, entonces la ley procesal penal, faculta al Ministerio Público para recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda.

Asimismo, dicho numeral dispone que, el juez ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público dentro de los cinco días contados a partir de la fecha en que se haya acordado la radicación.

Tratándose de consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto, y dentro de las veinticuatro horas siguientes la autoridad resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. Si el juez no resuelve oportunamente sobre estos

puntos, el Ministerio Público procederá conforme al párrafo cuarto del citado numeral del mismo ordenamiento legal, es decir, podrá recurrir en queja ante el tribunal correspondiente.

Del texto legal invocado, consideramos que por cuanto a la primera hipótesis, cuando la consignación es con detenido, no existe problema alguno, en virtud de que inmediatamente que el indiciado es puesto a disposición del juez, éste resuelve en ese preciso momento, por cuanto a la detención legal de aquél, es decir, en el acto mismo en que tiene conocimiento de su consignación ante él.

Ahora bien, por lo que hace a la consignación sin detenido, se considera que sobre este punto la ley es un tanto ambigua, en razón del término para resolver sobre la radicación cuando la consignación es sin detenido, ya que como se advierte del texto legal, por una parte el juez cuenta con un plazo de tres días para dictar el auto correspondiente; y por otra, el órgano jurisdiccional ordenará o negará la aprehensión, reaprehensión o comparecencia solicitada por el Ministerio Público, dentro de los cinco días, contados a partir de la fecha en que haya acordado la radicación; y por último tratándose de una consignación sin detenido por delito grave o delincuencia organizada, inmediatamente debe radicarse el asunto y dentro de las veinticuatro horas resolverá sobre el pedimento de la orden de aprehensión. Nótese que sobre este punto se alude a tres momentos distintos relativos a las correspondientes órdenes de

aprehensión, reaprehensión y comparecencia, temas que dada la importancia del tema en cuestión, estamos obligados a estudiar hasta antes de agotar este tema. Consecuentemente, a la luz del contexto legal, respecto de estos tres supuestos, en que se hace la consignación sin detenido, denota cierta ambigüedad de la ley, en virtud de que se dispone de tres plazos distintos: tres días, cinco días e inmediatamente, para resolver sobre el auto de radicación. Por lo que en este sentido, surge la siguiente interrogante ¿qué no independientemente, de que la consignación se haga con detenido o sin detenido, el juez está obligado a radicar la causa?.

b) Supuestos en que procede el auto de radicación.

Una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal, consignando ante el órgano jurisdiccional, al sujeto activo como probable responsable de algún delito, se dan dos hipótesis a fin de que dicho órgano resuelva lo conducente, por cuanto al auto de radicación. En efecto, Guillermo Colín Sánchez escribe que existen dos formas referidas a la consignación, en las que el Ministerio Público puede remitir el expediente ante el órgano jurisdiccional, con o sin detenido, y apunta "Cuando la consignación es sin detenido y se trata de delitos que se sancionan con pena corporal, va acompañada del pedimento de orden de aprensión. Si el delito es de los que se sancionan con

pena alternativa, se realiza únicamente con pedimento de orden de comparecencia."⁹⁸

Así, se afirma que la resolución jurisdiccional consistente en la orden de aprehensión, deberá satisfacer los requisitos previstos en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.⁹⁹ Garantía constitucional que deberá ser acatada con estricto apego legal, en favor de todo ciudadano derivado que a juicio del órgano investigador, previa consignación, estime que existen elementos suficientes para tener por integrados los elementos del cuerpo del delito y acreditada la probable responsabilidad del acusado, solicitando se obsequie la correspondiente orden de aprehensión¹⁰⁰ en contra del probable responsable, a efecto de que una vez que sea aprehendido se le instruya proceso.

En la segunda hipótesis, en el caso de que la consignación sea con detenido, se pondrá al indiciado a disposición del juez en la cárcel preventiva, remitiéndole el oficio respectivo y el expediente con todas las diligencias practicadas.¹⁰¹

En esta segunda forma se puede apreciar el caso en que junto con el expediente de averiguación previa que se

⁹⁸ GUILLERMO COLIN SANCHEZ. Op. cit. p 262.

⁹⁹ Ibid. p 267.

¹⁰⁰ S. GARCIA RAMIREZ. Curso de Derecho Procesal... pp 504-505.

¹⁰¹ COLIN SANCHEZ. Op. cit. p 262.

consigna ante el Juez, se pone a disposición de éste al presunto responsable, en cuyo caso el proceso se inicia con el auto de radicación.

c) Efectos del auto de radicación.

En opinión del maestro Rivera Silva,¹⁰² en esta resolución se surten los siguientes efectos:

Primero.- Fija la jurisdicción del juez, lo que significa que el órgano jurisdiccional tiene facultad, obligación y poder para decidir en Derecho, sobre las cuestiones que se plantean, en relación con el asunto en que dictó el auto de radicación. Tiene facultad en cuanto al ámbito de sus funciones. Tiene obligación de resolver sobre las cuestiones planteadas conforme a la ley, y tiene poder por cuanto a que las resoluciones que pronuncia derivadas del auto de radicación.

Segundo.- Vincula a las partes a un órgano jurisdiccional, esto es, que a partir del momento en que dicta esta resolución, las partes tanto el agente del Ministerio Público, como el inculpado y el defensor, quedan obligados a actuar ante el tribunal que ha radicado el asunto, lo que significa, que ninguna de las partes no podrán realizar promoción alguna ante otro órgano judicial distinto del que emitió dicha resolución.

¹⁰² Cfr. **MANUEL RIVERA SILVA**. El Procedimiento Penal. 23ª ed. Ed. Porrúa. México, 1994. pp 148-154

Tercero.- Sujeta a los terceros a un órgano jurisdiccional. Quiere decir, que cuando un determinado tribunal, conoce sobre un asunto, los terceros también quedan obligados a concurrir a éste; y,

Cuarto.- Abre el periodo de preparación del proceso. Con esta resolución se inicia el primer periodo, con el cual el órgano judicial tiene conocimiento por vez primera sobre un asunto en concreto, marcando un término máximo de setenta y dos horas, cuyo principal objetivo será el decidir sobre la certeza o no, de la existencia de un delito y de la probable responsabilidad penal de un sujeto. Por ende, sin esta base no se puede incoar proceso alguno, ya que éstos se consideran principios sólidos que en adelante justificarán las actuaciones del órgano jurisdiccional.

Aún cuando Carlos Oronoz, no señala de manera concreta, los efectos que produce el auto de radicación, éste se refiere casi en idénticos términos a los mismos.¹⁰³ En igual

¹⁰³ Op. cit. p 79. "El auto de radicación tiene relevancia en cuanto fija la jurisdicción del Juez; es decir, que el juzgador adquiere la obligación de decidir sobre las cuestiones jurídicas que sean sometidas a su consideración en cada caso concreto, ya que al consignársele no puede negarse a recibirlo y resolver sobre ese conflicto de intereses.

"Asimismo, el auto de inicio vincula las partes con el órgano jurisdiccional, lo que significa que tanto el Ministerio Público como el procesado y su defensor podrán actuar únicamente ante el Juez que tiene el expediente y no ante otro, aunque sea de igual jerarquía.

"También el auto de inicio sujeta a los terceros ante el órgano jurisdiccional toda vez que éste puede ordenar que concurren ante su presencia, quieran o no, y lo que es más, tiene la autoridad necesaria para que por medios coercitivos sean presentados el día y hora que indique.

"El auto de incoación abre el periodo de preparación del proceso, ya que sin éste no puede iniciarse el mismo; ahora bien, no existe precepto alguno que establezca los requisitos o la

sentido se pronuncian Sergio García Ramírez,¹⁰⁴ añadiendo otro efecto más "que no tiene alcance general sino sólo acarrear consecuencias para determinadas categorías de individuos."; y González Bustamante¹⁰⁵ agrega "Limita el período de privación de libertad, porque desde el momento en que se pronuncia dicho auto corren para el juez los términos constitucionales de cuarenta y ocho horas, para tomar al detenido su declaración preparatoria, y de setenta y dos horas, para resolver su situación jurídica, mediante el auto de formal prisión o el de libertad por falta de méritos."

En otra perspectiva, los efectos que produce el auto de radicación Silva Silva los sintetiza de la siguiente manera: previene la competencia en favor del tribunal ante el cual se ejerce la acción penal; con esta resolución se inicia la actividad jurisdiccional; con el auto de radicación se reconoce al Ministerio Público su calidad de parte; e impide la prosecución de un proceso por la llamada *actio calumniae*, hasta la conclusión del proceso.¹⁰⁶

redacción que deba contener, pero ante los juzgados penales la costumbre ha establecido una redacción que en términos generales es [...]"

¹⁰⁴ Op. cit. Curso de Derecho Procesal... p 503.

¹⁰⁵ Op. cit. Principios. p 205.

¹⁰⁶ **SILVA SILVA**. Op. cit. p 295-296.

d) Fundamento constitucional del auto de radicación, como garantía.

Nuestra carta magna, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no señala de manera específica, cual es el fundamento de la resolución en comento; no obstante, en su artículo 16, reformado por decreto presidencial con fecha 2 de septiembre de 1993,¹⁰⁷ prescribe: "En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley."

De lo anterior, se deduce que dicha reforma constituye una garantía procesal penal, en beneficio de todo indiciado o probable responsable, en la comisión de algún delito. Habida cuenta que a partir de este momento, se introdujo ese texto, quedando de manifiesto en el párrafo sexto, del citado numeral. Por ende, de acuerdo a esta disposición, es de interpretarse que el fundamento constitucional del auto de radicación, como garantía constitucional, se halla en el artículo 16 de la Ley Suprema, párrafo sexto, que contiene además la garantía de legalidad.

¹⁰⁷ Publicado en el Diario Oficial de la Federación, el día 3 del mismo mes y año, y puesto en vigor al día siguiente de su publicación, es decir, el 4 de septiembre de 1993.

B) Orden de Aprehensión.

Como antes quedo anotado, no podemos dejar pasar por desapercibido algunas de las impresiones que sobre la orden de aprehensión, reaprehensión o comparecencia, emite la doctrina sobre estos temas, como resolución jurisdiccional. Así que, en opinión del maestro Guillermo Colín Sánchez, "La orden de aprehensión, desde el punto de vista dogmático, es 'una situación jurídica', 'un estado, un modo de lograr la presencia del imputado en el proceso'. Desde el punto de vista procesal, es una resolución judicial en la que, con base en el pedimento del Ministerio Público y satisfechos los requisitos del artículo 16 Constitucional, se ordena la captura de un sujeto determinado, para que sea puesto, de inmediato, a disposición de la autoridad que reclama, lo requiere, con el fin de que conozca todo lo referente a la conducta o el hecho que se le atribuye."¹⁰⁸

Existen otros autores que dan a esta resolución jurisdiccional otra connotación, como el jurista González Bustamante, quien la concibe como mandamiento de detención o de captura, u orden de detención,¹⁰⁹ expedida sólo por autoridad judicial a solicitud del Ministerio Público, cuando se presupone que a alguien se le atribuye la comisión de un delito, encontrándose satisfechos los requisitos del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de ser

¹⁰⁸ COLIN SANCHEZ, op. cit. pp 266-267.

¹⁰⁹ GONZALEZ BUSTAMANTE, Op. cit. p 113.

así, se entregara orden escrita al Ministerio Público, quien a su vez transmitirá a los agentes de la policía judicial, para que cumplan con el cometido de la "aprehensión" que viene a ser el acto material de asegurar al probable responsable del ilícito. Empero, si no se satisfacen los requisitos de la Ley Suprema, debe rehusarse el órgano judicial a dictar el mandamiento de captura.

Al efecto, conviene precisar qué se entiende por "aprehensión y detención", el primero deriva del latín *prehensia*, es la acción que consiste en coger, prender o asegurar; en cambio, la detención es el estado de privación de la libertad de una persona por mandamiento judicial; la aprehensión es la acción de apoderarse de una persona, de asegurarla para evitar su fuga, la detención es el estado de privación de libertad de una persona.¹¹⁰ En este mismo sentido se pronuncia también Manuel Rivera Silva.¹¹¹

Por otra parte, Silva Silva afirma que la Orden de Aprehensión es una providencia cautelar,¹¹² emitida por un tribunal, para que al través de un ejecutor sea presentada físicamente una persona, a fin de asegurarla bajo medidas

¹¹⁰ Idem.

¹¹¹ Op. cit. p 135. Dice el autor Rivera Silva: Aprehender viene del latín *prehencia* que implica la actividad de coger, de asir, lo que debe entenderse como el acto material de apoderarse de una persona privándola de su libertad.

¹¹² **SILVA SILVA**, Op. cit. p 498. Sostiene que el vocablo aprehensión proviene de "*prehendo,prehendere,prehendi*, que significa tomar, asir, coger." En materia procesal penal, consiste en asir a una persona y presentarla aun en contra de su voluntad ante la autoridad judicial que lo requiera.

privativas de libertad. En otro contexto, García Ramírez asegura que es un mandamiento judicial,¹¹³ que dispone la privación de la libertad de una persona, con la finalidad de que quede sujeta, cautelarmente, a un proceso por la probable comisión de un delito, es una cuestión meramente procesal.

a) Requisitos de la orden de aprehensión.¹¹⁴

Estos requisitos se encuentran contenidos en lo dispuesto por los artículos 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por el 132, fracción I, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los que a continuación prescriben:

- Que debe ser expedida por autoridad judicial;
- Que debe mediar denuncia o querrela por hechos sancionados con pena corporal (sanción privativa de libertad);

¹¹³ **SERGIO GARCIA R.** Curso de Derecho Procesal Penal, p 504. El mismo autor, en alguna de sus más recientes obras, alude a esta resolución de manera más técnica procesalmente hablando, en el sentido a que es la "expedida por la autoridad judicial penal, es el título jurídico general u ordinario para la captura de un sujeto (inculpado) a fin de asegurar su comparecencia en el procedimiento, sin perjuicio de la conversión de la medida en libertad provisional, si procede. Supone, pues, que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal y el juzgador ha radicado la causa y estimado atendible la promoción del M.P. en dos sentidos: suficiente para iniciar el proceso y bastante -en tal virtud- para resolver la grave medida cautelar de la aprehensión." El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. 1ª ed. Ed. Porrúa. México, 1994. La Reforma de 1993-1994. p 8.

¹¹⁴ Idem.

- Que la denuncia o querrela debe estar apoyada por declaración bajo protesta de persona digna de fe, o por datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado; y,
- Que debe ser solicitada por el Ministerio Público, que significa que no podrá ser librada de oficio, por el juez.

En opinión de Silva Silva,¹¹⁵ los requisitos para obsequiar la orden de aprehensión, se clasifican en:

- Prerrequisitos:
 - a) Que se encuentren satisfechos los requisitos de procedibilidad (denuncia o querrela);
 - b) Que se haya ejercitado previamente la acción penal;
 - c) Que se haya radicado la causa ante el tribunal competente;
 - d) Que exista petición del Ministerio Público;
 - e) Que se declare la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.
- Requisitos:

¹¹⁵ Op. cit. pp 498-499.

- a) Que el delito sea sancionado con pena corporal;
- b) Que sólo el tribunal (un juez) puede ordenarla.

No esta por demás señalar, que una vez obsequiada la orden de aprehensión por el órgano jurisdiccional competente, éste ordenará que para su ejecución¹¹⁶ le sea entregada al agente del Ministerio Público adscrito, para que por conducto de la Policía Judicial de la Entidad, se aboque a la localización del procesado, para en seguida, *ipso facto* proceda a su captura, tal y como lo prevé el artículo 133, párrafo cuarto, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal¹¹⁷ y su correlativo numeral 195, del Código Federal de Procedimientos Penales. Así pues, bajo la más estricta responsabilidad de éste último, deberá inmediatamente remitirlo ante el juez que haya emitido dicha resolución, quien como ya en su oportunidad estudiamos, radicará la causa, para que después proceda a tomarle su declaración preparatoria.

b) Orden de reaprehensión.

Ahora bien, por lo que toca a la orden de reaprehensión, estimamos conveniente no hacer un estudio pormenorizado de esta resolución, en virtud de que ésta es una consecuencia lógica de la que le precede en estudio. "Con la

¹¹⁶ GARCIA RAMIREZ, Curso de Derecho Procesal Penal. p 505.

orden de aprehensión se halla estrechamente ligada la de reaprehensión..."¹¹⁸ También como es sabido en la doctrina, corresponde librarla al mismo juez que conoce de la causa con antelación. Dada la vinculación de la orden de aprehensión con la de reaprehensión, se tienen como presupuestos de ésta, en opinión del catedrático Sergio García Ramírez:¹¹⁹

- La evasión;
- La falta de cumplimiento, por parte del procesado, de las obligaciones que contrae por habersele concedido la libertad provisional;
- consecuentemente de la anterior, procede la revocación de la libertad provisional, y
- La aplicación de pena que excluya la libertad provisional, a quien se hallaba disfrutando de la misma.

La orden de reaprehensión o recaptura, es por ende, una resolución emparentada,¹²⁰ con la orden que en estudio precede, que se da como una reiteración de la medida cautelar

¹¹⁷ "Las órdenes de aprehensión se entregarán al Ministerio Público, quien las ejecutará por conducto de la policía judicial."

¹¹⁸ **GARCIA RAMIREZ**, Curso de Derecho Procesal Penal. p 506.

¹¹⁹ Idem. El autor en cita, considera que a su juicio la orden de recaptura puede dictarse de oficio por el juzgador, en virtud de que en su oportunidad ya hubo instancia del Ministerio Publico.

de la privación de libertad física, cuando por alguna circunstancia escapa a la detención, o bien, que cuando gozando de su libertad provisional bajo caución, el procesado, se encuentra con la imposibilidad de poder continuar gozando de esa medida concedida, por lo que se le revoca y se ordena su reaprehensión. Para este caso, no se requiere solicitud del Ministerio Público.¹²¹

Antes de proseguir con el siguiente punto relativo a la orden de comparecencia, es pertinente establecer la diferencia que Jorge Alberto Silva hace de ésta, con la orden de aprehensión. Por lo que refiere el autor en cita, que la orden de citación o comparecencia, es una resolución del tribunal con los mismos prerequisites que los de la orden de aprehensión "que se diferencia de ésta en que la potencial sanción que podría ser aplicable no es de carácter '*corporal*' y en que esta orden va dirigida por el tribunal *directamente a la persona que ha de comparecer*, pues en la orden de aprehensión, la orden va dirigida a un tercero que será el ejecutor (ejemplo: art. 157 CFPP)."¹²²

¹²⁰ **SILVA SILVA**, Op. cit. p 501.

¹²¹ Idem.

¹²² Ibídem, p 500. **SILVA SILVA** abunda sobre el tema: En la orden de aprehensión se emplea la fuerza, el constreñimiento; en tanto que en la orden de comparecencia se trata de una "invitación obligatoria", lo que significa que se utiliza la intimidación o se apercibe para quien va dirigida, a que comparezca por sí solo.

C) Orden de Comparecencia.

La orden de comparecencia, al igual que la orden de aprehensión, también es competencia del órgano jurisdiccional decretarla, sin detenido y a solicitud del Ministerio Público. Procede cuando la pena no es privativa de la libertad o la sanción aplicable a un delito es alternativa (prisión o multa). Enseguida, estudiaremos cuáles son sus características y en que difiere de la segunda.

Escribe García Ramírez,¹²³ que la comparecencia implica restricción de la libertad, no privación de ésta; la restricción cesa cuando se cumple el acto que originó la comparecencia, es decir, cuando se le requiere a la persona para que rinda su declaración preparatoria. Debe por tanto diferenciarse la orden de aprehensión de la orden de citación o comparecencia como antes ya se anotó.¹²⁴

Así también se sostiene que la orden de comparecencia, procede cuando el Ministerio Público ejercita la acción penal sin detenido, ante los jueces de paz (lo que hoy en día no necesariamente es así, sino que también dadas las reformas que actualmente se han dado, el juez de primera instancia es competente para conocer de ésta resolución),¹²⁵

¹²³ Curso de Derecho Procesal... pp 515-516.

¹²⁴ Vid. supra. p 64.

¹²⁵ El artículo 133 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, prevé: En los casos a que se refiere el tercer párrafo del artículo 271 de este Código, y en todos

cuando tratándose de ciertas infracciones penales que por su levedad se sancionan con apercibimiento, caución de no ofender, multa (independientemente de su monto), pena alternativa, se le citará con el fin de tomarle su declaración preparatoria, en virtud de que la Constitución prohíbe que en estos casos se restrinja la libertad personal por delitos que tienen señalada pena no corporal o alternativa. El órgano jurisdiccional deberá analizar los requisitos legales formulados por el Ministerio Público, y satisfechos ordenará la cita mencionada, la cual quizá no sea obedecida, dando lugar a un segundo llamado y en caso contrario, finalmente se librará la orden de presentación, que deberá cumplir la policía judicial, cumpliéndose de este modo la comparecencia.¹²⁶

D) Resoluciones de Término Constitucional (dictadas dentro de las setenta y dos horas.)

He aquí uno de los principales temas torales en la presente investigación, relativo al estudio y análisis del auto de término constitucional de setenta y dos horas.¹²⁷ Término con el

aquellos en que el delito no da lugar a la aprehensión. A pedimento del Ministerio Público se librará la orden de comparecencia en contra del inculcado para que rinda su declaración preparatoria

¹²⁶ COLIN SANCHEZ, Op. cit. p 269.

¹²⁷ Al abordar el estudio de las diversas resoluciones que se dictan al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas el maestro Guillermo Colín Sánchez, expone que una vez precisada la actividad jurisdiccional, que inicia desde el momento en que se pone a disposición del juez al inculcado, aquel cuenta con un término de setenta y dos horas para resolver la situación jurídica de éste último. Por lo que una concluido ese término, la autoridad en comento deberá resolver en las siguientes formas: "dictando auto de formal prisión o en su defecto 'auto de soltura', de libertad por falta de méritos o de libertad por falta de elementos para procesar; y, auto de formal prisión con sujeción a proceso, cuando la

que cuenta el órgano jurisdiccional para resolver la situación jurídica del indiciado, a partir del momento en que es puesto a su disposición. Al efecto desde el punto de vista general, de esta figura jurídica, derivan tres conceptos o resoluciones fundamentales que deben ser emitidas por esa autoridad judicial dentro del plazo de setenta y dos horas que prevé el artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales constituyen en la especie: el auto de formal prisión, el auto de sujeción a proceso y el auto de libertad por falta de elementos para procesar,¹²⁸ según sea el caso. De los cuales corresponde al juez emitirlos en primera instancia; salvo casos excepcionales, en que el auto de sujeción a proceso,¹²⁹ como resolución jurisdiccional, es también competencia de los Jueces de Paz del Distrito Federal en materia penal, emitirlo. Esto de acuerdo a las diversas modalidades consagradas, en la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 7 de febrero de 1996.

consignación se efectuó sin detenido, por delito sancionable con pena no corporal o alternativa." COLIN SANCHEZ, Op. cit. p 288.

¹²⁸ Este último (auto de libertad por falta de elementos para procesar) previsto en la legislación secundaria conforme a las disposiciones contenidas en el Título Segundo, Sección Tercera, Capítulo II, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y su similar el contenido en el Título Cuarto, Capítulo III, del Código Federal de Procedimientos Penales. Toda vez que en la ley fundamental no alude directamente a dicha resolución judicial.

¹²⁹ Dispone la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en su artículo 72.- "Los Jueces de Paz del Distrito Federal en materia penal, conocerán: I. De los delitos que tengan una o más sanciones **no privativas de la libertad** cuando sean las únicas aplicables, **o sanciones privativas de la libertad hasta de dos años**. Cuando fueren varios delitos se estará a la penalidad máxima del delito mayor, sin perjuicio de que los propios jueces impongan una pena superior cuando sea pertinente, en virtud de las reglas contenidas en el artículo 64 del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, y [Actualmente: Nuevo Código Penal

En este orden de ideas, Carlos Oronoz expone que el auto de término constitucional,¹³⁰ tiene su fundamento en el artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual establece que: "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 relación con este punto García Ramírez precisa: Existe un plazo de setenta y dos horas, que se cuenta de momento a momento para que el juez disponga la formal prisión o al libertad del imputado."¹³¹; lo que significa que también puede resolverse en sentido contrario a la privación de la libertad.¹³²

Jorge Alberto Silva Silva, escribe que a partir del momento en que se realiza la consignación, se inicia entonces, el plazo de las setenta y dos horas a fin de que el tribunal resuelva si debe o no "*continuar el proceso contra esa persona*. Dicho de otro modo, para que decida *si transforma el procesamiento provisional en definitivo*."¹³³

para el Distrito Federal: Publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 16 de julio del 2002]".

¹³⁰ Cfr. CARLOS ORONAZ. pp 83-84.

¹³¹ GARCÍA RAMÍREZ y VICTORIA ADATO. Op. cit. p 272.

¹³² "...si en el término de 72 horas se comprueba que el reato -sic- no merece exclusivamente pena corporal, al dictarse el auto de sujeción a proceso se debe ordenar de inmediato la libertad del inculpado." MANUEL RIVERA SILVA. Op. cit. p 170.

¹³³ Op. cit. p 299. Asimismo señala SILVA SILVA, que a partir de este momento empieza a correr el plazo de 48 horas para que se lleve a cabo la "diligencia de declaración preparatoria."

a) El auto de formal prisión.

Entrando en materia corresponde ahora estudiar, quizá una de las resoluciones jurisdiccionales más importantes dictadas por el juez *a quo* denominado auto de formal prisión,¹³⁴ que en materia procesal penal se decretan. Decimos quizá, porque para algunos autores consideran que con el auto de formal prisión se inicia el proceso, como lo sostiene Arilla Bas,¹³⁵ como adelante veremos. Es aquí, donde más nos explayaremos, dada la importancia de la resolución que en sí misma tiene como garantía constitucional y la vinculación con el planteamiento del problema, desde el punto de vista jurídico-sociológico, en el sentido de que las clases sociales inferiores son las que mayormente se ven afectadas, con este tipo de resoluciones.¹³⁶

Por tal motivo, dada la importancia de las resoluciones de mérito, estudiaremos poniendo mayor énfasis en el auto de formal prisión, por tratarse de una de las principales resoluciones jurisdiccionales dictadas por el juzgador de primera instancia. Amén del estudio de otras resoluciones, como a continuación se constata.

¹³⁴ A decir de **JORGE ALBERTO SILVA SILVA**, Op. cit. p 315: Denominación con la que se conoce en México "*auto de formal prisión o de reclusión preventiva o simple sujeción a proceso*".

¹³⁵ Op. cit. "Del artículo 19, que se señala un lapso no mayor de setenta y dos horas entre la detención y la formal prisión, brotan dos periodos: el de preparación del proceso desde la detención hasta la formal prisión y **el del proceso que se inicia con esta resolución.**" p 7.

Zamora Pierce nos hace notar la relación que existe entre las disposiciones de la fracción III, del artículo 20, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispositivo que prevé que dentro las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, deberá hacerse saber al inculpado el nombre de su acusador y la naturaleza y la causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar al cargo, rindiendo en ese acto su declaración preparatoria; y la que existe con el primer párrafo del artículo 19, de donde deriva que el Constituyente garantizó al inculpado el derecho de audiencia previo al auto de formal prisión,¹³⁷ Obsérvese la estrecha vinculación que existe entre uno y otro precepto, ya que si bien es cierto, si el primero de éstos requisitos no ha sido satisfecho (la declaración preparatoria), también lo es que el segundo de éstos (el auto de formal prisión), tampoco podrá ser decretado por el juez de la causa.

Sobre este particular, el autor en cita, plantea el problema relativo a estas dos disposiciones constitucionales, (relativas a los artículos 19 y 20, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos). Al respecto indica, que los códigos procesales,¹³⁸ en los casos de aprehensión por exhorto, el tribunal requerido tomará la declaración preparatoria al inculpado, resolverá lo conducente a la libertad caucional, dictará el auto de formal prisión o el de libertad, y remitirá al

¹³⁶ Vid. supra, Capítulo III, p 59-63.

¹³⁷ ZAMORA-PIERCE. pp 94-95.

detenido y las actuaciones, en su caso, a quien libró la orden. En segundo término, se presenta el problema cuando el detenido se encuentra en estado de inconsciencia, en este caso el juez pareciera que está obligado a violar garantías, ya que, o bien dicta el auto de formal prisión sin haber hecho al inculpado, en audiencia pública; el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de su acusación, con objeto de enterarlo del hecho punible que se le atribuye, contestando el cargo, rindiendo en ese acto su declaración preparatoria, o bien se abstiene de dictar dicha resolución, con lo que dicha detención excederá del término de tres días sin que se justifique con el respectivo auto de formal prisión.

Previo al estudio en sí sobre el auto de formal prisión, resolución jurisdiccional sobresaliente, bien vale la pena llevar a cabo algunas reflexiones de carácter filosófico, que sentaron las bases para dictar una de las primeras decisiones importantes con las que el juez inicia su actividad judicial. En un documento histórico emitido por un distinguido Constituyente de 1857, refiriéndose a la fracción II, del artículo 20, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de ese año, y que a la postre es la fracción III, del mismo numeral y ordenamiento citados, Vallarta¹³⁹ disertó:

¹³⁸ Ibid, p 98

¹³⁹ IGNACIO L. VALLARTA, citado por JESUS ZAMORA-PIERCE, Op. cit. p 95-97.

Necesario es penetrarse de la razón y motivos de este precepto, y es muy fácil conocer su espíritu, para convencerse de la exactitud de esta aseveración. El exige en todo juicio del orden criminal la declaración preparatoria de un modo tan apremiante, como la defensa misma del acusado, de un modo tan especial, que tanto aquélla como ésta están declaradas garantías individuales, que ningún juez puede violar: y semejante exigencia se justifica, considerando que la primera audiencia del presunto criminal es el principio del ejercicio del derecho de defensa. Aquel precepto por esto no reputa a esa declaración como una diligencia de mera forma, sino como un acto de positivo interés para la libertad personal, porque sirviendo ella para que el acusado explique su conducta, puede éste con sus palabras satisfacer tan plenamente las sospechas de criminalidad que el juez abrigue, que nada más se necesite para devolver su libertad al detenido. Si una palabra, pues, de éste puede desvanecer cuantos datos en su contra existan, si esa palabra es la defensa de su libertad, no oírla antes de convertir el arresto en prisión, es no ya un tormento para la inocencia, para la honradez, sino un verdadero atentado contra la garantía de libertad ¿Cómo podría ser motivado un auto de prisión contra quien en una sola audiencia puede convencer a su juez de su perfecta inculpabilidad? ¿Cómo se justificaría, en que motivaría la restricción de la libertad de ese inocente?

Alta razón filosófica, profundo y debido respeto a la libertad del hombre hay, pues, en la ley que manda oír precisa e indispensablemente al acusado antes de juzgarle bastante indiciado de un delito, para hacerle sufrir una formal e indefinida prisión, porque bien analizado el asunto, tan inicua -sic-, tan irritante es la sentencia que condena sin defensa,

como el auto de prisión que se fulmina sin audiencia del inculpado: Cualesquiera que sean las diferencias que existe entre esa sentencia y este auto, y yo soy el primero en reconocerlas, no puede negarse que la formal prisión, además de las molestias físicas, de los sufrimientos morales que produce, además de la restricción indefinida de la libertad que legitima, causa nota en el que la sufre, como lo dice una ley célebre española, y suspende los derechos de ciudadanía, como las nuestras lo disponen; basta saber que tales son los efectos legales de ese auto, para no dudar siquiera, de que pronunciarlo sin audiencia, sobre ser una iniquidad que la justicia execra, es un atentado contra la razón, porque en ningún criterio se puede formar juicio de la responsabilidad de un acusado, sino cuando se oyen los datos de cargo y los de descargo. Imponer una pena sin defensa es un ataque brutal a los derechos del hombre; pero ataque que en nada disminuye la gravedad del que se comete aprisionando a una persona, sin pedirle antes explicaciones de su conducta, por más criminal que ésta pueda resultar a primera vista aparecer.

La Constitución, lejos de confundir la detención con la prisión, las distinguió perfectamente en sus causas y efectos: autorizó la primera, cuando hay un mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive legalmente la causa legal del procedimiento (art. 16); pero no permitió la segunda, sino cuando se pronuncie el auto motivado que la justifica (art. 19). Aquélla que no puede exceder de tres días, se ordena precisamente para oír al acusado, para pedirle razón de su conducta y para declararlo bien preso, si no desvanece las sospechas que motivan la detención; y por esto la ley no concede para la primera audiencia del reo más que el término

de cuarenta y ocho horas, al paso que para proveer el auto de prisión, lo prolonga hasta tres días. Los motivos de la detención no pueden ser iguales a los de prisión, porque en aquélla no se considera para nada a la defensa del inculcado, al paso que en ésta su audiencia es elemento esencial para que el juez juzgue, si a pesar de lo que el acusado diga, hay razón, hay motivo para creerlo indiciado de determinado delito. Ya que en la imperfección de las instituciones humanas no cabe garantizar la defensa aun contra la molestia de una detención de tres días, nuestra Constitución exige que tal garantía se respete, cuando la restricción de la libertad puede prolongarse por largo tiempo, exigencia que la razón apoya con toda su autoridad, puesto que para juzgar responsable de algún delito a un hombre, no basta conocer los datos que obren en su contra, sino que el criterio más vulgar requiere apreciar también los que se aleguen en su favor.

Lamentable es que la ley secundaria no haya precisado y definido las sospechas que basten a ordenar una detención, para cortar así de raíz todo abuso, toda tropelía contra la libertad individual, para acallar de ese modo las censuras irónicas que a las instituciones liberales dirigen sus enemigos; pero si en último extremo no es posible evitar siempre y en todos los casos la arbitrariedad de una detención de tres días, no es esto razón para aceptar también la de una prisión de tiempo indefinido, sobre todo habiendo medios eficaces para impedir este mal; este es en mi concepto el motivo por el que, pudiéndose molestar a una persona con arresto de tres días, aún sin oírla, no se le puede declarar bien presa sin recibirle antes su declaración preparatoria, y por tal motivo, bastando sospechas racionales para el arresto, se necesitan, para la

prisión, pruebas semiplenas cuando menos, pruebas calificadas, juzgadas por el criterio judicial después de oír al acusado. Con estas exigencias que en materia tan delicada, gasta nuestra ley suprema, ha creído corregir los abusos contra la libertad personal, mejorando y perfeccionando las mismas sabias y liberales disposiciones de las Cortes Españolas.

Creo que estas observaciones sirven y bastan para descubrir la razón y los motivos de los preceptos constitucionales que estudio, y que mandan, el uno, que el acusado se le tome declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contadas desde que esté a disposición de su juez, y el otro, que ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto motivado de prisión. La concordancia de estos dos textos, que hace necesaria, inexcusable la correlación de las ideas que expresan, de los principios que sancionan, está revelando que la voluntad del legislador, en respecto del derecho de defensa, fue que la prisión formal no se decretara, sino después que al acusado se oyera; fue que en el procedimiento criminal la declaración precediera siempre a la prisión, sin que pudiera invertirse, por motivo alguno, el orden de esas dos diligencias esenciales. Muchas razones prueban que en este sentido preciso, y no en otro, deben interpretarse esos dos textos en su mutua concordancia.

Una vez expuestos los razonamientos filosóficos por el constituyente de 1857, por principio de cuentas, cabe decir que el auto de formal prisión es la resolución fundamental dentro del

enjuiciamiento penal mexicano, consagrada constitucional y legalmente (la cual no siempre acarrea la consecuencia precautoria de la prisión), o de sujeción a proceso, tiene como principal efecto la fijación del tema del proceso, así lo refieren Sergio García R. y Victoria Adato.¹⁴⁰ En opinión de otro destacado procesalista mexicano, la resolución a estudio "Tiene por objeto definir la situación jurídica del inculpado y fijar el delito o delitos por los que debe seguirse el proceso."¹⁴¹

El auto de formal prisión, regido en suprema instancia por el artículo 19, de nuestra Constitución Política Mexicana, sostiene García Ramírez,¹⁴² "...tiene parentesco y ascendencia españoles y portugueses. En el Derecho hispano es bien conocido el auto de procesamiento, que ofrece puntos de conexión precisa con el de formal prisión del régimen mexicano, como también lo es, en el Derecho de Portugal, la institución de la pronuncia." Asimismo señala el autor en cita, siguiendo a Fenech, que dicho auto es garantizador en virtud del enjuiciamiento que le precede, y alude que consiste en una declaración de voluntad del órgano jurisdiccional, el cual se pronuncia en el juicio sumario luego del enjuiciamiento sobre la existencia o inexistencia de indicios racionales de criminalidad, y que en atención de éstos (indicios) finca formalmente a una persona determinada la comisión de un hecho punible que

¹⁴⁰ Op. cit. p. 272. Aducen García Ramírez y Victoria Adato que en opinión de otros autores, con la resolución en comento da inicio el proceso en *stricto sensu* y bajo otra perspectiva constituye dos etapas de la instrucción.

¹⁴¹ GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. cit. p 181.

constituya un delito, y que consecuentemente adquiere la calidad formal de parte acusada, con sus correspondientes derechos y sujeciones.¹⁴³

Una vez esbozado lo anterior, conviene precisar un concepto lo que en el Derecho procesal mexicano, significa el auto de formal prisión, definiéndolo al efecto, uno de los más destacados procesalistas mexicanos en la materia, el doctor Sergio García R., como sigue:

*En el Derecho mexicano, el auto de formal prisión es la resolución jurisdiccional, dictada dentro de las setenta y dos horas de que el imputado queda a disposición del juzgador (plazo que se puede duplicar, a solicitud del inculpado o su defensor y en beneficio de la defensa) en que se fijan los hechos materia del proceso, estimándose acreditado plenamente el cuerpo del delito y establecida la probable responsabilidad del inculpado.*¹⁴⁴

Definición que a nuestro juicio reúne los elementos que constitucionalmente debe contener dicha resolución, a la cual nos adherimos.

¹⁴² Op. cit. Curso de Derecho Procesal Penal. p 520.

¹⁴³ Idem.

¹⁴⁴ Ibid. p 521.

A su vez, Alcalá Zamora¹⁴⁵ afirma "El auto de formal procesamiento, como sería mejor denominarle, de acuerdo con su ascendencia hispánica y con el propio criterio del C.P.P. [Código de Procedimientos Penales], que en diversos lugares habla de 'procesado', sirve esencialmente para darle un destinatario a la instrucción y, por lo menos, una apariencia de contradictorio a la misma, aun sin erigirla en proceso entre partes."

Jiménez Asenjo¹⁴⁶ define el auto de formal prisión, como la resolución judicial interlocutoria fundada, en que se imputa de manera provisional, a una o más personas una conducta punible, sujetándola directamente, inclusive con bienes, a una sentencia definitiva, dada por el mismo órgano jurisdiccional. De esta exposición, se advierte la palabra interlocutoria, la cual está debidamente utilizada de acuerdo a la realidad procedimental, ya que la misma prevé una situación procesal preventiva, en el ámbito del Derecho Procesal Penal Mexicano; aún cuando la ley adjetiva penal, no precise de manera específica que se trata de una resolución jurisdiccional con ese carácter.

¹⁴⁵ **NICETO ALCALA ZAMORA.** Panorama del Derecho Mexicano. Síntesis del Derecho Procesal. Instituto de Derecho Comparado. U.N.A.M., México, 1996.

¹⁴⁶ **ENRIQUE JIMENEZ ASENJO.** Derecho Procesal Penal. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, s.f.

De manera interesante resulta también lo descrito por distinguido procesalista argentino Alfredo Velez Mariconde,¹⁴⁷ al sostener que el procesamiento es una declaración jurisdiccional de la presunta culpabilidad del imputado como partícipe de un hecho delictuoso. Presupone una comprobación provisional del juzgador, llevando a cabo una declaración solemne de una grave sospecha.

En opinión de otro distinguido procesalista mexicano Guillermo Colín Sánchez,¹⁴⁸ el auto de formal prisión es la resolución pronunciada por el juez, a fin de resolver la situación jurídica del procesado, al concluir las setenta y dos horas con que cuenta constitucionalmente, siempre y cuando se hallen integrados los elementos del cuerpo del delito, que merezca pena corporal, arroje datos suficientes que permitan la probable responsabilidad del indiciado, y que además, no se encuentre a favor de éste, una causa de justificación del delito, o que extinga la acción penal, que permitan determinar el delito o delitos por los que ha de procesarse. En iguales términos se pronuncia Franco Villa.¹⁴⁹

¹⁴⁷ Op. cit. Derecho Procesal Penal, Tomo II. p 438.

¹⁴⁸ Op. cit. p 288. Asimismo, Colín Sánchez considera que "La fecha del auto de formal prisión reviste gran importancia, pues ya dejamos establecido que el artículo 19 Constitucional contiene un conjunto de garantías de libertad, que a la vez se constituyen en obligaciones ineludibles para el órgano de la jurisdicción, y aun para los terceros..." p 290.

¹⁴⁹ Cfr. **JOSE FRANCO VILLA**. El Ministerio Público Federal. 1ª ed. Ed. Porrúa. México, 1985. Asegura que el auto de formal prisión es la resolución pronunciada por el juez, para resolver la situación jurídica del inculcado al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, por estar integrados los elementos del cuerpo del delito que merezcan pena corporal y datos suficientes para hacer probable su responsabilidad y determinar el o los delitos por los que ha de seguirse proceso. p 268.

En tanto el maestro Piña y Palacios,¹⁵⁰ define el auto de formal prisión como la determinación de la autoridad judicial, por medio de la cual hace el análisis de las pruebas, respecto de la existencia del delito y la presunta responsabilidad, con lo que se dan por establecidas las formalidades, por las que se prolonga la privación de la libertad. En relación con esta definición, se advierte que dicho jurista utiliza el término determinación, siendo que este vocablo, a nuestro juicio, es propio y exclusivo del agente del Ministerio Público, es decir, que desde el punto de vista técnico-jurídico, es a este órgano procurador de justicia a quien le compete emitir las determinaciones dada su característica que tiene de órgano administrativo, en tanto que al órgano jurisdiccional le corresponde resolver, facultad propia y exclusiva de dicho ente judicial.

b) Requisitos del auto de formal prisión.

Ahora bien, cabe precisar que por cuanto a los requisitos que debe reunir todo auto de formal prisión o de prisión preventiva, en opinión del maestro González Bustamante, éstos deben ser de dos formas, a saber: de fondo y de forma.¹⁵¹ Así también de manera coincidente Arilla Bas¹⁵² se refiere a los

¹⁵⁰ **JAVIER PIÑA Y PALACIOS.** *Derecho Procesal Penal.* México, 1948. p 142.

¹⁵¹ Op. cit. *Principios de Derecho Procesal Penal.* p 281-286.

¹⁵² Op. cit. *El Procedimiento Penal en México.* "La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha entendido por cuerpo del delito 'el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la ley penal (tesis 93 de la Segunda Parte de la Compilación 1917-1975)'. Sostiene que el cuerpo del delito está constituido, por la realización histórica espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito, alude que las normas penales singulares describen figuras de delito, las cuales tienen un valor hipotético. Al realizarse en el mundo exterior una de dichas conductas, se ha integrado, tanto en el tiempo como en el espacio, históricamente la

mismos, y aduce que los requisitos de fondo son la comprobación del cuerpo del delito y de la probable responsabilidad del inculpado; en tanto, que los requisitos formales se encuentran prescritos en el artículo 297, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; no obstante, dichos autores difieren en cuanto al contenido de los mismos, incluso algunos de estos requisitos los intercalan entre unos y otros, como a continuación se advierte.

Los requisitos de fondo, señala González Bustamante¹⁵³ son de tal manera indispensables, ya que sin éstos, no podrá emitirse dicha resolución, por lo que deben quedar íntegramente satisfechos, los cuales consisten en:

- La comprobación plena del cuerpo del delito, que con las reformas del 10 de enero de 1994, los elementos del cuerpo del delito pasaron a ser elementos del tipo penal, y los cuales nuevamente con las reformas del 3 de mayo de 1999, volvieron a constituirse éstos últimos en elementos del cuerpo del delito.

hipótesis se ha corporizado la definición legal, es decir, ha surgido el cuerpo del delito, actualmente denominado tipo penal. Por tanto los elementos del cuerpo del delito, deben acreditarse al momento de dictarse el auto de formal prisión, excepcionalmente, deberá dictarse dicha resolución, aunque no esté probada la totalidad de dichos elementos, en caso de que no lo estén sean de carácter negativo, entonces queda a cargo del sujeto pasivo de la acción penal la prueba del hecho positivo que desvirtúe el negativo. pp 97-108.

¹⁵³ Op. cit. pp 281-286.

- La comprobación de la probable responsabilidad penal del inculpado, la cual se satisface con lo dispuesto por el artículo 13, del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal (hasta el 16 de septiembre de 1999 con dicha denominación, ya que por decreto publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal y en el Diario Oficial de la Federación el 17 y 30 de septiembre de 1999, dicha legislación a partir de estas fechas se denomina Código Penal para el Distrito Federal) que alude a todas las modalidades de participación, desde el autor material, coautoría, auxiliares, etc.
- Que al inculpado se le haya tomado su declaración preparatoria, y
- Que no esté plenamente comprobada alguna causa eximente de responsabilidad o que extinga la acción penal.

Por lo que toca a los requisitos de forma, éstos son de carácter accesorio,¹⁵⁴ es decir, no son absolutamente indispensables para emitir el auto de formal prisión, ya que en

¹⁵⁴ Idem.

caso de cometerse irregularidades, las deficiencias pueden suplirse fácilmente con el recurso de apelación o con el juicio de amparo indirecto, los cuales consisten:

- En el lugar, fecha y hora exacta en que se dicta, en virtud de que el órgano jurisdiccional cuenta con dos términos para resolver la situación jurídica del inculpado, el primero de cuarenta y ocho horas para tomar la declaración preparatoria al inculpado y el segundo de setenta y dos horas, para dictar el auto de plazo constitucional.
- La expresión del delito que se le imputa al inculpado, por el Ministerio Público, cuyo objetivo es de carácter técnico-legal, que alude al ejercicio de la acción penal, tendiente a precisar los hechos punibles del delito y con ello esté en aptitud de preparar la defensa el indiciado.
- La expresión del delito o delitos, por los que necesariamente deberá seguirse el proceso, a fin de dar cumplimiento con lo establecido en el párrafo segundo del artículo 19 Constitucional, esto es, precisar con toda claridad la esencia del proceso, ligando con esta relación jurídica, al procesado con los órganos punitivos del Estado.

- La expresión del lugar, tiempo y demás circunstancias de ejecución, y
- Los nombres del Juez y del Secretario que lo autoriza.

Así entonces, para el maestro Arilla Bas,¹⁵⁵ siguiendo la definición legal, apunta que los requisitos de forma del auto de formal prisión son los siguientes:

- Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial; excepcionalmente, en este caso, podrá solicitarse la duplicidad del término de las setenta y dos horas, por el propio inculcado o por la defensa, para el caso de aportar pruebas.
- Que se le haya tomado al inculcado su declaración preparatoria en los términos de la ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla;
- Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal (actualmente

¹⁵⁵ Op, cit. pp 107-108.

con las reformas del 3 de mayo de 1999, se cambió la denominación por elementos del cuerpo del delito) por el cual deba seguirse el proceso;

- Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad;
- Que no esté acreditada alguna causa de licitud;
- Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; y
- Los nombres y firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

El autor Fernando Arilla Bas apunta la importancia que debe contener esta resolución como sigue: "No expresar en el auto de formal prisión los requisitos exigidos por el artículo 19 constitucional, entraña, pues, una violación de garantías. Empero, esta violación deriva hacia resultados diferentes. La omisión de los requisitos de fondo da lugar a la concesión del amparo, y la de los de forma únicamente a suplir la deficiencia."¹⁵⁶

¹⁵⁶ Idem.

Por su parte, Pérez Palma¹⁵⁷ de manera escueta señala como requisitos esenciales para dictar el auto de formal prisión, dos:

1. La comprobación del cuerpo del delito, y
2. La presunta (hoy probable) responsabilidad penal del acusado.

En tanto que para el maestro Rivera Silva, el auto de formal prisión lo sujeta para su estudio en: requisitos medulares, requisitos formales y efectos del auto de formal prisión.¹⁵⁸

Una vez precisados los requisitos del auto de formal prisión, es pertinente aclarar que dentro de éstos descuellan los requisitos medulares, dentro de los cuales se encuentran

¹⁵⁷ Op. cit. p 284.

¹⁵⁸ Op. cit. p 154. Los requisitos medulares del auto de formal prisión, se deducen, comenta el autor en cita, de las disposiciones contenidas en los artículos 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 297, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 161, del Código Federal de Procedimientos Penales, de donde se concluye que la parte medular de la resolución se encuentra en la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Los requisitos formales del auto de formal prisión, también se derivan del artículo 297, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, reformado el 10 de enero de 1994, señalando los siguientes: I. Se dictará dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial; II. Que se le haya tomado la declaración preparatoria al inculcado en los términos de ley, o bien, conste en el expediente que se negó a emitirla. III. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito por el cual deba seguirse el proceso; IV. Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad; V. Que no esté acreditada alguna causa de licitud; VI. Que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; y VII. Los nombres y formas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autoriza. Y los efectos que produce dicha resolución son: I. Da base al proceso, significa que una vez dictado el auto de formal prisión, al dejar comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad tiene como base la iniciación del proceso. II. Fija tema al proceso, es decir, precisa el delito por el que se debe seguir el proceso. III. Justifica la prisión preventiva, o sea, que sujeta a una persona o al procesado al órgano jurisdiccional que dictó el auto de formal prisión y IV. Justifica el cumplimiento del órgano jurisdiccional, es decir, la obligación que tiene de resolver la situación jurídica del indiciado. pp 154-168.

inmersos los elementos que integran aquéllos previstos por las disposiciones contenidas en los artículos 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 297, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 161, del Código Federal de Procedimientos Penales, y que aluden específicamente a la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.¹⁵⁹

A su vez Carlos Oronoz, al igual que el anterior autor, también nos remite a lo prescrito en el artículo 297, del Código adjetivo de la materia, clasificándolos en requisitos de forma y medulares.¹⁶⁰ En igual sentido los clasifica Colín Sánchez,¹⁶¹ el auto de formal prisión, aduce, reviste gran importancia, en virtud que de acuerdo con el artículo 19, de la Constitución Política de

¹⁵⁹ RIVERA SILVA, Op. cit. pp 154.

¹⁶⁰ Op. cit. Dicha clasificación la hace con antelación a las reformas de enero de 1994, precisando, son de dos clases: el primero que se pueden denominar de *forma*: fecha y hora exacta en que se dicte, lo que es necesario para computar el término para que las partes interpongan el recurso de apelación; en el segundo se encuentran los requisitos medulares, como son los referentes a la expresión del delito imputado al indiciado, los delitos por los que se deberá seguir el proceso, así como la expresión de lugar, tiempo y circunstancias de ejecución del ilícito: tales como la comprobación del cuerpo del delito y el referente a la probable responsabilidad penal. p 84.

¹⁶¹ Op. cit. Los requisitos medulares se hallan previstos en el artículo 19 de la Constitución, consistentes en: la comprobación del cuerpo del delito, así como los datos sobre la probable responsabilidad del indiciado (para ésta, sólo basta la presunción, en cambio el cuerpo del delito siempre debe comprobarse plenamente). Alude que los requisitos de fondo se ciñen estrictamente a las disposiciones contenidas en el Código Federal de Procedimientos Penales, empero, mezcla éstas, con las contenidas en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, como a continuación se indica: "I. Que esté comprobada la existencia del cuerpo de un delito que merezca pena corporal; II. Que se haya tomado declaración preparatoria al inculpado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior..." (artículo 161). "I. La fecha y hora exacta en que se dicte; II. La expresión del delito imputado al reo por el Ministerio Público; III. El delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso y la comprobación de sus elementos; IV. La expresión del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y demás datos que arroje la averiguación, que serán bastantes para tener por comprobado el cuerpo del delito; V. Todos los datos que arroje la averiguación, que hagan probable la responsabilidad del acusado, y VI. Los nombres del juez que dicte la determinación y del secretario que la autorice" (art. 297). pp 289-290.

los Estados Unidos Mexicanos, "contiene un conjunto de garantías de libertad, que a la vez se constituyen en garantías ineludibles para el órgano de la jurisdicción, y aun para los terceros, puesto que el artículo 107, fracción XVIII, del propio ordenamiento señala: ..." Esta última disposición actualmente se encuentra derogada (Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de septiembre de 1993).

c) Efectos del auto de formal prisión.

En cuanto a los efectos que produce el auto de formal prisión, resolución decretada por el Juez, en opinión de los maestros Rivera Silva¹⁶² del doctor Arilla Bas¹⁶³ y Colín Sánchez¹⁶⁴ son los siguientes:

- *Da base al proceso*, lo que significa que una vez comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, éstos sirven de sustento a la iniciación del proceso. "solicita así la sistemática intervención de un órgano jurisdiccional que decida sobre un caso concreto." Sin esta base sería ocioso el proceso, es decir, que una vez puesta a actividad la maquinaria judicial, debe ésta actuar siempre sobre una base que le permita desarrollar su función conforme a derecho, pues de lo

¹⁶² Op. cit. pp 167-168.

¹⁶³ Op. cit. pp 108-109.

contrario sería inútil cualquier proceder, por lo que esa base se la da precisamente el auto de formal prisión (Rivera Silva). Inicia el período del proceso; abriendo el término de la fracción VII, del artículo 20 Constitucional -que se refiere a todos los datos facilitados al inculpado, que solicite para su defensa y que consten en el proceso- (Arilla Bas).

- *Fija tema al proceso*, teniendo la base del proceso, que es el auto de formal prisión, consecuentemente señala el delito por el que debe seguirse el proceso, permitiendo de tal suerte que su ulterior desarrollo (defensa, acusación y decisión), se lleve a cabo de manera ordenada. En esto coinciden ambos actores, en estudio.
- *Justifica la prisión preventiva*, esto es, que una vez afirmada la exigencia de un proceso por el auto de formal prisión, lógicamente se infiere la necesidad de sujetar a una persona al órgano jurisdiccional, quien deberá decidir sobre lo que la ley ordena y, por ende, el que no se sustraiga a la acción de la justicia. Sólo cuando hay base para un proceso (relacionada con un delito sancionado con pena corporal) debe prolongarse la detención del procesado. Es este el espíritu del artículo 19

¹⁶⁴ Op. cit. pp 290-291.

Constitucional, que prescribe que ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas (Rivera Silva). Justificar la prisión del sujeto pasivo de la acción penal, por lo que cambia su calidad jurídica de indiciado a procesado (Arilla Bas). Creemos que aquí dicho autor, incurre en un error garrafal al decir que en esta resolución, produce el efecto de justificar la prisión del "sujeto pasivo", cuando más bien debería decir que justifica la prisión del "sujeto activo" del delito.

- *Justifica el cumplimiento del órgano jurisdiccional*, es decir, que entraña la obligación del juez de resolver, sobre la situación jurídica del indiciado, dentro del término de las setenta y dos horas. Arilla Bas no refiere nada al respecto.

Con todo acierto Arilla Bas, agrega otro:

- El de suspender los derechos o prerrogativas de los ciudadanos por estar sujeto a un proceso, que merezca pena corporal (artículo 38, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.).

A su vez también Colín Sánchez, añade dos más:

- Pone fin a la primera parte de la instrucción e inicia la segunda de ésta.
- Que precisa el procedimiento a seguirse: sumario u ordinario. Este último, de acuerdo a las reformas dadas en el año de 1971.

d) Consecuencias del auto de formal prisión.

Así como ya se ha estudiado que, el auto de formal prisión contiene ciertos requisitos y efectos al ser dictado por el órgano jurisdiccional, también de dicha resolución devienen ciertas consecuencias al ser decretado por esa misma autoridad, y en opinión del doctor Zamora Pierce,¹⁶⁵ las consecuencias del auto de formal prisión, derivan del texto de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de la siguiente manera:

1. Justifica la prisión preventiva. Significa que si de los artículos 18 y 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que si a una persona se le imputa delito que merezca pena corporal y si por esa causa se le

¹⁶⁵ Op. cit. pp 103-104. En fin de cuentas las consecuencias del auto de formal prisión a que se refiere Zamora-Pierce, son en términos generales los mismos a que aluden, pero con otra denominación, los autores Rivera Silva, Arilla Bas y Colln Sánchez, quienes los denominan efectos que produce el auto de formal prisión. Vid. supra: b) Efectos del auto de formal prisión, pp 121-124.

priva de su libertad, su detención sólo podrá exceder del término de tres días, justificándose con un auto de formal prisión.

2. Fija la litis. Derivado del propio artículo 19, párrafo segundo (hasta antes de la reforma de septiembre de 1993), concede al juez la facultad de fijar la litis, mediante esta resolución en estudio, esto es, que le permite determinar, a ese órgano jurisdiccional, tanto los hechos que se imputan al inculpado como la acreditación del tipo penal.

3. Suspende las prerrogativas del ciudadano. De acuerdo a lo prescrito por el artículo 38, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda persona sujeta a un proceso del orden penal, por delito que merezca pena corporal, se le suspenden los derechos y prerrogativas del ciudadano, a partir de la fecha del auto de formal prisión. Prerrogativas enlistadas en el artículo 35, del mismo ordenamiento jurídico, consistentes en términos generales a ejercer sus derechos políticos: votar y ser votado en las elecciones populares, asociarse para tratar asuntos políticos del país, tomar las armas del Ejército para la defensa de la nación y ejercer el derecho de petición.

4. Determina el inicio del plazo que fija la Constitución para dictar sentencia. El artículo 20 Constitucional, en su fracción VIII, otorga a todo inculpado que será juzgado antes del vencimiento de un plazo de cuatro meses, si el delito que se le

imputa no excede de dos años de prisión; y antes de un año, si la pena máxima excediera de ese tiempo. Estos plazos se computan a partir de la fecha señalada por el auto de formal prisión.

e) Fundamento constitucional del auto de formal prisión, como garantía.

Una vez agotado el tema del auto de formal prisión, como ya se ha visto en opinión de diversos autores que se citan y de las leyes fundamental y procesal penal. No es nada difícil advertir que el fundamento constitucional, para esta importante resolución jurisdiccional deriva precisamente del artículo 19 de nuestra Carta Magna, el cual durante su larga vida, desde la promulgación del 5 de febrero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, ha sido modificado en escasas ocasiones, siendo la más reciente reforma a éste, la del 3 de septiembre de 1993 y la del 8 de marzo de 1999, el cual fue modificado en sus dos primeros párrafos, del que nos ocuparemos al hablar de las reformas substanciales a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su oportunidad.

Por lo pronto, solo basta decir que el auto de formal prisión, es la resolución jurisdiccional que se da en primera instancia, en materia del Derecho Procesal Penal, **como garantía constitucional**, a que todo indiciado tiene derecho en la

probable comisión de un delito. Su fundamento se encuentra en el artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Resolución que tiene por objeto, principalmente, garantizar que ninguna persona será detenida por autoridad judicial por más de setenta y dos horas, a partir de que el inculpado fue puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del cuerpo del delito y se acredite la probable responsabilidad penal del mismo.

Asimismo, cabe mencionar que el auto de formal prisión, habrá de dictarse por delito que merezca pena corporal, es decir, que el injusto penal de que se trate prevé prisión preventiva. Esto último de acuerdo con lo previsto por el artículo 18, de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

E) El Auto de Sujeción a Proceso.

El auto de sujeción a proceso, es otra modalidad del plazo constitucional de setenta y dos horas que debe ser dictado por el juzgador y que como garantía Constitucional de libertad o legalidad, le debe ser respetada por el Estado a todo ciudadano, inculpado en la comisión de un delito. Esta resolución de carácter jurisdiccional, es también competencia del juez de primera instancia dictarla, en algunos casos. Dicha decisión se da en razón de dos hipótesis, a saber: cuando un delito **no es**

sancionado con pena privativa de libertad y cuando el delito se halla conminado con sanción alternativa (prisión o multa).

Así, desde el punto de vista de la doctrina mexicana, existen diversos conceptos del auto de sujeción a proceso, algunos coherentes y otros contradictorios, como a continuación se expone.

En opinión de los procesalistas Sergio García Ramírez y Victoria Adato,¹⁶⁶ sostienen que en el supuesto de continuarse con el proceso, por encontrarse acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y no sea "pertinente restringir la libertad del sujeto, se produce el auto llamado de sujeción a proceso." Por tanto, "Cuando venga al caso la comisión de un delito no sancionado con pena privativa de libertad o conminado solamente con sanción alternativa, carece de sentido hablar de auto de formal prisión, pues justamente la prisión queda descartada como consecuencia de semejante auto."¹⁶⁷

Así se advierte que, el auto de formal prisión no siempre es procedente dictarlo, ya que como se ha dicho, puede

¹⁶⁶ Op. cit. p 329.

¹⁶⁷ **SERGIO GARCIA R.** Curso de Derecho Procesal Penal. p 539. Comenta que con motivo de esta resolución, es improcedente la restricción de libertad, es mejor hablar de la sujeción a proceso; lo que con acierto lo hace el Código Federal de Procedimientos Penales, en cambio el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, yerra al insistir en el auto de formal prisión, "salvo cuando se refiere a plazos que se computan de momento a momento entre los que figura el relativo a la sujeción a proceso del inculpado (artículos 57 y 58)."

sucedan que el delito no merezca sanción corporal, sino solo sanciones alternativas o multa, en tal virtud no puede privarse de su libertad al inculpado, por ende, procede dictar auto de sujeción a proceso, el cual tendrá por objeto fijar el delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso, sin necesidad de ordenar el encarcelamiento del probable responsable, quien tendrá la obligación de comparecer ante el juez de la causa, cuando así lo requiera. Dicho auto deberá reunir los mismos requisitos que el de formal prisión.¹⁶⁸

Guillermo Colín Sánchez, al hacer el estudio sobre las diversas resoluciones que se dictan al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, el juez resolverá la situación jurídica planteada y apunta que entre éstas se encuentra "El auto de formal prisión con sujeción a proceso es la resolución dictada por el juez, por medio de la cual, tratándose de delitos sancionados con pena no corporal o alternativa, previa comprobación del cuerpo del delito y de la presunta responsabilidad, se resuelve la situación jurídica del procesado, fijándose la base del proceso que debe seguirse." ¹⁶⁹

Para ello el autor citado, justifica que la terminología a esta resolución se debe, a que tanto en la práctica como en la teoría se sigue repitiendo que en el caso de los delitos sancionados con pena alternativa o no corporal lo procedente, al

¹⁶⁸ GONZALEZ BUSTAMANTE. Op. cit. pp 184.

¹⁶⁹ Op. cit. pp 288-291.

concluir el término de las setenta y dos horas es, en su caso dictar un auto de sujeción a proceso, "hacer gala de una ignorancia supina, abismal e inenarrable" del contenido y alcances del artículo 19, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en su parte conducente prevé que "...todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión [...] Del texto transcrito se advierte con toda claridad la razón por la cual, tratándose de las infracciones penales mencionadas hablamos de auto de formal prisión, pues sería imposible concebir un proceso sin esta resolución judicial; empero, le agregamos *con sujeción a proceso* para significar que el procesado no está privado de su libertad, pero sí sujeto al proceso y, con ello, sometido a la jurisdicción respectiva sometido a la jurisdicción respectiva."¹⁷⁰

No estamos de acuerdo con lo apuntado por el autor que antecede, en razón de que sí bien es cierto, que el auto de sujeción a proceso se dicta en los supuestos cuando al cometerse algún delito, que no amerite pena corporal o la sanción sea alternativa, entonces no habrá lugar a prisión preventiva, también lo es que no puede resolverse para estas hipótesis con un auto de formal prisión, ya que de hacerlo se estaría en una seria contradicción, entre una y otra resolución. Empero, estimamos que si pudieran darse las dos resoluciones alternativamente, siempre y cuando existiesen dos o más delitos, cuyas penas merecieran prisión preventiva y sanción alternativa

¹⁷⁰ Idem.

(prisión o multa); no obstante, cuando se trate de uno o varios delitos que no merezcan prisión preventiva o bien la pena sea alternativa, entonces estaremos ante la presencia de una resolución estrictamente de sujeción a proceso y no como lo sostiene el autor citado.

Lo expuesto se justifica también -según el autor- con la disposición contenida en el artículo 301, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra decía: "Cuando por tener el delito únicamente señalada sanción no corporal o pena alternativa, que incluya una no corporal no puede restringirse la libertad, el juez dictará el auto de formal prisión, para el solo efecto de señalar el delito el delito –sic- o delitos por los que se siga el proceso."¹⁷¹ No obstante, dicha disposición del artículo 301, fue reformada y publicada en el Diario Oficial de la Federación, con fecha 4 de enero de 1984, para quedar actualmente como sigue:

Cuando por la naturaleza del delito o de la pena aplicable, el imputado no deba ser internado en prisión preventiva y existan elementos para suponer que podrá sustraerse a la acción de la justicia, el Ministerio Público podrá solicitar al juez fundada y motivadamente o éste disponer de oficio, con audiencia del imputado, el arraigo de éste con las características y por el tiempo que el juzgador señale, sin que en ningún caso pueda exceder del término en que deba resolverse el proceso.

En atención a dicha resolución, el maestro Rivera Silva apunta: "El auto de sujeción a proceso es una resolución que se dicta cuando se estima que hay base para iniciar un proceso, por estar comprobados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad [...] La diferencia que tiene con el auto de formal prisión, reside en que el auto de sujeción a proceso se dicta cuando el delito imputado no tiene señalada únicamente pena corporal."¹⁷² El fundamento legal de esta resolución se encuentra previsto en la disposición prevista en el artículo 18 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,¹⁷³ Por su parte Arilla Bas, sostiene que "Si el delito solamente mereciere pena pecuniaria o alternativa que incluyere una no corporal, el juez, en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 17 -sic- constitucional, en vez de dictar auto de formal prisión, dictará auto de sujeción a proceso, sin restringir la libertad de dicho indiciado, contando el término del artículo 19 a partir del momento en que aquél quedo a su disposición."¹⁷⁴ En razón de lo expuesto por Arilla Bas se advierte un error, por cuanto que cita que el auto de sujeción a proceso se dictará en acatamiento a lo previsto por el artículo 17, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁷¹ Idem.

¹⁷² Op. cit. p 169.

¹⁷³ Idem. Cita Rivera Silva el artículo 18 Constitucional, el cual debe ser interpretado a *contrario sensu* como el fundamento de la resolución referida: "Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva." p 169.

¹⁷⁴ Op. cit. p 96. Al remitirnos a la lectura de la disposición contenida en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ésta no tiene nada que ver con lo apuntado por el cuestionado autor, en tal virtud es irrelevante dicha aseveración, y a nuestro juicio estimamos que en el caso se trata de un error de dedo o de imprenta.

Como habrá de notarse, son diversas las opiniones de los autores mencionados, que en torno al auto de sujeción a proceso se vierten, creando de tal suerte, en algunas de las veces, cierta confusión por cuanto al fundamento Constitucional de esa resolución decretada por el juez. No obstante lo anterior, creemos que dada la complejidad del tema, resulta pertinente remitirnos a los razonamientos expuestos por el doctor Jesús Zamora-Pierce quien con mayor claridad expone:

Los códigos procesales, generalmente, disponen que, cuando el delito cuya existencia se haya comprobado no merezca pena corporal, o esté sancionado con pena alternativa, el juez dictará auto con todos los requisitos del de formal prisión, sujetando a proceso a la persona contra quien aparezcan datos suficientes para presumir su responsabilidad (CFPP, 162) [Código Federal de Procedimientos Penales, artículo 162]. Nos parece correcta esta norma procesal, por cuanto uniforma el procedimiento aplicable a todos los delitos, tanto si hay lugar a prisión preventiva como en caso contrario. Pero estamos obligados a señalar que el auto de sujeción a proceso es creación del legislador ordinario no se refiere a él en forma expresa el artículo 19, ni puede ser inferido de la norma constitucional, pues ésta se limita a otorgar garantías al procesado que puede ser sometido a prisión preventiva.¹⁷⁵

Por lo anterior los autos de formal prisión y de sujeción a proceso "constituyen resoluciones de la más elevada

¹⁷⁵ ZAMORA-PIERCE. Op. cit. pp 100-101.

importancia en el procedimiento penal. Son, en esencia, la decisión y la constancia del procesamiento..."¹⁷⁶

a) Fundamento legal del auto de sujeción a proceso.

Esta resolución encuentra su fundamento legal, complementándose además con las anteriores disposiciones, en el Título Primero, Capítulo II, relativo a la competencia, del artículo 10, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que establece:

Artículo 10. Los Jueces de Paz **conocerán en materia penal**, el procedimiento sumario de los delitos que tengan como sanción apercibimiento, caución de no ofender, multa, independientemente de su monto, o prisión cuyo máximo sea de cuatro años. En caso de que se trate de varios delitos se estará a la pena del delito mayor.

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

Cuando se trate de varios delitos, el Juez de Paz será competente para dictar sentencia que proceda, aunque ésta

¹⁷⁶ **SERGIO GARCÍA RAMÍREZ.** El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. La Reforma de 1993-1994. Ed. Porrúa. México, 1994. p 220. En relación a estas resoluciones comenta el autor que de esa importancia deriva que hoy en día se les pueda abarcar en este rubro "que fija el tema del proceso."

pueda ser mayor de cuatro años de prisión a virtud de las reglas contenidas en los artículos 64 y 65 del Código Penal.

A mayor abundamiento, la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, dispone en su artículo 72:

Los Jueces de Paz del Distrito Federal en materia penal, conocerán: I. De los delitos que tengan una o más sanciones no privativas de la libertad cuando sean las únicas aplicables, o sanciones privativas de la libertad hasta de dos años. Cuando fueren varios delitos se estará a la penalidad máxima del delito mayor, sin perjuicio de que los propios jueces impongan una pena superior cuando sea pertinente, en virtud de las reglas contenidas en el artículo 64 del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, y...

b) Fundamento constitucional del auto de sujeción a proceso, como garantía.

Diversos son los criterios que se argumentan en torno a esta resolución jurisdiccional del auto de sujeción a proceso. Así pues, Zamora-Pierce razona en el sentido de que cuando se dicta auto de formal prisión al inculpado, transcurrido el término de tres días para resolver su situación jurídica en términos de lo previsto por el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mediante el que se priva de su

libertad, pero ahora con el carácter de provisional "Pero, dado que, conforme al artículo 18 Constitucional, sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva, resulta que el artículo 19 nada dice respecto a quienes por delitos que no merecen pena de prisión, o bien que son sancionados con pena alternativa, y que tales procesados no gozan de las garantías establecidas por el 19."¹⁷⁷ No obstante, cabe señalar la disposición prevista en el párrafo tercero, del artículo en comento de nuestro principal ordenamiento jurídico que es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, del cual se advierte en la penúltima reforma, publicada en el Diario Oficial, en fecha 3 de septiembre de 1993: "Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos sancionados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso." Disposición esta última, no se encontraba contemplada con anterioridad.

Pero también, con relación a esta resolución, no debemos pasar por desapercibida la disposición contenida en el artículo 18, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues como en su oportunidad se afirmó por Rivera Silva¹⁷⁸ "Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados." De esta disposición interpretada a contrario sensu, se infiere, que en el supuesto de existir delito que no amerite

¹⁷⁷ ZAMORA-PIERECE. Op. cit. p 100.

¹⁷⁸ Op. cit. p 169. Vid. supra p 132.

pena corporal, se dictará entonces el auto de sujeción a proceso, en estudio, por lo que se considera que este numeral se halla íntimamente vinculado al artículo 19 de la propia Constitución.

Asimismo, de manera relevante resultan las observaciones anotadas por el doctor Sergio García Ramírez,¹⁷⁹ al señalar, en una de sus más recientes obras y que a continuación transcribimos textualmente, dada su importancia:

Del mismo modo que la C. [Constitución] alude, actualmente, al auto de sujeción a proceso -alternativa para el procesamiento, que es el género, cuando no procede dictar auto de formal prisión-, el Cdf. [Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal] incorporó alusiones a esa resolución jurisdiccional. Tal ocurre en los artículos 300, 302, 304, 304 bis, 306, 550 551 y 567. [...] Hay una importante adición a propósito de los autos de formal prisión y de sujeción a proceso, tomando en cuenta que éstos fijan el tema del proceso, determinación que posee superlativa importancia tanto por – sic- el desarrollo del enjuiciamiento en general, como por lo que atañe a la defensa del inculpado, en particular. En efecto, el nuevo artículo 304 bis A manifiesta que esos autos 'se dictarán por el delito que realmente aparezca comprobado, tomando en cuenta sólo los hechos materia de la consignación, y considerando los elementos del tipo -sic- [se refiere a los elementos del tipo penal, cuya denominación con la reforma del 10 de enero de 1994 en materia procesal penal, sustituyó al denominado cuerpo del delito, éste último que, actualmente se encuentra vigente en atención a la reforma del 3 de mayo de

1999, sustituyendo a aquellos elementos que en primer orden se citan] y la probable responsabilidad correspondientes aun cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores'.

F) Auto de Libertad por Falta de Elementos para Procesar.¹⁸⁰

El auto de libertad por falta de elementos para procesar, es la tercera y última resolución jurisdiccional que el juez *a quo*, aún cuando no se encuentra expresamente relacionada en el numeral 19 de nuestra carta magna, deberá dictarse dentro del plazo de las setenta horas a que se refiere el artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el supuesto de que no se haya acreditado el cuerpo del delito, ni la probable responsabilidad penal del indiciado, como a continuación se advierte.

Esta resolución se presenta, en aquellos casos en que una vez radicada la causa ante el juzgado correspondiente, al haber sido estudiado el expediente materia de la consignación

¹⁷⁹ Op. cit. El Procedimiento Penal... p 267.

¹⁸⁰ Resulta pertinente aclarar que con relación a esta resolución jurisdiccional relativa al Auto de Libertad por Falta de Elementos para Procesar, los diversos autores que en adelante se citarán para el estudio de esta resolución (Vid. infra p 139 y siguientes), se habrán de referir en diferentes términos para aludir concretamente a ésta, por lo que cabe decir que dichos tecnicismos calificando a la resolución en comento, ya fue superada, principalmente, por las reformas al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1994 y como se advierte del cuadro comparativo de la obra de **SERGIO GARCÍA RAMÍREZ**. El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. La Reforma de 1993-1994. Ed. Porrúa. México, 1994. p 404.

por el agente del Ministerio Público y después de haberle tomada su declaración preparatoria al indiciado, si el juzgador considera que no se han cubierto los requisitos del artículo 19 Constitucional, esto es, que para el Juez no quedó acreditado el cuerpo del delito ni la probable responsabilidad penal, entonces dicha autoridad procederá a dejar en libertad al indiciado, en la inteligencia de que si con posterioridad el Ministerio Público aporta nuevos elementos de prueba que permitan una nueva revisión del caso por el juzgador, éste podrá nuevamente resolver y ordenar la aprehensión de la persona a la cual había otorgado su libertad.¹⁸¹

El doctor Fernando Arilla Bas denomina a esta resolución: "Autos de libertad por falta de méritos y por falta de elementos para procesar"¹⁸² y apunta que si dentro del término de setenta y dos horas no se satisfacen los requisitos para dictar el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, según sea el caso, se dictará la libertad del inculpado, por medio del auto que en el procedimiento común recibe el nombre de auto de libertad por falta de méritos, denominación que cambio de nombre, para acogerse a la prescrita en el Código Federal de Procedimientos Penales y quedar como auto de libertad por falta de elementos para procesar;¹⁸³ no obstante ambos Códigos procesales de la materia, tanto del fuero común como el federal se acogen a la misma denominación tratándose de este tipo de resolución

¹⁸¹ CARLOS ORONoz. Op. cit. p 84.

¹⁸² Op. cit. p 110.

jurisdiccional¹⁸⁴ En dichos ordenamientos se dispone que los autos se dictarán sin perjuicio de que por datos posteriores de prueba, se procederá nuevamente en contra de quien con anterioridad le haya beneficiado el auto en cuestión.

En cambio Guillermo Colín Sánchez, lo denomina "*Auto de libertad por falta de elementos para continuar el proceso.*" Y sostiene que el auto de libertad por falta de elementos para continuar el proceso también llamado auto de libertad por falta de méritos,¹⁸⁵ es la resolución dictada por el juez al vencerse el término constitucional de setenta y dos horas, donde se ordena que el procesado sea restituido en el goce de su libertad, en virtud de no estar integrados el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad (actualmente probable responsabilidad), "o que habiéndose dado lo primero, no exista lo segundo."¹⁸⁶ Empero, si posteriormente el Ministerio Público, aportase nuevos elementos de prueba, que satisfagan las exigencias legales, se procederá nuevamente en contra del supuesto sujeto activo, por lo que se ordenará su captura, y nuevamente se observarán las disposiciones contenidas en los

¹⁸³ Idem.

¹⁸⁴ El artículo 302 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dispone "El auto de libertad por falta de elementos para procesar se fundará en la falta de pruebas relativas a la existencia del cuerpo del delito o de la probable responsabilidad del consignado"; el artículo 167 Código Federal de Procedimientos Penales, prevé "Si dentro del término legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, se dictará auto de libertad por falta de elementos para procesar"

¹⁸⁵ Op. cit. p 292.

¹⁸⁶ Idem.

artículos 19 y 20, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.¹⁸⁷

El maestro Rivera Silva identifica la resolución en estudio como el "Auto de libertad falta de méritos -sic- con las reservas de ley"¹⁸⁸ y refiere que cuando no se pueden comprobar el cuerpo del delito o la probable responsabilidad, entonces, no existen elementos para procesar y por ende debe decretarse la libertad. Alude que la reforma al artículo 302, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, no cambia dicho sentido, que lo único que determina es que hasta las setenta y dos horas, no hay elementos para procesar; no obstante, dicha resolución no resuelve en definitiva, sobre la inexistencia de algún delito o la responsabilidad de un sujeto, por lo que con esta resolución, no impide que con posterioridad se pueda proceder de nueva cuenta en contra del inculpado. Con esto se llega a la frase ya consagrada: "con las reservas de ley".¹⁸⁹

De manera completamente distinta a los anteriores autores que disertan sobre la resolución a estudio, González Bustamante identifica a esta resolución, en cuanto a su denominación, refiriéndose que dentro del estudio del auto de formal prisión, se encuentra el "mandamiento generalmente

¹⁸⁷ Idem.

¹⁸⁸ Op. cit. p 170.

¹⁸⁹ Idem.

conocido con el nombre de auto de soltura."¹⁹⁰, el cual también en el procedimiento común, se llama auto de libertad por falta de méritos. Apunta que dicha resolución procederá dictarse cuando no se hayan satisfecho los requisitos de fondo que son indispensables para el auto de formal prisión, señalando como efectos de éste, el de restituir al inculpado su libertad de la que disfrutaba antes de su captura. Expone que en este caso, no se trata de una libertad absoluta, en virtud de que el inculpado queda sujeto a las contingencias que surjan en posteriores investigaciones, de las cuales puedan derivar una nueva orden de detención. Asimismo sostiene "El auto de soltura limita la libertad del inculpado, que no puede ser detenido nuevamente, sirviendo de base los mismos datos que tuvo en cuenta el Juez para decretar su libertad por falta de méritos."¹⁹¹

Por su parte García Ramírez,¹⁹² aduce que la libertad por falta de méritos a que se refiere el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, es incorrecta,¹⁹³ ya que carece de elemental técnica jurídica, en tanto que desde su punto de vista es pertinente referirse a esa resolución como el auto de libertad por falta de elementos para procesar como

¹⁹⁰ **GONZÁLEZ BUSTAMANTE**. Op. cit. p 194. Expone el autor: "El auto de soltura limita la libertad del inculpado, que no puede ser detenido nuevamente, sirviendo de base los mismos datos que tuvo en cuenta el Juez para decretar su libertad por falta de méritos"

¹⁹¹ Idem.

¹⁹² Curso de Derecho Procesal Penal. p 540.

¹⁹³ Al respecto se aclara que la percepción sostenida aquí por **GARCÍA RAMÍREZ** en su obra Curso de Derecho Procesal Penal. p 540, fue superada por las reformas al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 10 de enero de 1994; tal y como se advierte en otra de sus obras del mismo autor El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. La Reforma de 1993-1994. Ed. Porrúa. México, 1994. p 404.

acertadamente utiliza dicho término el Código Federal de Procedimientos Penales, y es con esta resolución con la que la autoridad jurisdiccional puede rematar el plazo constitucional de las setenta y dos horas, refiriendo que "constituye la contrapartida de los autos de formal prisión o de sujeción a proceso."¹⁹⁴ Procede esta liberación, cuando dentro del plazo legal de setenta y dos horas, no es posible dictar auto de formal prisión o de no sujeción a proceso, por no encontrarse debidamente acreditados el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del imputado, remitiéndonos a lo previsto en los artículos 302 y 167 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y del Código Federal de Procedimientos Penales, respectivamente.¹⁹⁵ Los efectos de este auto no son conclusivos, como antes se anotó, del proceso definitivamente, por lo que no se impide que con posterioridad, con nuevos elementos de prueba, se vuelva a proceder contra el inculpado.

Interesantes resultan también los razonamientos expuestos por Eduardo Pallares al referir: "El auto de libertad por falta de méritos tiene lugar cuando durante la instrucción no se han recabado pruebas suficientes para comprobar la existencia del cuerpo del delito, o la presunta responsabilidad del acusado, y no impedirá que posteriormente, y con nuevos datos, se proceda en contra del indiciado. No tiene los efectos de una sentencia definitiva ni equivale a una absolución de la instancia,

¹⁹⁴ Idem.

¹⁹⁵ Idem.

por lo cual no cae dentro de la prohibición contenida en el artículo 22 de la Constitución. Tampoco constituye un auto de sobreseimiento."¹⁹⁶

Visto desde otra perspectiva y en lenguaje más sencillo, esta resolución, se dice, que si dentro del término de tres días a que alude el artículo 19 (constitucional), no se reúnen los requisitos para dictar el auto a que esta disposición se refiere, entonces no se justifica ya la detención y procede la libertad.¹⁹⁷

G) Auto de Libertad por causas de Exclusión del Delito.

Anteriormente esta resolución era identificada en la doctrina mexicana¹⁹⁸ bajo diversas denominaciones. Actualmente con las reformas del 10 de enero de 1994, el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal¹⁹⁹ y el Código Penal Federal, en su Libro Primero, Título Preliminar, Capítulo V, y el Título Primero, Capítulo IV, respectivamente, cambiaron la denominación por la

¹⁹⁶ EDUARDO PALLARES. Prontuario de Procedimientos Penales. Ed. Porrúa. 8a. ed. México, 1982. p 65.

¹⁹⁷ Cfr. ZAMORA-PIERCE. Op cit. pp 100-103.

¹⁹⁸ Cfr. GONZALEZ BUSTAMANTE, Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano "causa eximente o extintiva de responsabilidad" p. 195. Cfr. ZAMORA-PIERCE, Garantías y Proceso Penal "circunstancia excluyente de responsabilidad" p. 101. RIVERA SILVA El Procedimiento Penal "las circunstancias excluyentes de responsabilidad" p 171. Cfr. GARCIA RAMIREZ, Curso de Derecho procesal Penal, "excluyente de incriminación o causa de extinción de la acción". Cfr. COLIN SANCHEZ, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales "(causas de justificación, causas de inculpabilidad, excusas absolutorias, etc.)" p. 292. ARILLA BAS, El Procedimiento Penal en México "CAUSAS EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD" p 111.

¹⁹⁹ Decreto de Nuevo Código Penal para el Distrito Federal (Publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 16 de julio de 2002). Ed. Gómez Gómez, México, 2003.

"Causas de exclusión del delito." Esta cuarta resolución a estudio, deberá decretarse, al igual que las anteriores, por el juez *a quo*, una vez fenecido el término de las setenta y dos horas a que alude el artículo 19 de nuestra Carta Magna. Dicha resolución deberá tener como fundamento legal –aparte de la disposición de nuestra Carta Magna, como garantía constitucional- la prevista en los artículos 29 y 15, de los ordenamientos legales citados, respectivamente. Derivándose de estas disposiciones, consecuentemente, la libertad absoluta del inculpado, como a continuación se indica.

En torno a esta resolución, la mayoría de los estudiosos del Derecho Procesal Penal, la analizan conjuntamente con la resolución que antecede (libertad por falta de elementos para procesar), haciéndolo además, de manera escueta. Lo cual probablemente, se deba a la casi nula aplicación que de ésta se lleva a cabo en la práctica, esto es, que escasamente en algunos casos, el Organo Jurisdiccional, llega a considerar, que se encuentran acreditadas alguna o algunas de las causas de exclusión del delito, a que alude el Código Penal Federal, en su artículo 15 y su correlativo el artículo 29 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. Por lo que una vez hecho el estudio de estas causa de exclusión del delito por el órgano jurisdiccional, respecto de la consignación respecto de la consignación realizada por el Ministerio Público, deberá decretar aquél auto de libertad definitiva al inculpado, por considerar que

se acredita o acreditan alguna de las causas a que se refieren las disposiciones antes invocadas

A continuación, veamos algunas de las razones jurídicas, bajo la perspectiva de las resoluciones del órgano jurisdiccional durante el procedimiento penal, por las que se llega a esta resolución: "procede dictar auto de libertad absoluta, con efectos de sobreseimiento, conclusivos del proceso, cuando en este momento de la secuela procesal se acredita algún extremo que desvirtúe la pretensión punitiva que mediante la acción se hace valer: inexistencia del delito, falta de participación del inculcado en el ilícito, excluyente de incriminación o causa de extinción de la acción (pretensión) punitiva"²⁰⁰. "Es cierto que el auto de soltura no es la única forma procesal para reintegrar al inculcado en su libertad, sino que puede ser puesto en libertad absoluta al vencimiento del término constitucional, si ha quedado demostrada plenamente la concurrencia de una causa eximente o extintiva de responsabilidad."²⁰¹

En este mismo orden de ideas, Arilla Bas,²⁰² al comentar el tipo de resolución que nos ocupa, la denomina causas de excluyente de responsabilidad dentro del término del artículo 19 Constitucional y, estima:

²⁰⁰ SERGIO GARCIA RAMIREZ. Curso de Derecho Procesal Penal. p 541.

²⁰¹ GONZALEZ BUSTAMANTE, Op. cit. p 195.

²⁰² Op. cit. pp 111-112.

Se discute si, en el supuesto de que dentro del término constitucional de setenta y dos horas se justifique la existencia de una excluyente, el juez debe dictar auto de libertad definitiva o de auto de libertad por falta de méritos, en el Fuero Común, o de libertad por falta de elementos para procesar en el Federal. La solución correcta es, a nuestro juicio, la siguiente auto de libertad por falta de mérito en el Procedimiento Común, ya que este auto o el de formal prisión, son los únicos dictables en dicho momento procesal, en que el juez no tiene otra disyuntiva que decretar del tenido -sic- o elevar la detención a prisión; y auto de sobreseimiento en el Procedimiento Federal, de acuerdo con la fracción VI del artículo 298 del Código respectivo.

Resolución, que según el autor en cita encuentra apoyo en la tesis jurisprudencial número 41, publicada en la parte segunda de la Compilación 1917-1975, indicando al efecto "las autoridades judiciales tienen facultad para declarar la procedencia de las eximentes de responsabilidad (mejor debería decir excluyentes en acatamiento a la terminología jurídica penal de nuestra ley) en cualquier estado del juicio, inclusive antes del auto de detención, pero para ello es preciso que se justifiquen en forma indubitable".²⁰³

Desde otra perspectiva, Colín Sánchez escribe: "Tratándose de los aspectos negativos del delito (causas de justificación, causas de inculpabilidad, excusas absolutorias, etc.), en el auto que se dicta al fenecer el término constitucional

de 72 horas, se dice que la libertad que se concede es 'con las reservas de ley'. Tal proceder es indebido, porque si ya se han agotado las pruebas que sirvieron para resolver la situación jurídica, lo procedente es decretar la *libertad absoluta*."²⁰⁴ Asimismo, estima, que tal situación es un contrasentido, dada la demostración del aspecto negativo del delito, y por ende esta resolución a estudio, debe pronunciarse con los mismos efectos de una sentencia absolutoria, en virtud de que no resultaría lógico incoarse un proceso en contra del mismo sujeto y por los mismos hechos, o que con posterioridad se pretendiese continuar el proceso, por lo que en ninguno de los dos casos existen bases jurídicas que lo sustenten.²⁰⁵

Por su parte Zamora-Pierce advierte, que la doctrina procesal penal mexicana (citando a Arilla Bas, entre otros), no estudia los artículos 167 y 302, de los Códigos de Procedimientos Penales Federal y del Distrito Federal, respectivamente, a la luz del artículo 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siendo evidente una notoria inconstitucionalidad, que afecta a los primeros. Señalando que dicha doctrina, en cambio, admite que el auto de libertad deja abierto el proceso, con una excepción a la regla procesal, en el sentido que en el auto de término constitucional, se puede decretar la libertad absoluta del inculpado, si existiese probadamente en su favor alguna circunstancia excluyente de

²⁰³ Idem.

²⁰⁴ Op. cit. p 292.

responsabilidad. Apoyándose para ello, en la disposición contenida en el artículo 17 del Código Penal, que alude que las circunstancias excluyentes de responsabilidad se harán valer de oficio²⁰⁶

En opinión del maestro Rivera Silva,²⁰⁷ con esta resolución se puede decretar la libertad absoluta, si para ello se encuentra probada alguna excluyente de responsabilidad, argumentando que como dentro del término de las 72 horas, el órgano jurisdiccional debe resolver únicamente sobre la comprobación del (cuerpo del delito y de la posible responsabilidad), en caso de acreditarse alguna excluyente, refiriéndose a la tesis sostenida en el sentido que debe decretarse la libertad por falta de méritos y no la libertad absoluta que es contenido de la sentencia. Dicha tesis afirma es de carácter eminentemente técnico, conforme a la estructura del procedimiento penal, la cual debe estudiarse a la luz de diversos preceptos legales sustantivos y adjetivos (artículos 6º y 8º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 138 del Federal, a fin de que se declare la existencia de una excluyente, "en cualquier etapa del procedimiento judicial",²⁰⁸ a solicitud del Ministerio Público, bien sea solicitando la libertad del inculcado en materia del orden común, o desistiéndose (pidiendo la libertad) en materia federal. Lucubra, -el autor en cita- que

²⁰⁵ Idem.

²⁰⁶ **ZAMORA-PIERCE**, Op. cit. pp 101-102.

²⁰⁷ Op. cit. pp 170-171.

²⁰⁸ Idem.

dentro de las 72 horas, si el Ministerio Público no actúa invocando la excluyente, el juez, entonces tendrá que resolver exclusivamente sobre la existencia o no de los elementos que dan base al proceso y consecuentemente decretar la libertad por falta de méritos, en tanto que el sujeto que actúa justificadamente, no se le pueden atribuir elementos o datos de posible responsabilidad; no obstante, de lo expuesto, dicha idea es endeble ante la disposición absoluta del artículo 17 del Código Penal, por cuanto dispone que "las circunstancias excluyentes de responsabilidad se harán valer de oficio".

A nuestro juicio estimamos que del análisis hecho por el maestro Rivera Silva, es hasta cierto punto acertado, pero solo por cuanto a las disposiciones procesales del fuero común invocadas (artículos 6º y 8º), que se refieren a la solicitud por parte del Ministerio Público, para solicitar la libertad del procesado, cuando exista a favor de éste alguna circunstancia excluyente de responsabilidad, circunstancia que hasta cierto punto es mera retórica, dado que como suele suceder en la práctica muy remotamente se da, o mejor dicho escasamente sucede esa libertad, ya que como es sabido este tipo de solicitud hecha por esa Institución (ya como una de las partes en el proceso) en cuestión, no llega a realizarse. Hipótesis que ponemos en tela de juicio, dado que como una realidad jurídica cerca de darse (en virtud de ser el Ministerio Público, una Institución de buena fe) sucede todo lo contrario, esto es, que en lugar de beneficiar al procesado por el órgano acusador dentro

del plazo constitucional, por el contrario siempre trata de perjudicársele, no invocando las disposiciones a estudio, en el supuesto de que existiese alguna causa de exclusión del delito, que favoreciera al inculpado. En cambio, consideramos que es casi siempre factible que la libertad absoluta se decrete por el órgano jurisdiccional, cuando se acredite alguna causa exclusión del delito, apoyándose para ello en la facultad que le confiere el artículo 17 del Código Penal que dispone "Las causas de exclusión del delito se investigarán y resolverán de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento."

H) Auto de cierre de instrucción.

Desde el punto de vista procesal, una vez que han sido desahogadas las pruebas, o bien que ha transcurrido el período de ofrecimiento sin que las partes hayan ofrecido pruebas o expresamente hayan renunciado a dicho período, se dicta el auto de cierre de instrucción,²⁰⁹ esta es una más de las resoluciones jurisdiccionales decretadas por el juez *A quo* que conoce de un proceso penal. Sobre el particular, se considera que dicha resolución, tiene efectos vinculatorios con la garantía constitucional consagrada en el artículo 20, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual garantiza al inculpado en todo proceso del orden penal que: "Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya

²⁰⁹ RIVERA SILVA. Op. cit. p 286.

pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo."²¹⁰

Una parte de la doctrina, reconoce a esta resolución emitida por el órgano jurisdiccional como garantía de brevedad²¹¹ señalando que con relación a que el proceso sea breve significa que sea de corta duración, que culmine en poco tiempo, tramitándose con toda celeridad, dado que en éste tienen interés el Estado y el procesado, principalmente el primero de éstos, ya que con un proceso breve puede demostrar que la pena sea ejemplar. Con un proceso breve se disminuye la posibilidad de que el Estado erogue un mayor gasto en cuanto al enjuiciamiento y excarcelación del acusado y por lo que hace a este último, es obvio el interés en el rápido fin de las molestias y el descrédito añejos al proceso, un interés que lleva implícito la angustiosa espera cuando el procesado se encuentra sujeto a prisión preventiva, distinta de la prisión definitiva, prevalece pues aquí, la incertidumbre de dos cuestiones que lo preocupan sobremanera: la de que pueda ser declarado inocente (situación a la que todos añoran) y la de que pueda ser declarado culpable (extremo del que ningún sujeto quisiera que llegase) lo que conllevaría a la imposición de una sanción carcelaria.²¹²

²¹⁰ "Con esta norma, [sostiene Zamora- Pierce] el Derecho Constitucional Mexicano conquista cimas inalcanzadas. La garantía de brevedad no se encuentra en los textos constitucionales de las principales naciones de Occidente, con excepción de los Estados Unidos de América," Op. cit. p 409.

²¹¹ **ZAMORA-PIERCE**, Op. cit. pp 407.

²¹² Idem.

Así, la prisión preventiva, unida a la lentitud del procesamiento produce una dramática inversión de los valores procesales, ya que con ello se cancela el principio de inocencia y se obliga al procesado a cumplir por anticipado una pena en momentos en los que aún se ignora si se tiene derecho a imponerle tal castigo, por ende, la posible absolución posterior resulta una declaración hueca e inútil.²¹³ Este principio jurídico, descuella de manera importante en nuestro Derecho Constitucional Mexicano, como ya se ha dicho conquistando cimas inalcanzables, ya que esta garantía de brevedad se omite en los principales textos constitucionales de otros países de Occidente, no así en los Estados Unidos de América, el cual de todas formas no supera el que rige en el artículo 20, de nuestra Carta Magna. Por otra parte, al abordar este tema el doctor Sergio García Ramírez y Victoria Adato,²¹⁴ en su obra *Prontuario del Proceso Penal* analizan la Jurisprudencia relativa a este punto, la cual por ser de suma importancia, se transcribe a continuación: "El auto que declara cerrada la instrucción en un proceso no encuadra, como violación procesal, dentro de la fracción VI del artículo 160 de la Ley de Amparo, porque a través de él no se está haciendo declaración alguna respecto a las pruebas ofrecidas por el quejoso en forma legal. Consecuentemente, la procedencia del amparo es en la vía directa. No obstante que la fracción VIII del artículo 20 Constitucional, establece que en todo juicio del orden criminal el

²¹³ Ibid. p 408.

²¹⁴ Op. cit. p 559.

acusado tendrá, como garantía, el ser juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años y antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo, si el acusado aún tiene pruebas que ofrecer para su defensa o existen algunas por desahogar, no debe declararse cerrada la instrucción dentro del proceso, ya que los términos se dan en beneficio del reo y no en su perjuicio, debiéndose estar sobre el particular a lo más favorable al reo. R. 888/69. Constantino Marcial Ventura. Fallado el 7 de enero de enero de 1970. Ponente: Magistrado Francisco H. Pavón Vasconcelos. Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Informe 1970."

Por otra parte, no dejan de ser interesantes las observaciones sobre los efectos que produce la resolución jurisdiccional de cierre de instrucción, los que sobre este punto señala el mismo García Ramírez,²¹⁵ en una más de sus multicitadas obras, al sostener en principio, que es un auto que se dicta de oficio, bien cuando han sido renunciados o transcurridos los plazos a que alude la ley para promover pruebas o cuando éstas ya fueron desahogadas, al cual denomina también "auto de conclusiones", y señala de manera concreta los efectos siguientes:

- Pone fin a la instrucción;
- Marca el principio del período de juicio;

²¹⁵ Op. cit. Curso de Derecho Procesal Penal. p 551.

- Transforma la acción penal de persecutoria en acusatoria; y
- Pone fin a la recepción de pruebas rendidas hasta ese momento.

2) Opinión personal.

Los temas tratados en este capítulo tercero, son sin duda alguna la columna vertebral de la presente investigación, en virtud de que destacan principalmente las resoluciones del órgano jurisdiccional en primera instancia, tanto para el fuero del orden común como para el fuero federal, dentro del procedimiento penal mexicano. Así pues, sobresalen diversos conceptos de resolución en opinión de los más destacados juristas mexicanos, atendiendo a una clasificación general de las diversas resoluciones jurisdiccionales, como son el auto de radicación, resolución con la que da inicio el proceso penal para todo aquel inculpado que se involucre en la comisión de algún delito, sometiéndose a su estudio el término con el que cuenta el juez para dictar dicha resolución, los supuestos en que procede la misma, así como los efectos y el fundamento constitucional del auto de radicación, como garantía constitucional.

Así también, se somete a un estudio riguroso las diversas resoluciones jurisdiccionales que deben ser dictadas por el juez *A quo*, dentro del plazo constitucional de setenta y dos

horas, con el que cuenta para resolver la situación jurídica de todo aquel inculcado que sea puesto a su disposición, resolución que se encuentra prevista en términos del artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Dispositivo del que se desprenden las resoluciones de ese ente jurisdiccional, como son el auto de formal prisión, el auto de sujeción a proceso, el auto de libertad por falta de elementos para procesar y el auto de cierre de instrucción; no pasando por desapercibidas el análisis de las resoluciones como la orden de aprehensión, la orden de reaprehensión, que es una consecuencia de aquella y la orden de comparecencia, que son también autos traducidas en resoluciones dictadas en el ámbito de la competencia del juzgador de primera instancia. Resoluciones todas éstas que deben ser dictadas con estricto apego a la legislación secundaria, vinculadas a las diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

II. Otras resoluciones del órgano jurisdiccional

1) Los decretos.

A propósito de estas resoluciones, no hay mucho que decir, como a continuación se precisa en el desarrollo sobre este tema, pues es de notarse, que las Resoluciones del Órgano Jurisdiccional abarcan un contexto más amplio y profundo en los

autos y la sentencia, la cual esta última habremos de estudiar, después de agotado el punto que nos ocupa.

Por lo tanto, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 71, dispone:

Artículo 71. Las resoluciones judiciales se clasifican en: decretos, sentencias y autos: decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto principal controvertido; y autos, en cualquiera otro caso.

Así en este orden, conforme a esta legislación hemos preferido realizar el estudio de las diversas resoluciones jurisdiccionales, tal y como se encuentra en el Título Primero, Capítulo VIII, del ordenamiento legal invocado.

Asimismo, el artículo 72, en su párrafo primero, parte segunda, del mismo ordenamiento legal invocado alude a los decretos y prevé:

Artículo 72. Toda resolución judicial expresará la fecha en que se pronuncie.

Los decretos se reducirán a expresar el trámite.

Los autos contendrán una breve exposición del punto de que se trate y la resolución que corresponda, precedida de sus fundamentos legales.

Las sentencias contendrán:

- I. El lugar en que se pronuncien;
- II. Los nombres y 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 o profesión;
- III. Un extracto de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutive del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias;
- IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia; y
- V. La condenación o absolució correspondiente y los demás puntos resolutive.

El artículo 73, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, refiere el término dentro del que deberán dictarse los decretos, autos y sentencias por el juez que emita estas resoluciones, como a continuación se precisa de la siguiente manera:

Artículo 73. Los decretos deberán dictarse dentro de veinticuatro horas, los autos dentro de tres días y las sentencias dentro de quince, salvo lo que la ley disponga para casos especiales. Los dos primeros términos se contarán a

partir de la promoción **que motive el decreto** o auto, y el tercero desde el día que termine la celebración de la audiencia.

Por otra parte, Eduardo Pallares²¹⁶ en su obra *Diccionario de Derecho Procesal Civil*, apunta: "**DECRETO.** Resolución del juez de mero trámite. También se usa en un sentido más amplio como cualquier resolución que pronuncian los jueces y magistrados." la doctrina [...] alude que "dispone sobre el trámite."

III. El órgano jurisdiccional.

Previo al estudio de la resolución definitiva que decide sobre el asunto principal en el enjuiciamiento penal, y a fin de no perder congruencia con el desarrollo del tema. Es pertinente, abordar el análisis sobre el órgano jurisdiccional que es ni más ni menos el personaje que encarna el juzgador, es decir, el juez que "Ha de ser intérprete y no creador del Derecho,"²¹⁷ Es la persona física que se encuentra investida por la ley como el encargado de aplicar e interpretar a la misma a un caso concreto. Para ello, es pertinente llevar a cabo un estudio pormenorizado de las facultades y funciones, así como las abstenciones que al mismo le confieren las leyes. "Por lo mismo que en manos de los jueces se halla la suerte de los hombres, deben reunir las máximas condiciones de competencia y responsabilidad. Han de hallarse

²¹⁶ Op. cit. p 222.

²¹⁷ **JIMENEZ DE ASUA, LUIS.** *Principios de Derecho Penal La Ley y el Delito.* Abeledo-Perrot Editorial Sudamericana. Buenos Aires, s.f. p 107.

especializados, y no sólo deben conocer el Derecho, para juzgar de los hechos, sino también deben ser peritos en Criminología, puesto que juzgan a hombres"²¹⁸

En una de sus magistrales obras escritas por Francesco Carnelutti,²¹⁹ se destaca la principal y trascendental actividad que lleva a cabo el juez, el representante físicamente del órgano jurisdiccional, quien en términos concretos es el hombre, el ser humano, investido por la ley para la exacta aplicación de la justicia, en dicha obra se analiza tan importante tarea realizada por ese ente jurídico, por lo que se considera conveniente citar textualmente el pensamiento jurídico expuesto por ese autor, como a continuación se menciona:

Aquel al que nosotros llamamos *juez* es el *órgano de la decisión*; así se llama no ya porque no formen juicios al acusador y el defensor, sino porque, con su actividad, que es la decisión, el juicio se realiza y se concluye.

Esto no quita que para valorar las razones, en que consiste el decidir, el juez no las deba también buscar. Aún cuando, como se ha visto, la mecánica del juicio penal juegue sobre la distinción entre busca y valoración, un corte neto entre estas dos formas de actividad del pensamiento no se puede hacer nunca: quien busca y valora y quien valora busca: no pueden el

²¹⁸ Idem. En razón de lo anterior Jiménez de Asúa comenta "A nosotros, predominantemente juristas, nos interesa fundamentalmente la función del juez como descubridor de la voluntad de la ley penal."

²¹⁹ **CARNELUTTI, FRANCESCO.** Lecciones sobre el Proceso Penal. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Vol I. Ediciones Jurídicas Europa-América Bosch y Cía. Editores. Buenos Aires. pp 250-251.

ministerio público o el defensor concluir sino valorando las razones que han encontrado, ni podría el juez valorarlas sino practicando en la busca de ellas. Una separación funcional entre el juez, de un lado, y el ministerio público y el defensor del otro, en el sentido que éstos se mantengan absolutamente pasivos en materia de valoración y aquél en cuanto a la busca, estaría fuera de la realidad. Por eso interesa de un modo particular que el alumno se dé cuenta de la participación del juez en la busca y, y no obstante esto, aprenda a distinguirla del defensor y, todavía más, del ministerio público.

Se verá en el libro tercero que la busca de las razones y de las pruebas consiste en lo que, según el lenguaje jurídico, se llama *instrucción* y que el *iter* del juicio penal se distingue en dos fases, la primera de las cuales se denota precisamente con este nombre, mientras a la segunda conviene, mejor que el nombre del juicio, usado por la ley, el de *debate*. Sería un error creer que en la instrucción, puesto que se trata esencialmente de buscar razones y pruebas, el juez no tenga nada que hacer; y, por otro lado, en el debate, el juez no haga otra cosa sino valorar las pruebas y las razones ya recogidas. Bastaría una lectura rápida a nuestro código para constatar que en la instrucción opera a menudo el juez, el cual se llama por eso *juez instructor*; y en el debate el juez, antes de pronunciar la sentencia, interroga al imputado y a los testigos, o bien observa los documentos u otras cosas precisamente como hace el de instrucción. El juez no es, pues, juez y no se distingue del ministerio público por una diversa naturaleza lógica sino por un diverso carácter jurídico de su actividad; también el ministerio público valora, pero lo hace así *para proponer las razones*; también el juez busca, pero lo hace *para disponer sobre las*

razones propuestas; hay, en otros términos, una procedencia histórica de la acusación sobre la decisión: el ministerio público acusa y no decide, porque viene antes que el juez; el decide y no acusa porque viene después del ministerio público.

Esta contraposición del juez al ministerio público, propia del proceso acusatorio, se atenúa pero no desaparece nunca cuando el proceso se inclina, particularmente en la fase de la instrucción, hacia el tipo inquisitorio: veremos así, en el libro tercero, que a veces el juez, en procesos de menor gravedad puede decidir, por lo menos en sentido absolutorio (art. 398 del Cód. proc. pen.) o con eficacia provisional (art. 506), sin intervención del ministerio público; pero queda firme en todo caso que el ministerio público no puede nunca decidir, ni siquiera para la absolución (art. 395), por lo que verdaderamente el carácter del juez está no ya en que no se instruya sino en que *instruye para decidir*, mientras el ministerio público, cuando instruye, *instruye no para decidir sino a fin de que se decida por el juez*.²²⁰

En opinión de Alberto Silva Silva,²²¹ las voces de juez y juzgador suelen confundirse, en virtud de que éstas provienen de *iudex*, *iudicis*, que significan el que juzga; pero a decir de Caravantes -citado por el autor- derivan de *ius* y *dex* (contracción de *vindex*) que significa vindicador del derecho. Igualmente, señala, que aunque juez y jurisdicción tienen una raíz etimológica común, en la primera de estas connotaciones se centra en el sujeto encargado de decidir, en tanto que en el segundo de los

²²⁰ Idem.

²²¹ Op. cit. pp 127-128.

vocablos (juzgador) se pone énfasis en la acción misma de decidir. Como parte de los sujetos procesales, el juzgador es el sujeto del juicio, es decir el que decide, que lo diferencia de los sujetos de la acción y aún de los terceros.

Asimismo, el autor en cita, señala que tradicionalmente la noción de juzgador se ha dividido en dos marcos conceptuales, a saber: a) En un sentido funcional, se considera que es juzgador aquel que decide el fondo del litigio, a quien se le ha sometido para una decisión, y b) En su sentido orgánico, aquél que se encuentra dentro del poder judicial y posee un nombramiento, aunque no se conduzca como juzgador en su sentido funcional, es decir, que aun cuando sólo instruya, coopere con otro o ejecute, pero omitiendo pronunciar decisión sobre el fondo, es también juzgador. Dicho autor siguiendo a dos de los grandes exponentes del Derecho Italiano y el Derecho Español (Manzini y Alcalá Zamora) respectivamente, finca la diferencia entre el juez que viene a ser el representante monocrático o colegial del órgano jurisdiccional del Estado, encargado de ejercer la función soberana de jurisdicción en un determinado proceso penal, en tanto que el juzgador es el tercero imparcial instituido por el Estado para decidir jurisdiccionalmente y con imparcialidad un litigio entre partes. De tal forma que concluye que en lenguaje cotidiano y aun legal, al juzgador se le conoce como juez, jurado, magistrado e incluso ministro (éste último en México), de manera que acorde a los marcos

conceptuales de la teoría del proceso: juzgador es el género y juez, magistrado, jurado y ministro, son la especie.²²²

Por otra parte Martínez Pineda,²²³ asegura que el juez realiza actos jurídicos con efectos jurídicos y trascendencia jurídica, y que la voluntad de decidir es la voluntad soberana del Estado, dice, no es un mandatario que actúa o se conduce con instrucciones precisas, es en todo caso, el representante del Estado, quien ejerce con autoridad soberana el poder supremo, investido de personalidad jurídica e imperativa, es encarnación del ideal supremo de justicia legítimamente anhelado. Luego entonces, dicha soberanía de poder lo reviste de autoridad moral y jurídica, figura jurídica, por ende, nítida y vigorosamente configurada dentro del marco constitucional. Dicho autor, asienta que derivado de una estructura técnica de la jurisdicción, fincada en el encadenamiento lógico de premisas metódicas de atributos en el ser, en el hombre y en la jurisdicción, necesariamente nos lleva al poder supremo del Estado, para concluir de la siguiente forma:

El Estado ejerce potencia soberana, valiéndose de la inteligencia del hombre, como función propia y también como atributo, para sostener la tesis que tiene títulos suficientes para exigir universalidad de una civilización jurídica.

²²² Idem. De las dos acepciones en cuestión, la más aceptable hoy en día es la primera de ellas, el juzgador que decide sobre el fondo controvertido, el que resuelve la contienda.

²²³ **MARTINEZ PINEDA, Angel.** El Proceso Penal y su Exigencia Intrínseca. 1ª ed. Ed. Porrúa. México, 1993. pp 113.

Los atributos en el ser, en el hombre y en la jurisdicción, copulativamente considerados, encierran ideas con firmes raíces de parentesco y formas de evidencia en que la lógica se hace sentir en nuestra conciencia, por fundamento intrínseco dialécticamente necesario.

La jurisdicción, es una acepción extremadamente amplia, es la fórmula gubernativa que regula la conducta del juez y lo capacita para imponer la sanción que corresponde.

Por medio de la jurisdicción se asegura el orden social, se garantiza la paz pública y se realiza la justicia. Actividad profundamente una y homogénea.

Por eso en el juez debe imperar impoluta la prudencia que no es sino la perfección de la razón práctica, en tanto cuanto tiene bajo su dominio a la totalidad de facultades así intelectuales como afectivas.²²⁴

Importantes, son también los comentarios vertidos por Guillermo Colín Sánchez, al señalar que la función jurisdiccional "es el puente de paso de lo abstracto a lo concreto, es decir, 'de la ley penal a la ejecución de la ley penal'; lo cual denota una actividad desarrollada por órganos específicamente determinados que en representación del Estado y en ejercicio de la jurisdicción, aplican la ley al caso concreto."²²⁵ Apunta además, que ésta es una actividad delegada por el Estado en el juez, es el órgano del cual se vale para efectuarla, es decir, el sujeto más importante en

²²⁴ Ibidem. pp 114-115.

la relación procesal, conocido comúnmente como el representante monocrático o colegial, a quien se le encomienda la función soberana de jurisdicción en el proceso penal; el juez es el hombre a quien se le otorga poderes excepcionales sobre sus semejantes, es por ende, el órgano jurisdiccional, el sujeto investido legalmente por el Estado para declarar el derecho a un caso concreto.²²⁶ En este mismo orden de ideas García Ramírez, en su obra Curso de Derecho Procesal Penal, utiliza los sinónimos de juzgador, juez o tribunal, como el representante del órgano jurisdiccional, aludiendo que es el sujeto de la relación jurídica procesal, ejercida de manera individual o colegiadamente, quienes a través de la facultades atribuidas por el Estado, tienen el deber y la potestad de velar por el cumplimiento de la normas.²²⁷

²²⁵ Op. cit. pp 129-130.

²²⁶ Idem.

²²⁷ Op. cit. pp 147 y sigs. Al invocar a Pallares, reflexiona sobre la etimología de la palabra juez, la cual deriva de *jux* y *dex*, esta última contracción de *vindex*, lo que significa vindicador del Derecho, asienta que en el juzgador es donde más se concentran las calidades y responsabilidades de este sujeto, siguiendo a Calamndrei de su obra: Elogio de los jueces escrito por un abogado expone que "Los jueces son como los que pertenecen a una orden religiosa -sic-. Cada uno de ellos tiene que ser un ejemplo de virtud, si no quiere que los creyentes pierdan la fe...Tan elevada es en nuestra estimación la misión del juez y tan necesaria la confianza en él, que las debilidades humanas que no se notan o se perdonan en cualquier otro orden de funcionarios públicos, parecen inconcebibles en un magistrado". Asimismo, clasifica a los juzgadores en atención a la jurisdicción que ejercen, al número de

1) Fundamento legal.

A continuación se expondrán las fuentes legales que permiten colmar la investidura del órgano jurisdiccional²²⁸ denominado juez, es decir, cuáles son los ordenamientos jurídicos, tanto del fuero común como del federal, que lo autorizan para que sus actuaciones sean formulen conforme a derecho. Dicho de otra forma, si el juzgador no fuese investido conforme a la ley, entonces sus actuaciones o específicamente sus resoluciones, no surtirán el efecto legal deseado.

Desde el punto de vista del orden federal, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el Título Primero, Capítulo I, de las garantías individuales, en su artículo 21, primer párrafo, dispone: "La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial."; disposición que en el estricto sentido jurídico, faculta al juzgador o representante del Tribunal a conocer de las penas que le sean impuestas a todo aquel sujeto sometido a un proceso legal y que en su resolución definitiva, llámese sentencia, se le haya comprobado la comisión de un hecho delictuoso, para así ser declarado penalmente responsable de la realización de ese delito.

miembros que integran los órganos jurisdiccionales, a la calidad de las personas que los componen y al fin de las actividades que desempeñan.

²²⁸ COLIN SANCHEZ. Op. cit. p 130. Expone que para comprender mejor el tema es importante saber que se entiende por jurisdicción: "Tradicionalmente, atendiendo a la etimología de la palabra, jurisdicción viene de *jurisdictio* que quiere decir declarar el

El artículo 94, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone: "Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito."

2) Facultades.

Corresponde ahora exponer las facultades conferidas al órgano jurisdiccional por la legislación y desde el punto de vista psíquico, que él mismo como persona debe tener, para una debida aplicación de todas aquellas resoluciones judiciales que de éste emanen en su carácter de juez.

Para ello es conveniente precisar algunas reflexiones que al respecto vierte Francesco Carnelutti,²²⁹ las que a continuación se transcriben, dada la importancia de las mismas:

El oficio del juez, dicho en lenguaje corriente, es sobre todo el de comprender; y éste es un verbo que hay que tomar en su significado original, *de capere*, para saborear su virtud. Comprender la realidad, como naturaleza y como historia y, por eso, como materia y como espíritu: una riqueza desmesurada. Hay que pensar en esta riqueza para medir la pobreza del

Derecho, facultad que en el Derecho Romano residía en la persona destinada para esos fines."

²²⁹ FRANCESCO CARNELUTTI. Derecho Procesal Civil y Penal. Ed. Pedagógica Iberoamericana. México, 1994. p 359.

hombre frente a ella. Una de las antinomias de nuestra vida es que el hombre mismo es un misterio para el hombre. El cometido del juez, del juez penal sin comparación más que del juez civil, es precisamente develar este misterio. Quizá ayude, a este propósito, la comparación sugerida por el dato semántico, entre **átomo e individuo**; cuando las investigaciones de la microfísica han llegado al análisis del átomo, nos hemos encontrado ante una maravilla que no ha terminado y que incluso no terminará nunca de descubrirse; lo que los físicos han sabido hacer con el átomo, el juez debe saber hacer con el individuo.

No debemos sorprendernos si en razón de la tremenda dificultad de este cometido se advierte cada vez mejor, sobre todo en cuanto al juez penal, la insuficiencia de la cultura puramente jurídica y, con ella, la exigencia de una preparación que le facilite el conocimiento del individuo; se dice, individuo y no hombre porque la primera de estas palabras alude más claramente a la vida espiritual del mismo. Sin embargo, aun sin excluir la utilidad de una preparación semejante, hay que reconocer que la misma no basta, para alcanzar, ni siquiera para aproximarse a la solución del problema.

En otra de sus magistrales obras, el mismo autor Francesco Carnelutti, refiere: "En lo más alto de la escala está el juez. No existe un oficio más alto que el suyo ni una dignidad más importante. Está colocado, en el aula, sobre la cátedra; y merece esta superioridad."²³⁰ Más adelante apunta: "Ningún hombre, si pensase en lo que es necesario para juzgar a otro hombre,

aceptaría ser juez. Y, sin embargo, es necesario encontrar jueces. El drama del derecho es este. Un drama que debería estar presente a todos, de los jueces a los justiciables, en el acto en que se celebra el proceso [...] Solo la conciencia de su indignidad puede ayudar al juez a ser menos indignos."²³¹

Ahora bien, respecto a las facultades legales conferidas al juez para emitir sus resoluciones, éstas a nuestro juicio, se encuentran expresamente señaladas en el artículo 1º, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice:

Artículo 1º. Corresponde exclusivamente a los tribunales penales del Distrito Federal:

- I. Declarar, en la forma y términos que esta ley establece, cuándo un hecho ejecutado en las entidades mencionadas es o no delito;
- II. Declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos; y
- III. Aplicar las sanciones que señalen las leyes.

Sólo estas declaraciones se tendrán como verdad legal.

3) Opinión personal.

Quizá, una de las principales actividades que el juez desarrolla, se encuentra implícita precisamente en la

²³⁰ **MONOGRAFÍAS JURÍDICAS 55.** Las Miserias del Proceso Penal. Op. cit. p 27.

²³¹ *Ibidem*, p 30.

personalidad de éste mismo personaje, como ser humano, como hombre, como ser pensante, como ente social, etc. Por ello, debido a la trascendencia e importancia de su quehacer jurídico que éste tiene como juez, resulta de capital importancia la preparación que él mismo debe tener desde diversos puntos de vista, tales como, en primer lugar: ser un verdadero profesionalista del derecho, específicamente en las disciplinas jurídicas como el derecho penal y el derecho procesal penal, amén de otras materias no menos importantes en el campo del Derecho.

En efecto es de suma trascendencia jurídica, que para una debida y legal actuación del órgano jurisdiccional, encarnado en ese personaje denominado juez, se requiere que tenga una capacidad y una preparación excelsa en el ámbito de su profesión o conocedor del derecho. Sin embargo, también existen otras capacidades de las que debe gozar el representante de ese órgano jurisdiccional, llamado juez, como el que deba tener una basta cultura general, es decir, que conozca de otras disciplinas en el área de humanidades, como en las materias de filosofía, sociología, psicología, historia, etc. Desde luego, que dentro de todas estas materias del conocimiento, sobresale la psicología, puesto que con ello se garantizará, que el representante del órgano jurisdiccional encargado de impartir justicia, deba gozar de un excelente estado de salud, es decir, que desde el punto de vista de la psiquis, al tener esta exime cualidad este personaje, se estará en presencia del hombre que goza de un cabal estado de salud mental.

IV.- Los artículos 16 y 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como garantías de seguridad jurídica.

Previo al análisis de los artículos 16 y 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es importante destacar la trascendencia que éstos tienen para el estudio de la presente investigación. La importancia de estas dos disposiciones legales, previstas en nuestro principal ordenamiento jurídico, que es nuestra carta magna, es en el sentido de que, en dichas disposiciones se prevén los requisitos legales que deben contener las resoluciones judiciales en materia procesal penal. En ambos artículos, se encuentran dos de los principios generales del derecho, denominados de seguridad jurídica. Principios que, vienen a significar una garantía para todo ciudadano mexicano y extranjero que habita o está de paso en nuestro país, y que todo juzgador que tenga conocimiento de la comisión de algún delito, por alguno de los mencionados, previa consignación del Ministerio Público, deberá observar con estricto apego a esas dos disposiciones, al emitir su resolución.

A fin de precisar el concepto del principio de legalidad que atañe directamente a las resoluciones judiciales, emanadas del órgano jurisdiccional, es menester, señalar la dependencia

que guarda el Derecho Procesal Penal en relación con el Derecho constitucional. Al respecto, Roxin²³² anota:

Si, por tanto, la verdad no se ha de investigar a cualquier precio, sino protegiendo la dignidad humana y los derechos fundamentales del inculpado, se reitera con ello claramente la estrecha unión del Derecho Procesal Penal con el Derecho constitucional: detención y prisión provisional atentan contra el derecho fundamental de libertad de movimientos [...] Pero más allá, la formación y utilización del Derecho Procesal Penal refleja también de forma totalmente general la comprensión constitucional y el espíritu de la época. Así, por ejemplo, el movimiento de reforma alemán del siglo XIX no aceptó el Código Penal francés, entonces guía en Europa, y no lo contemplo como modelo, pero sí tomó ("recibió") los principios estructurales y máximas procesales del Derecho Procesal Penal francés (*Code d'instruction criminelle* de 1808) en los derechos de los *Länder* alemanes.

Visto desde el punto de vista técnico-jurídico no es en efecto totalmente correcto designar a la Ley Procesal Alemán como "Ley de ejecución de la ley fundamental", tal y como acontece esporádicamente. En verdad, la ley fundamental tiene también carácter político y, con frecuencia, fundamental, por consiguiente, necesitado de cumplimentación y desarrollo.

²³² **CLAUS ROXIN, GUNTHER ARZT y KLAUS TIEDEMANN.** Introducción al Derecho Penal y al Derecho Penal Procesal. Versión española, notas y comentarios de los profesores Luis Arroyo Zapatero y Juan-Luis Gómez Colomer. Ed. Ariel. Barcelona, 1989. p 140.

1) El artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,²³³ dispone:

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 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.

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

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

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la

²³³ **PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.** La Constitución y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México, 2003. (Disket).

hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

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

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

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, una acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier

comunicación privada. Para ello, la autoridad competente, por escrito, deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.

2) El Principio de Legalidad.

La importancia del principio de legalidad "constituye la piedra angular del sistema penal mexicano, en virtud de que es el principal límite al poder punitivo del Estado"²³⁴ Estriba en el sentido de garantizar de que todo procesado debe ser declarado inocente o culpable de conformidad con formas legítimas del procedimiento que se rige por la norma; por ende se destaca que la importancia de este principio se destaca en el hecho de haber sido elevado a la categoría de carácter constitucional,²³⁵ por lo que se estima que con dicho principio debe existir una correcta aplicación que de las leyes deben realizar los gobernantes, hacia los gobernados, esto es, que todo gobernante debe ceñirse a la estricta observancia de las leyes, aplicadas a todo ciudadano, cuando en situaciones concretas éste haya inobservado o quebrantado alguna disposición legal, a la que tenía el deber de guardarla.

En efecto, este principio de legalidad, se encuentra inmerso en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, conforme a la siguiente exposición "Los preceptos constitucionales que delinear las características de nuestro

²³⁴ **ALFONSO PEREZ DAZA.** *Derecho Penal. Introducción.* México, 2002. p 113. "Ciertamente, el principio de legalidad tiene un evidente fundamento político constitucional, proviene de la ideología liberal de la ilustración y de su teoría de la división de poderes, y se concibe como una garantía de libertad, certeza y seguridad jurídica del ciudadano. Pero igualmente encaja en las exigencias del Estado democrático..." p 114-115

²³⁵ **MARTINEZ PINEDA.** Op. cit. p 30.

sistema de derecho, se encuentran en los numerales 14 y 16, mismos que consagran el principio de legalidad; esta garantía individual, ordena que en la República Mexicana las atribuciones de los órganos del Estado sólo tienen validez si se encuentran establecidos en ley."²³⁶ "...la Constitución de nuestro país dispone en el artículo 14 que 'En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.' La doctrina y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consideran que en el precepto transcrito se proclama el principio de legalidad en materia penal..."²³⁷ Roxin, expone que el principio de legalidad, puede deducirse de la trascendencia que en el Derecho alemán tiene "...que por su capital significación para limitar el poder judicial en lo penal, ha merecido ser consagrado incluso en la Constitución. El § [artículo) 103.2 de la ley fundamental dispone que 'un hecho puede castigarse solamente si su punibilidad ha sido establecida legalmente con anterioridad a su realización'.** -sic- El principio vigente es, en consecuencia, el de que 'no hay pena sin ley que previamente establezca la punibilidad del hecho'..."²³⁸

La legalidad, se dice, es ontológicamente necesaria, la cual debe ajustarse a las exigencias de la lógica y nutrirse de

²³⁶ **JORGE ALBERTO MANCILLA OVANDO.** Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal. Estudio Constitucional del Proceso Penal. 6a. ed. Ed. Porrúa. México, 1995. p 20.

²³⁷ **PEREZ DAZA.** Op. cit. p 113.

las sugerencias de la equidad, por lo que exigencia y sugestión se enlazan y vinculan. Huelga decir entonces, que la ley contiene la descripción de cómo deberá realizarse el proceso; por tanto el principio de legalidad en materia procesal penal, consiste en que a todo sujeto que se le instruya un proceso, éste debe ser declarado inocente o culpable, de conformidad con las disposiciones legales contenidas en la norma. Por lo que la importancia de este principio se encuentra en el hecho de haber sido elevado a nivel constitucional, e implica este principio que una vez iniciado el proceso por ningún motivo debe desviarse de su cometido, porque de hacerlo se violaría la estructura técnica del mismo. De tal forma que, de conformidad con lo previsto por los artículos 14 y 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentran consagradas las garantías de seguridad jurídica y exacta aplicación de la ley, y la garantías de legalidad y seguridad jurídica, respectivamente.²³⁹

A) Concepto de fundamentación.

La formalidad para que todo acto de autoridad tenga plena validez y licitud, como medios que brindan certeza jurídica al ciudadano encuentra sustento en los preceptos constitucionales. Por ello, es indispensable partir de esta base para llegar a los conceptos de fundamentación y motivación, los cuales deben prevalecer siempre en toda resolución

²³⁸ Op. cit. p 34.

²³⁹ **ÁNGEL MARTÍNEZ PINEDA**, ob. cit. p 30.

jurisdiccional, dado que dichos conceptos constituyen la columna vertebral del debido proceso legal y con esto la correcta aplicación del Derecho, en un Estado de Derecho; por lo que a continuación serán materia de estudio.

En consecuencia, siempre se deberán tener presentes los conceptos antes mencionados para una correcta impartición de justicia. Así tenemos que fundar, escribe Mancilla Ovando: "...es la exigencia constitucional que obliga al titular del órgano del Estado a señalar en su mandamiento, el artículo de la legislación que establece su esfera de competencia y la facultad de consagrar derechos en favor de los particulares, o de exigir el cumplimiento de las obligaciones que les correspondan."²⁴⁰ Lo que se corrobora con lo expuesto por Carlos A. Cruz Morales: "Fundar es insertar en la orden escrita los artículos o la ley que aplica la autoridad. En este punto es necesario diferenciar entre leyes que otorgan competencia y artículos que fundan actos de gobierno."²⁴¹

En opinión de Alfredo Genis: "...fundar es, encontrar el precepto legislativo que va a legitimar la actuación tanto de la autoridad como de los particulares en ley."²⁴²

²⁴⁰ Ob. cit. p 66.

²⁴¹ **CARLOS A. CRUZ MORALES.** Los artículos 14 y 16 Constitucionales. Ed. Porrúa. México, 1977. p 98.

B) Concepto de motivación.

La motivación²⁴³ en cambio, a diferencia de la fundamentación, supone un concepto diverso, pero entrelazado con el mismo, o sea, que los dos conceptos motivar y fundar deben estar en congruencia con la resolución que emita la autoridad, es decir, el órgano jurisdiccional, como a continuación se apreciará. En tal virtud, motivar se entiende como la justificación plasmada en toda resolución que un juez emita explicando las razones de su fallo, significa proporcionar los argumentos convincentes y los fundamentos legales que lo llevan a concluir en su resolución.

De nueva cuenta Mancilla Ovando escribe que: "Motivar consiste en el razonamiento contenido en el texto de la autoridad, donde se señala por qué los supuestos normativos se adecuan al acto material donde se aplica la ley."²⁴⁴

En tanto que Cruz Morales expone que "Motivar es exponer que se han actualizado los supuestos de la ley, que a lo que la ley obliga, autoriza, prevé, dispone o sanciona; y que por lo mismo, la autoridad aplica la ley. Motivar es describir cómo se

²⁴² **ALFREDO GENIS GONZALEZ-MENDEZ.** *La Libertad en el Derecho Procesal Penal Federal Mexicano.* Ed. Porrúa. México, 1999. p 24.

²⁴³ A mayor abundamiento, respecto a los conceptos de motivación y fundamentación, sobre el concepto de sentencia: Vid. supra, Cap. III, pp 133-135.

²⁴⁴ Op. cit. p 67.

ha producido lo que la ley prevé, el porqué existe la necesidad y obligación de aplicar la ley"²⁴⁵

Genis González-Méndez, opina "...respecto a la motivación son los razonamientos lógico-jurídicos que se plantean al momento de una resolución o bien de una petición, mismos que son fundados en ley para legitimar el actuar de un caso concreto y que son los efectos de la propia ley."²⁴⁶

3) Opinión personal.

Fundar y motivar, son dos conceptos lógico-jurídicos que van de la mano, es decir, que se entrelazan entre sí, en toda resolución jurisdiccional, excepto en los llamados decretos que como ha quedado asentado éstos también son resoluciones del órgano jurisdiccional, empero, son de mero trámite. En tanto que, las autos de plazo constitucional que resuelven la situación jurídica de todo inculpado, así como las sentencias definitivas que resuelven el fondo del asunto de todo procesado, son resoluciones del ente jurisdiccional que deben ser fundadas y motivadas conforme a la ley. Fundar y motivar, por tanto, son dos conceptos imperativos que la ley ordena, deben prevalecer siempre en toda resolución emitida por el juez o tribunal, que conozca de un hecho delictuoso, en virtud de que con éstos se tendrán por validos todos sus actos principalmente cuando

²⁴⁵ Op. cit. p 99.

²⁴⁶ Op. cit. p 24.

emitan sus resoluciones. Cabe señalar también que la omisión de dichos conceptos, traerá como consecuencia la invalidación de sus resoluciones, toda vez que con ello se le estarían conculcando las garantías individuales a todo ciudadano a quien se le impute un hecho criminoso, dada la violación de los principios de legalidad y seguridad jurídica consagrados en los artículos 14 y 16, constitucionales, que son los que contienen la pauta para dar cabida a esos conceptos a estudio.

V. Disposiciones del artículo 19 Constitucional.

El artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye una importancia tal para el estudio de nuestra investigación, en virtud que, de éste emanan diversas resoluciones que el órgano jurisdiccional debe dictar dentro del plazo constitucional, que es de setenta y dos horas; plazo que ya hemos estudiado en su oportunidad,²⁴⁷ razón por la cual abreviaremos en su análisis y sólo concretaremos sobre las disposiciones más relevantes, previo su contenido literal del mismo, que a continuación se transcribe:

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

²⁴⁷ Vid. supra, Cap. III, p 68.

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.

Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley penal. La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del Juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el **auto de formal prisión o de sujeción a proceso**. Si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo maltrato en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.

1) Término en que deberá resolver el Organo Jurisdiccional.

Como se advierte del texto antes descrito, el plazo con el que cuenta el juez, para resolver la situación jurídica de todo inculpado que haya sido consignado ante esa autoridad jurisdiccional, es de setenta y dos horas; plazo perentorio para el juez de la causa, quien se encuentra obligado a resolver la situación jurídica del indiciado.

El plazo a que se refiere el párrafo precedente, dispone la misma ley suprema, podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, y ordena que sea en la forma que señale la ley. Este plazo prorrogable no se encuentra previsto de manera expresa en la misma disposición constitucional, sino que se encuentra en la ley secundaria, es decir, en el artículo 297, párrafo noveno, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que dispone: "El plazo a que se refiere la fracción I de este artículo, se **duplicará** cuando lo solicite el inculpado por sí, o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria..."; y su correlativo artículo 161, párrafo sexto, del Código Federal de Procedimientos Penales, dispone en cuanto a esta prorroga: "El plazo a que se refiere el párrafo primero de este artículo, **podrá prorrogarse por única vez, hasta por setenta y dos horas**, cuando lo solicite el indiciado, por si o por su defensor, al rendir su declaración preparatoria, o dentro de las tres horas siguientes..."

Es importante también señalar, la disposición contenida en este mismo artículo 19, de la Constitución Política, por cuanto al plazo a que se refiere el párrafo segundo, parte tercera, relativo al plazo de tres horas que tiene la autoridad administrativa que esté a cargo de la custodia del inculpado, en el que se dispone lo siguiente: "La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del Juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y, si no recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá al indiciado en libertad."

2) Opinión personal.

El artículo 19, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, representa una importante disposición legal, para el estudio de esta investigación, al igual que las disposiciones contenidas en los artículos 14, 16 y 20, del mismo ordenamiento legal citado, mismos que contienen los principios de seguridad jurídica y legalidad y los cuales deberá observar con estricto apego legal el juez de la causa. El artículo 19 a estudio, contiene tres plazos fatales que deberá tener siempre presentes el juez, al momento de resolver sobre la

situación jurídica de todo sujeto involucrado en la comisión de un hecho delictuoso.

3) La sentencia definitiva.

La sentencia definitiva es sin duda, el momento culminante de la actividad jurisdiccional²⁴⁸ todo proceso en primera instancia, es decir, cuando el juzgador emite su resolución en el caso concreto, determinando la situación procesal de la persona o las personas a quienes se imputa el hecho delictivo. De tal suerte, que si se observa con mayor detenimiento la esencia de la sentencia, será posible apreciar tres momentos en la actividad del juzgador: el primero, en que tiene conocimiento del hecho en cuestión; el segundo en que tiene que ubicar el hecho conocido dentro de las hipótesis que marca el Código Penal; y el tercero en que decide si se cometió o no el delito; y como una situación complementaria al delito de que se trate, en caso de haberse cometido, estudiará si opera alguna agravante o excluyente de responsabilidad.²⁴⁹

²⁴⁸ **MANUEL RIVERA SILVA**, Op. cit. p 304.

²⁴⁹ **CARLOS ORONoz SANTANA**, Op. cit. p 164. En forma coincidente **RIVERA SILVA**, también se refiere a esos tres momentos y refiere: "El momento de conocimiento consiste en la labor que realiza el juez para conocer qué es lo que jurídicamente existe, es decir, qué hechos quedan acreditados [...] La interpretación, juicio o clasificación, es una función exclusivamente lógica, en la que el juzgador, en la que el juzgador, por medio de racionios determina el lugar que corresponde al hecho jurídicamente comprobado [...] el momento de voluntad se ubica en la actividad que realiza el juez al determinar cuál es la consecuencia que corresponde al hecho ya clasificado, dentro del marco que la ley establece." Op. cit. p 305.

Desde un punto de vista como concepto de esta última resolución dictada por el órgano jurisdiccional, Eduardo Pallares²⁵⁰ refiere que Las Siete Partidas nos legaron en la Ley Primera, Título 22, Partida Tercera, la siguiente definición: “La decisión legítima del juez sobre la causa controvertida en su tribunal.”, al mismo tiempo que alude también a la definición que de ésta hace Escriche, señalando que la palabra sentencia proviene del latín *sentiendo*, en virtud de que el juez declara lo que siente, derivado del resultado de un proceso. Asimismo, invoca a una serie de juristas que la definen, empero, por su parte, la define como el acto jurisdiccional, mediante la cual el juez resuelve las cuestiones principales materia del juicio o las incidentales que hayan surgido durante el proceso.

El anterior concepto de sentencia derivado del latín, se corrobora con lo asentado por González Blanco²⁵¹ quien refiere que el vocablo sentencia proviene de la palabra latina *sentiendo*, toda vez que el juez declara lo que siente según lo que resulte del proceso, admitiendo para tal efecto solo dos tipos de sentencias: la interlocutoria y la definitiva, las cuales no abarcan los demás actos jurisdiccionales que han sido considerados como resoluciones judiciales. Ese mismo autor, al estudiar el contenido del artículo 71, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, sostiene que aun cuando se dice que en el proceso penal las sentencias

²⁵⁰ Diccionario de Derecho Procesal Civil. pp 720-721.

²⁵¹ Op. cit. p 251.

terminan la instancia, resolviendo el asunto principal controvertido, tal situación no es absoluta, porque en la práctica podemos observar en forma constante; como a través de un auto de libertad, apoyado en los numerales 302 (el relativo al auto de libertad por falta de elementos para procesar) se da por terminado el asunto que generó la causa.

El mismo autor González Blanco²⁵² estima también, que lo mismo puede afirmarse cuando se está en presencia de un incidente de Libertad por Desvanecimiento de Datos o cuando nos encontramos ante una resolución que se dicta para conceder al inculpado su Libertad Provisional bajo Protesta; situaciones que se encuentran previstas en los artículos 546 y 552, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, respectivamente. Asimismo, González Blanco asienta que desde el punto de vista de la doctrina, la sentencia penal ha sido objeto de estudio por la mayoría de los tratadistas de la materia, entre ellos: Bartolini Ferro, en su obra *El proceso Penal y los Actos Jurídicos Procesales Penales*, escribe: "...la sentencia es el acto del Juez que, decidiendo sobre la pretensión punitiva; pone fin a la relación procesal, en el grado de jurisdicción y en el estado del procedimiento que se pronuncia. La actividad del juez tiene su actividad su momento esencial en la sentencia, puesto que hacia la sentencia convergen todas las otras actividades procesales. La relación procesal tiende a la definición de la relación jurídica penal de carácter material que nace con el delito y que preexiste

a aquella. Y es en la sentencia en que esa definición de la relación jurídica material se realiza."²⁵³

Por otra parte, sostiene el autor en cita que "La definitividad de la sentencia, no debe confundirse con el concepto de irrevocabilidad de dicha resolución, pues su carácter definitivo debe verse en relación con el juez que la emite, como acto conclusivo de la instrucción o del juicio, del sumario o del plenario en los diversos grados de jurisdicción; [alude que] Podrá, luego, ser modificada o reformada, pero en el sentido indicado, es siempre sentencia definitiva. Agregando que cuando la resolución no admite recurso, se haya rechazado el interpuesto o no se haya hecho valer el recurso, la sentencia adquiere otro carácter que es el de la irrevocabilidad e inmutabilidad."²⁵⁴

Así, para Hernández Pliego la sentencia deriva del "...latín *sententia* que quiere decir máxima, parecer, pensamiento corto, es la resolución con la que concluye el procedimiento penal de primera instancia, según se expresa en el artículo 1º fracción IV del CFPP. [Código Federal de Procedimientos Penales] [...] Alguna parte de la doctrina considera a la sentencia como un

²⁵² Idem.

²⁵³ Idem. El mismo González Blanco, prosigue con su comentario, en el sentido que las decisiones emitidas por el juez instructor para realizar los fines del sumario no deben ser consideradas como sentencias, pues ésta consiste en la decisión del juez por medio de la cual decreta el sobreseimiento definitivo; que es irrevocable y cierra definitivamente la causa, respecto del procesado a cuyo favor se decreta. En resumen, las decisiones a que se refiere González Blanco, dictadas por el juez, durante la tramitación del juicio, vienen a constituir los decretos o autos previstos en el artículo 71, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

²⁵⁴ Idem.

silogismo lógico en el que la premisa mayor es la ley, la menor está representada por el hecho a juzgar y la conclusión, el fallo, esto es, la aplicación de la ley al hecho."²⁵⁵ En idénticos términos se pronuncia López Betancourt, al sostener "La sentencia es el final del procedimiento de primera instancia; por medio de ella , el juez resuelve el asunto principal, la controversia que le fue planteada, etimológicamente, proviene de *sententia*: opinión veredicto, máxima, dictamen."²⁵⁶

Así pues, para Cesáreo Rodríguez-Aguilera,²⁵⁷ la sentencia puede contemplarse desde diversos puntos de vista, desde el punto de vista formal: como documento, como hecho y como acto; desde el punto de vista sustancial o de fondo: como realización del Derecho, como delimitación concreta de los derechos subjetivos, de los derechos de la persona; como cosa en sí, objetivamente considerada; y desde el punto de vista subjetivo: como una expresión de la actividad humana.

De capital importancia resultan los razonamientos expuestos por el citado autor, sin embargo, también son relevantes las reflexiones que sobre esta actividad lleva a cabo el Juez, es decir, el quehacer propio de éste ente jurídico de impartir justicia, como a continuación se describe:

²⁵⁵ **JULIO A. HERNÁNDEZ PLIEGO.** Programa de Derecho Procesal Penal. 2a. ed. Ed. Porrúa. México, 1997. p 253.

²⁵⁶ **EDUARDO LÓPEZ BETANCOURT.** Derecho Procesal Penal. Ed. IURE. México, 2002. p 205.

En todo caso, la sentencia es, sin duda, la más importante de las resoluciones judiciales.

Para quienes formamos parte de la estructura que supone la Administración de justicia, la sentencia es el pan nuestro de cada día, en el sentido de su habitualidad; el objetivo o la meta de nuestras actividades, contemplada como quehacer profesional. Por ello, a primera vista, se ofrece como algo demasiado visto, demasiado conocido. Pero ocurre, a veces, que cuando se realiza reiteradamente un mismo acto, acabamos dando por supuestas muchas cosas e, incluso, convirtiendo en rutina sus esencias. Algo parecido a lo que puede ocurrir si se contempla a diario, sin poderlo evitar, cualquiera que sea nuestro estado de ánimo, una sugestiva obra de arte.²⁵⁸

Perfecto Andrés Ibáñez y otros estudiosos del proceso penal español,²⁵⁹ opinan que de acuerdo a lo previsto en el artículo 141, de Ley de Enjuiciamiento Criminal, la sentencia es el acto jurisdiccional que pone fin al proceso, resolviendo definitivamente la cuestión criminal. Por lo que, la cuestión

²⁵⁷ CESÁREO RODRÍGUEZ-AGUILERA. La Sentencia. Ed. Bosch. Barcelona, 1974. p 7-8.

²⁵⁸ Idem.

²⁵⁹ Cfr. PERFECTO ANDRÉS IBAÑEZ, CANDIDO CONDE-PUMPIDO TOURÓN, JESÚS FERNÁNDEZ ENTRALGO, VENTURA PÉREZ MARIÑO y LUCIANO VARELA CASTRO. La reforma del proceso penal. Ed. Tecnos, S.A. Madrid, 1990. pp 200-202. **LA SENTENCIA** "Artículo 794. 1. La sentencia se dictará en la forma prevista en el artículo 248.3.º de la Ley Orgánica del Poder Judicial dentro de los cinco días siguientes a la finalización del juicio oral. 2. El Juez de lo Penal podrá dictar sentencia oralmente en el acto del juicio, documentándose el fallo mediante la fe del Secretario o en anexo al acta, sin perjuicio de la ulterior redacción de aquélla con arreglo al apartado anterior. Si el Fiscal y las partes, conocido el fallo, expresaren su decisión de no recurrir, el Juez, en el mismo acto, declarará la firmeza de la sentencia y se pronunciará, previa audiencia de las partes, sobre la condena condicional. 3. La sentencia no podrá imponer pena que exceda de la más grave de las acusaciones, ni condenar por delito distinto cuando éste conlleve una diversidad de bien jurídico protegido o mutación sustancial del hecho enjuiciado."

criminal se terminará decidiendo si el acusado es o no penalmente responsable del hecho objeto de la acusación, y de conformidad en lo dispuesto en el artículo 742, del mismo ordenamiento legal invocado, prescribe que en la sentencia se resolverán todas las cuestiones que hayan sido objeto de juicio, condenando o absolviendo a los acusados.

La sentencia debe ser motivada, conforme establece el artículo 120.3.º CE. [Constitución Española] Motivar significa justificar la decisión tomada, proporcionando una argumentación convincente, e indicando los fundamentos de la operación que el Juez efectúa, de manera que el juzgador, al explicitar las razones del fallo, esté en condiciones de convencer a los litigantes (y a cualquier otro auditorio) de que la sentencia no es una toma arbitraria de posición.

En el plano estrictamente procesal, la motivación posibilita el control de las sentencias a través de los recursos. La motivación debe referirse no sólo a la fundamentación jurídica, sino a la fundamentación fáctica, es decir, al razonamiento y base probatoria en que se funda la convicción judicial plasmada en los hechos que se declaran probados. Cuando el fallo se base en pruebas directas, la resolución judicial debe explicitar, aun cuando sea en forma sucinta, cuáles han sido las pruebas que han servido para fundar en lo esencial la convicción acerca de la responsabilidad penal del acusado y de los datos fácticos que configuren el tipo delictivo objeto de la condena. Cuando se fundamente en indicios, debe dejarse constancia de cuáles se han utilizado como base para fundamentar la convicción judicial y explicitar el razonamiento

que a partir de la prueba de los indicios conduce a la convicción judicial.

El dictar sentencia de 'viva voz' está previsto con carácter general en el artículo 245.2.º LOPJ [Ley Orgánica del Poder Judicial], señalando el artículo 247 que 'las resoluciones judiciales que se dicten oralmente y deban ser documentadas en el acto [...], incluirán la fundamentación que proceda'. La sentencia *in voce* no queda, por tanto, excluida de la necesidad de motivación verbal, aun cuando sea sucinta, debiendo hacer el Juez una somera referencia a los antecedentes fácticos y jurídicos que sirven de fundamento a su resolución y exponerlos de modo comprensible para el acusado, interesados que se encuentren presentes y público en general. Precisamente la emisión verbal de la sentencia cumple con una función didáctica y de publicidad de la Justicia que se frustraría si el fallo se expresa como una mera declaración de voluntad y no como una decisión razonada.²⁶⁰

Francesco Carnelutti en su obra *Las Miserias del Proceso Penal*, al abordar el tema de la sentencia penal, dice que, una vez reconstruida la historia y aplicada la ley,²⁶¹ el juez debe resolver en sentencia pronunciándose si "absuelve o condena", es decir declarar si el imputado es "inocente o culpable", escogiendo al efecto entre el "*no* del defensor y el *si* del ministerio público", y en caso de no poder escoger debe existir una certeza, la cual a falta de ésta, debe valerse de las

²⁶⁰ Idem.

²⁶¹ **MONOGRAFÍAS JURÍDICAS 55.** *Las Miserias del Proceso Penal*. De Francesco Carnelutti. Traducción de Santiago Senties Melendo. Ed. Temis. Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1993. p 73.

pruebas las que deberían servir para iluminar el pasado, no obstante, en el caso de ser inservibles las mismas, entonces, el juez en observancia a la ley absuelve por insuficiencia de pruebas.

En su Tratado de Derecho Procesal Penal, Leone, al estudiar lo conducente a la sentencia, aun cuando es omiso en externar una definición sobre la misma, la considera como el acto más importante en el juicio;²⁶² cuando se ocupa de ésta, asienta que en substancia, la sentencia es la definición de la relación jurídica procesal (total o parcialmente) o de la relación jurídica objeto principal del proceso (y de las accesorias), o de las dos conjuntamente.

El mismo Leone estudia la sentencia desde el punto de vista formal, es decir, de los requisitos que debe reunir la misma.

4) Clasificación de las sentencias

La clasificación de las sentencias, es un tema obligado para el estudio de las resoluciones del órgano jurisdiccional, habida cuenta que de la misma podrá observarse cuando un sujeto que se le ha seguido proceso, será sancionado o absuelto, conforme a las disposiciones del Código punitivo de

²⁶² **LEONE, Giovanni.** Tratado de Derecho Procesal Penal. Traducción de Santiago Senties Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1963. p 634.

la materia, y bajo que circunstancias deberá observar determinada conducta. También habremos de percatarnos, que dicha clasificación, variara según la doctrina, de acuerdo a los criterios de los diversos autores, así como de las variadas legislaciones a estudio.

Así tenemos, que las sentencias, en cuanto al sentido que resuelven el sumario, son de tres clases: de condena, de absolución y de sobreseimiento definitivo,²⁶³ siendo pertinente aclarar que en este último caso se le da forma de "auto", en donde se omitirá llenar los requisitos formales de la sentencia.

De tal suerte, que la sentencia de condena es aquella resolución en la que el juez reconoce el fundamento y la realizabilidad de la pretensión punitiva del Estado, que se hizo valer mediante el ejercicio de la acción penal; este tipo de sentencia declara la culpabilidad; establece que sanciones completan la responsabilidad del culpable, aplica, en su caso, las medidas de seguridad y declara, en los casos concurrentes, los efectos civiles de la condena.²⁶⁴ En opinión de Rivera Silva para dictar este tipo de sentencia, se requiere comprobar la tipicidad del acto, la imputabilidad del sujeto, la culpabilidad con la que actuó: dolo o imprudencia, la ausencia de causas de justificación y la ausencia de excusas absolutorias.²⁶⁵

²⁶³ GONZALEZ BLANCO. Op. cit. pp 252-253.

²⁶⁴ Idem.

²⁶⁵ Op. cit. p 306. Cabe decir que Rivera Silva clasifica a las sentencias en condenatorias y absolutorias

Por lo que hace a la sentencia de absolución, ésta se caracteriza por cuanto que el juez niega la realizabilidad de la pretensión punitiva del Estado que es objeto del ejercicio de la acción; dado que no se concretaron los elementos de tipo penal del delito en cuestión.²⁶⁶ Rivera Silva, abunda más sobre los casos en que debe dictarse una sentencia absolutoria: Cuando existe plenitud probatoria de que el hecho no constituye un ilícito penal; de que al sujeto no se le puede imputar el hecho; de que el sujeto no es culpable (que no existe el dolo); que se encuentra acreditada una causa de justificación; cuando no se reúnen todos los elementos constitutivos del cuerpo del delito o hay insuficiencia de pruebas que acrediten la plena responsabilidad y en caso de duda.²⁶⁷

Por otra parte, la sentencia de sobreseimiento²⁶⁸ definitivo es aquella en que el juez, de instrucción o de mérito o el tribunal de grado, le pone término, por existir una causa que excluya la existencia del derecho de penar, por haberse extinguido la acción, en este caso.

Pero hay autores que clasifican a dichas resoluciones jurisdiccionales, es decir a las sentencias, de la siguiente manera:

²⁶⁶ GONZALEZ BLANCO. Op. cit. p 253.

²⁶⁷ RIVERA SILVA. Op. cit. p 308.

- 1. De condena;
- 2. De absolución; y
- 3. Meramente procesales.²⁶⁹

Eugenio Florian, citado por González Blanco²⁷⁰ en su Tratado de Elementos de Derecho Procesal Penal, en el capítulo referente a las resoluciones judiciales considera que el valor jurisdiccional puede manifestarse en tres tipos de resoluciones que son:

- Sentencias,
- Ordenanzas y
- Decretos.

Agregando una más que la denominará órdenes de servicio, no obstante que él mismo admite que este tipo de resoluciones sale del ámbito jurisdiccional para ser consideradas como actos puramente administrativos.

A su vez González Blanco²⁷¹ clasifica a las sentencias en dos grupos:

- Sentencias en sentido material o sentencias de fondo;

²⁶⁸ GONZALEZ BLANCO. Op. cit. p 253.

²⁶⁹ LEONE, op. cit. p 634.

²⁷⁰ Op. cit. pp 253-254.

²⁷¹ Idem.

- Sentencias en sentido formal, según que afectan al objeto del proceso (relación jurídica sustantiva), o simplemente al procedimiento (relación jurídica formal). En el primero de los casos podría quedar ubicada la sentencia condenatoria, y en el segundo, la absolutoria.

A juicio de Carlos Oronoz "...la sentencia definitiva puede tener dos determinaciones: una es la sentencia definitiva, o sea, la que resuelve el proceso encontrando responsable penalmente al procesado; y otra la de estimar que no se encuentran reunidos los requisitos que señala el artículo 16 Constitucional, en cuyo caso ordenará que se ponga en libertad al o a los procesados. Es oportuno señalar que existen resoluciones interlocutorias a las que algunos teóricos otorgan el valor de sentencia, y que se dictan sin que el proceso se encuentre agotado, de donde se desprende que no resuelven el fondo sino que pueden dilucidar alguna cuestión accesoria o bien suspender el proceso en los casos que la misma ley procesal determine".²⁷²

Por último, a decir de Julio A. Hernández Pliego,²⁷³ éste clasifica a las sentencias en los siguientes términos:

²⁷² Op. cit. pp 164-165.

²⁷³ Ob. cit. p 255-256.

- **Condenatoria:** la que se dicta cuando se comprueban los elementos del tipo penal (actualmente el cuerpo del delito) y la responsabilidad del sentenciado;
- **Declarativas:** citando como ejemplo las dictadas por el jurado popular, que a diferencia de las de condena, no imponen pena alguna al reo y solo se limitan a declarar su culpabilidad, señalando el juez la sanción aplicable;
- **Absolutorias:** que proceden cuando existe insuficiencia de prueba; cuando no quedo debidamente demostrada la responsabilidad del acusado; cuando se haya acreditado alguna causa de exclusión del delito; cuando se haya acreditado alguna circunstancia extintiva de la acción penal y en caso de duda;
- **Definitivas:** aquellas que resuelven el fondo principal controvertido.

4) Opinión personal de las resoluciones jurisdiccionales consistentes en los decretos y sentencias.

Una vez que ya se ha expuesto la opinión personal respecto de los autos como resolución jurisdiccional, ahora

procederemos a emitir las relativas a los decretos y la sentencia definitiva, la que sin duda no deja de ser esta última, una de las más importantes resoluciones jurisdiccionales que emite el juzgador, que ha conocido sobre un proceso seguido en contra de determinado sujeto.

Respecto a los decretos, no hay mucho que decir, pues como ha quedado asentado, en su oportunidad, en el cuerpo de este trabajo, es la resolución jurisdiccional emitida por el juez que no representa mayor dificultad, pues como se advierte de la propia definición legal prevista en el artículo 71, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, los decretos son simples determinaciones de trámite, es decir, éstos solo se concretarán a la forma en que deba llevarse a cabo la actuación o diligencia dentro del procedimiento, lo que se confirma con lo previsto en el artículo 72, del mismo ordenamiento legal invocado.

De tal suerte que, como se advierte a través de los diversos conceptos de la sentencia, ésta es la resolución más importante dictada por el órgano jurisdiccional, es decir, por el juez o tribunal que conozca del procedimiento penal, que se haya seguido en contra de cualquier sujeto señalado como el responsable penal en la comisión de algún delito.

Por ende, la sentencia definitiva, es la última decisión jurisdiccional con la que el *a quo* pone fin a la primera instancia,

con esta resolución dicho ente judicial concluye, previa relación sucinta de los hechos, la valoración de las pruebas aportadas, tanto por la defensa del procesado como de la parte acusadora y la debida aplicación del derecho, con el juicio. Desde el punto de vista gramatical, es una frase o dicho que encierra doctrina o moralidad; en estricto sentido jurídico, es una resolución judicial. Tiene, así también, otras connotaciones como dictamen, decisión, parecer y juicio.

5) Consideraciones sobre la Sentencia Definitiva en materia penal

No debemos perder de vista que nuestro sistema de enjuiciamiento penal es acusatorio e inquisitivo. El primer concepto queda claro de que es necesario que la Institución del Ministerio Público, en el momento procesal oportuno formule conclusiones si éstas son acusatorias, por lo que se infiere que el juez ya tiene el ejercicio material de la acción penal, que se ha ejercido con las conclusiones del representante Social, pues bien es preciso señalar, que toda la intervención del Ministerio Público es que ha ejercitado acción procesal penal, que no es otra cosa que es la excitar al órgano jurisdiccional.

De todas formas en la resolución de sentencia definitiva que como ya se ha dicho, en mi opinión, es la actividad jurisdiccional más importante, que el juez debe tomar en consideración para que haya una mejor impartición de justicia, se

requiere el que se hayan encontrado con las pruebas la verdad histórica de los hechos y esto se puede conseguir si el juez durante la instrucción está al pendiente de las pruebas, porque si éstas de alguna manera despiertan al órgano de decisión incertidumbre sobre su autenticidad, él puede inquirir perfeccionarlas. Si no lo hace, lo que el juzgador va a encontrar y que en ocasiones es frecuente son hechos sobre una verdad formal, consecuencia de la ineficacia tanto del Ministerio Público como de la defensa, que en ocasiones se apartan de la verdad; luego entonces, la idea es que el juzgador que es el que va a decidir tenga elementos auténticos para hacerlo y no se llegue a situaciones injustas, como en su oportunidad lo asentaba con todo acierto el insigne Doctor Pedro Hernández Silva, en su cátedra de posgrado de la Facultad de Derecho de nuestra máxima casa de estudios la Universidad Nacional Autónoma de México, en el sentido de que en muchas de las veces, en la práctica los titulares del órgano jurisdiccional se encuentran enjuiciando con una verdad formal y no con una verdad histórica o material,²⁷⁴ que es en la que debe basarse el procedimiento penal. Pero todo esto se debe a la falta de cuidado, o bien a la falta de pruebas en la instrucción.

Todo ello nos lleva a considerar la gran importancia que tiene la sentencia definitiva como resolución jurisdiccional; pues, como vuelvo a referirme a lo asentado por el Doctor Hernández

²⁷⁴ Apuntes de la Cátedra de Derecho Procesal Penal I, impartida en la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México,

Silva cuando con gran énfasis sostenía: "Que el alma del proceso son las pruebas, pero las auténticas, las que llevan al juzgador a estar más cerca de la verdad histórica y de esa manera se podrá construir una mejor justicia penal en nuestro país."²⁷⁵

De ahí la importancia, que las principales resoluciones del órgano jurisdiccional, deberán contener el respeto a los derechos humanos, con estricto apego al principio de legalidad y por ende al principio de presunción de inocencia, en relación con la estricta observancia con las disposiciones previstas en los 14, 16 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por esa razón me he permitido expresar en el Capítulo quinto algunos conceptos de las reformas que se pretenden llevar a cabo al sistema de enjuiciamiento penal mexicano, poniendo énfasis, respecto al principio de presunción de inocencia y que ahí abordaré.

por el Doctor Pedro Hernández Silva. 27 de noviembre de 1992.

CAPITULO CUARTO

"Las máximas procesales centrales para la comprensión del Derecho Procesal Penal, sólo se pueden entender bien conociendo sus fundamentos históricos originarios."

Claus Roxin

MARCO JURIDICO

I. Fundamento Legal y Constitucional.

El marco jurídico de nuestra investigación, está fincado en primer lugar en la legislación secundaria, es decir, en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y, complementariamente, en el Código Federal de Procedimientos Penales y; en segundo término en la Constitución Política de los

²⁷⁵ Idem. Razonamiento que exponía al referirse a la prueba preconstituida de la que sostiene que ésta se encuentra antes de constituirse el delito.

Estados Unidos Mexicanos. Esto, desde el punto de vista principal, ya que en seguida explicaremos también que otros ordenamientos jurídicos constituyen nuestro marco jurídico a estudio.

El principal motivo de nuestra anterior aseveración, es en el sentido de que, como hasta ahora ha quedado demostrado, se ha realizado un estudio y análisis pormenorizado de las diversas resoluciones jurisdiccionales, que en el caso es el juez o tribunal en primera instancia, el facultado por disposición legal de resolver sobre dichas resoluciones. Estas resoluciones a las que nos hemos referido en el presente trabajo, se hacen consistir en los denominados decretos, autos y sentencias, los cuales fueron el principal tema que propició el desarrollo de la investigación. Empero, también revisten una principal importancia las disposiciones previstas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como marco jurídico, en virtud de que las resoluciones de ese ente jurídico (denominado juez), deben estar dictadas con estricto apego a lo que dispone nuestra ley fundamental, es decir, la Constitución General de nuestro país; por lo que se advierte, que existe una vinculación directa y estrecha entre la legislación secundaria (los Códigos de Procedimientos Penales, local y federal), y nuestro máximo ordenamiento jurídico que es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puesto que todas esas resoluciones, a excepción de los decretos, deben dictarse con estricta observancia a las garantías individuales de los gobernados

consagrados en la carta magna, así también en respeto a los principios de legalidad y seguridad jurídica prescritos en dicho ordenamiento. La inobservancia de los citados principios llevaría consigo conculcar las garantías individuales de los ciudadanos, que han sido sometidos a un proceso de orden criminal, como probables responsables de la comisión de un hecho ilícito.

Sin embargo, también es menester destacar otros ordenamientos legales, que constituyen la esencia de nuestro marco jurídico. Entre estos ordenamientos podemos citar a los Códigos de Procedimientos Penales para los Estados de Veracruz, México, Tlaxcala y Morelos, que dan pauta para el análisis del Derecho comparado a nivel nacional, tal y como se observará en el siguiente apartado. Asimismo, han sido objeto de nuestro marco jurídico, algunos criterios jurídicos de tesis pronunciados por nuestro máximo tribunal, que es la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

II. El Derecho Procesal Penal Comparado.

El Derecho Procesal Penal Comparado como su nombre lo indica, viene a constituir un parangón, es decir, una comparación o semejanza, entre los diversos regímenes de Estado de Derecho. Por ello, dentro del ámbito del Derecho Procesal Penal Comparado, habremos de estudiar los diversos regímenes, tanto a nivel nacional (el proceso penal en los Estados de Veracruz, el Estado de México, Tlaxcala y Morelos),

como a nivel internacional (el proceso penal en los países de Alemania, Cuba, La Comunidad de Estados Independientes anteriormente la URSS, Los Estados Unidos de América y Argentina), que en esta materia se suceden sobre la aplicación de las diversas resoluciones jurisdiccionales, debe observar el juez o tribunal que emita las decisiones que lo faculten para ello.

A) Nacional.

Así pues, dentro del ámbito nacional, hemos elegido el estudio de las diversas resoluciones judiciales, respecto de los Estados de Veracruz, Estado de México, Tlaxcala y el Estado de Morelos, como a continuación se describe.

a) El Proceso Penal en el Estado de Veracruz.

El Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz, en su Capítulo XI, artículo 96, se refiere a las denominadas resoluciones judiciales y sólo reconoce como tales, a las sentencias y a los autos, omitiendo a los decretos como una resolución jurisdiccional. A continuación se transcriben los artículos relacionados con esas disposiciones en comento.

Artículo 96. Las resoluciones judiciales son: sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal; y autos en cualquier otro caso.

Toda resolución expresará la fecha en que se pronuncie.

Artículo 97. Las sentencias contendrán:

- I. El lugar en que se pronuncien;
- II. La designación del tribunal que las dicte;
- III. Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, nacionalidad, en su caso la etnia a que pertenezca, su idioma, su edad, su estado civil, su residencia o domicilio y su ocupación, oficio o profesión;
- IV. Un extracto breve de los hechos conducentes a la resolución;
- V. Sus consideraciones y fundamentos legales; y
- VI. La condenación o absolución que proceda, y los demás puntos resolutive correspondientes.

Artículo 98. Con excepción de los de mero trámite, los autos contendrán una breve exposición del punto de que se trate y la resolución que corresponda, precedida de sus fundamentos legales.

Artículo 99. Los autos que contengan resoluciones de mero trámite deberán dictarse dentro de veinticuatro horas, contadas desde aquella en que se haga la promoción; los demás autos, salvo lo que la ley disponga para casos especiales, dentro de tres días, y las sentencias dentro de quince días, a partir del siguiente al de la terminación de la audiencia; pero si el expediente excediere de quinientas fojas, a este término se aumentará un día por cada cincuenta de exceso.

Artículo 100. Las resoluciones judiciales se dictarán por los jueces o Magistrados y serán firmadas por ellos y por el secretario que corresponda.

Artículo 101. Para la validez de las sentencias y de los autos que no sean de mero trámite, dictados por un tribunal colegiado se requerirá, cuando menos, el voto de la mayoría de sus miembros.

Artículo 102. Cuando alguno de los componentes de un tribunal colegiado no estuviere conforme con la resolución de la mayoría, expresará sucintamente las razones de su inconformidad en voto particular que se agregará al expediente.

Artículo 103. Los tribunales unitarios no podrán modificar ni variar sus sentencias después de firmadas, ni los colegiados después de haberlas votado. Esto se entiende sin perjuicio de la aclaración de sentencia.

Artículo 104. Las resoluciones judiciales no se tendrán por consentidas, sino cuando notificada la parte conteste expresamente de conformidad o deje pasar el término señalado para interponer el recurso que proceda.

b) El Proceso Penal en el Estado de México.

El Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, en su Título Primero, Capítulo X, artículo 79, dispone lo relativo, a las denominadas resoluciones judiciales y sólo

reconoce como tales, a las sentencias y a los autos, omitiendo a los decretos como una resolución jurisdiccional. A continuación se transcriben los artículos relacionados con estas disposiciones en comento.

Artículo 79. Las resoluciones judiciales son: sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal; y autos, en cualquier otro caso.

Toda resolución contendrá el lugar y la fecha en que se pronuncie, deberá ser fundada y motivada, se redactará en forma clara, precisa y congruente con las constancias que la originen.

Artículo 80. La sentencia contendrá:

- I. Lugar y fecha en que se pronuncie;
- II. La designación del órgano jurisdiccional que la dicte;
- III. El nombre y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de nacimiento, su edad, estado civil, residencia o domicilio y ocupación, oficio o profesión;
- IV. Un extracto de los hechos conducentes a la resolución;
- V. Las consideraciones que las motiven y fundamentos legales que las sustenten; y
- VI. La condenación o absolución que proceda, y los demás puntos resolutivos correspondientes.

Artículo 81. Los autos serán congruentes con la petición formulada, motivando y fundando la resolución.

Artículo 82. Los autos, salvo los que la ley disponga para casos especiales deberán dictarse dentro de tres días, y las sentencias dentro de quince días a partir del siguiente al de la declaración de vista la causa, pero si ésta excediere de quinientas fojas, a este plazo se le aumentará un día por cada cincuenta de exceso.

Artículo 83. Las resoluciones que emitan los integrantes de las salas del Tribunal Superior de Justicia en el fondo de un asunto, requerirán para su validez del voto de la mayoría de sus miembros. Cuando alguno disintiere, expresará las razones de su inconformidad en voto particular que se insertará al fallo.

Artículo 84. No podrá el órgano jurisdiccional modificar ni variar sus sentencias después de firmadas; esto se entiende sin perjuicio de la aclaración de las mismas.

Artículo 85. Las resoluciones judiciales se entenderán consentidas cuando, notificada la parte, manifieste expresamente su conformidad o no interponga el recurso que proceda.

c) El Proceso Penal en el Estado de Tlaxcala.

El Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala, en su Título Decimotercero, Capítulo XI, dispone lo relativo, a las denominadas resoluciones judiciales y en sus artículos 569 y 570, sólo reconoce como tales, a las sentencias y a los autos, omitiendo a los decretos como una

resolución jurisdiccional. A continuación se transcriben los artículos relacionados con estas disposiciones en comentario.

Artículo 569. Sentencias son las resoluciones judiciales que terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal.

Artículo 570. Se llaman autos las resoluciones judiciales que no son sentencias.

Artículo 571. Toda resolución expresará el lugar y la fecha en que se pronuncie.

Artículo 572. Las sentencias contendrán:

- I. La designación del tribunal que las dicte;
- II. Los nombres y apellidos del acusado, sobrenombre si lo tuviere, el lugar de nacimiento, edad, estado civil, residencia o domicilio y ocupación, oficio o profesión;
- III. Un extracto breve de los hechos conducentes a la resolución;
- IV. Las consideraciones y los fundamentos legales de la sentencia; y,
- V. La absolución o condenación que proceda y demás puntos resolutiveos.

Artículo 573. Con excepción de los de mero trámite, los autos contendrán una breve exposición del punto de que se trate y la resolución que corresponda, precedida de sus fundamentos legales.

Artículo 574. Los autos que contengan resoluciones de mero trámite deberán dictarse dentro de veinticuatro horas, contadas desde aquélla en que se dé cuenta de la promoción.

Artículo 575. Los demás autos, salvo lo que la ley disponga para casos especiales, deberán dictarse dentro de tres días contados en la misma forma.

Artículo 576. Las resoluciones judiciales se dictarán por los respectivos magistrados o jueces, y serán firmadas por ellos y por el secretario que corresponda o, a falta de éste por testigos de asistencia.

Artículo 577. Para la validez de las sentencias y de los autos que no sean de mero trámite, dictados por el Tribunal Superior funcionando en Pleno, se requerirá, cuando menos, el voto de la mayoría de sus miembros.

Artículo 578. Cuando alguno de los componentes del Tribunal Superior no estuviere conforme con la resolución de la mayoría, expresará sucintamente las razones de su inconformidad en voto particular, que formará parte integrante de la propia resolución.

Artículo 579. El juez no podrá modificar ni variar sus sentencias después de firmadas, ni el Tribunal Superior en Pleno después de haberlas votado. Esto se entiende sin perjuicio de la aclaración de sentencia.

Artículo 580. Las resoluciones judiciales no se tendrán por consentidas, sino cuando notificada la parte conteste

expresamente de conformidad o deje pasar el término señalado para interponer el recurso que proceda.

d) El Proceso Penal en el Estado de Morelos.

El Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Morelos, en su Título Segundo, Capítulo XI, dispone lo relativo, a las denominadas resoluciones judiciales y en su artículo 71, sólo reconoce como tales, a las sentencias y a los autos, omitiendo a los decretos como una resolución jurisdiccional. A continuación se transcriben los artículos relacionados con estas disposiciones en comentario.

Artículo 71. Las resoluciones judiciales son sentencias cuando resuelven el asunto en lo principal y concluyen la instancia, y autos en los demás casos.

Las sentencias contendrán el lugar en el que se pronuncien, la autoridad que las dicte, la identificación y los datos generales del inculpado, entre ellos la indicación sobre su pertenencia a un grupo étnico, en su caso, un resumen de los hechos, los datos conducentes a la individualización del procesado, las consideraciones y los fundamentos legales respectivos y la condena o absolución, así como los demás puntos resolutivos.

Las sentencias de condena mencionarán las características de la sanción impuesta y las obligaciones del sentenciado con motivo de la ejecución de aquélla. El juzgador explicará este punto al sentenciado, personalmente.

Se dejará constancia en el expediente acerca de las explicaciones que proporcione el juzgador al inculpado sobre el contenido de la sentencia, y las aclaraciones que formule a solicitud de éste.

Los autos contendrán una breve exposición del punto de que se trate y la resolución que corresponda, precedida de sus motivos y fundamentos legales.

Todas las resoluciones que dicte una autoridad, inclusive las de mero trámite, deberán estar motivadas y fundadas. Esta disposición es aplicable asimismo, a las determinaciones que adopten las autoridades no judiciales que intervengan en un procedimiento penal.

Artículo 72. Las resoluciones, que estarán suscritas por el titular del órgano jurisdiccional y por el secretario que da fe, se dictarán por el titular del órgano jurisdiccional. Para la validez de la resolución de un órgano colegiado se requiere el voto de la mayoría de sus integrantes, cuando menos. Si alguno de éstos desea emitir voto particular, lo redactará y se incluirá en el expediente, si lo presenta al día siguiente de haberse adoptado la resolución apoyada por la mayoría.

Sin perjuicio de la aclaración de sentencia, ningún juzgador unitario puede modificar sus resoluciones después de suscritas, ni los colegiados después de votadas.

Artículo 73. Las partes pueden solicitar aclaración de la sentencia definitiva o disponerla de oficio el juzgador, por una

sola vez, dentro de los tres días siguientes a la notificación de aquélla. Cuando una parte solicite aclaración de sentencia, indicará la contradicción, ambigüedad o deficiencia que la motiven. Lo mismo hará el juzgador en su caso, para conocimiento de las partes.

El juzgador escuchará a las partes en torno al punto que se pretenda aclarar. La resolución del juzgador, que formará parte de la sentencia, en ningún caso podrá modificar el fondo de ésta. El plazo para apelar contra la sentencia corre a partir del día siguiente al de la notificación que se haga sobre la resolución que aclare la sentencia o disponga que no hay lugar a la aclaración solicitada.

Artículo 74. Las resoluciones causan ejecutoria de oficio o a petición de parte, cuando no son recurribles legalmente, cuando las partes se conforman expresamente o no las impugnan dentro del plazo concedido para ello o se resuelven los recursos interpuestos contra ellas. Además, causan ejecutoria por Ministerio de Ley las sentencias dictadas en segunda instancia.

Las resoluciones se cumplirán o ejecutarán en sus términos, previas las notificaciones que la ley ordena y una vez que hubiesen causado ejecutoria. Se informará a la autoridad que dictó la resolución acerca del cumplimiento que se le hubiese dado.

2) Opinión personal.

Las resoluciones jurisdiccionales que han sido motivo de nuestro estudio a nivel nacional y que ha consistido en las diversas legislaciones de sus códigos de procedimientos penales. Sólo se advierte que en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, contempla tres resoluciones de carácter judicial consistentes en los decretos, autos y sentencias; resoluciones que a diferencia de las otras legislaciones como son en los Códigos de Procedimientos Penales para Los Estados de México, Veracruz, Tlaxcala y Morelos, a estudio, se admiten como resoluciones dos de ellas: los autos y las sentencias que son el principal punto medular de estas decisiones.

Ahora bien, cabe señalar que por cuanto al fondo o la esencia del concepto plasmado, en cada una de las legislaciones enunciadas de estas resoluciones, sólo difieren entre unas y otras de la redacción, específicamente desde el punto de vista gramatical de la sintaxis, es decir, en la ordenación y relaciones mutuas de las palabras en la oración y el enlace de unas oraciones con otras. Así tenemos que, mientras para el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 71, clasifica a las resoluciones judiciales en: "decretos, sentencias y autos" y refiere el concepto de cada una de ellas: "decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto

principal controvertido; y autos, en cualquiera otro caso; para el Código de Procedimientos Penales en el Estado de Veracruz, en cambio enuncia directamente su concepto en el artículo 96, "Las resoluciones judiciales son sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal; y autos en cualquier otro caso."; sólo por citar un ejemplo de la forma de redacción. Sin embargo como se advierte en el fondo de estos conceptos, la esencia no varia, se conserva inalterable el sentido que el legislador dio a cada uno ellos.

Por otra parte, cabe precisar el término que para cada una de estas resoluciones se da, que como se advierte es variable entre unas y otras legislaciones de nuestro país, como a continuación se evidencia. El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dispone en su artículo 73, que los decretos se dictarán dentro de veinticuatro horas, los autos dentro de tres días y las sentencias dentro de quince días; en tanto que el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz, en su artículo 99, dispone que las sentencias se dictarán dentro de quince días, los autos de mero trámite en veinticuatro horas y los autos en casos especiales dentro de tres días, términos que guardan cierta similitud con los contenidos en las disposiciones de los Códigos de Procedimientos Penales para los Estado de México y Tlaxcala, con excepción del código procesal del Estado de Morelos que no señala el término para dictar cada una de sus resoluciones, término del cual debería hacerse mención expresa para una debida aplicación de la

justicia, máxime que la omisión de éste, deviene conculcatorio de garantías individuales, sobre todo en el caso de resolver sobre un auto de formal prisión o bien el dictado de la decisión final del juez, que viene a representar la sentencia definitiva.

Por último, es menester hacer una observación a las disposiciones contenidas en los artículos 101, 102 y 103, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz, así como las contenidas en el artículo 72, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Morelos, en el sentido de que en ambos ordenamientos para la validez de sus resoluciones, aluden a "tribunales colegiados" o "tribunales unitarios". Así, por ejemplo: en la legislación procesal del estado de Veracruz, refiere: "Artículo 101. Para la validez de las sentencias y de los autos que no sean de mero trámite, dictados por un '**tribunal colegiado**' se requerirá, el voto..."; "Artículo 102. Cuando alguno de los componentes de un '**tribunal colegiado**' no estuviere de acuerdo conforme con la resolución de la mayoría..."; "Artículo 103. Los '**tribunales unitarios**' no podrán modificar ni variar sus sentencias [...] ni '**los colegiados**' después de haberlas votado..." y la legislación de la materia en el Estado de Morelos, dispone: "Artículo 72. ...Para la validez de la resolución de un '**órgano colegiado**' se requiere el voto de la mayoría de sus integrantes [...] Sin perjuicio de la aclaración de sentencia, ningún '**juzgador unitario**' puede modificar sus resoluciones después de dictadas, ni '**los colegiados**' después

de votadas. Expresiones con las que no estamos de acuerdo, en virtud de que los vocablos utilizados en esas disposiciones de carácter estatal o local, son propias y exclusivas del fuero federal, específicamente en el artículo 94, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que dispone: "Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación [...] en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito...". Circunstancia, que además a nuestro juicio se constituye en ambigua, es decir, son palabras que puede admitir distintas interpretaciones o bien que son dudosas.

3) El Derecho Procesal Penal Internacional

Corresponde ahora realizar el estudio de las resoluciones jurisdiccionales, en los diversos sistemas del procedimiento penal en el ámbito internacional; relativos al procedimiento penal alemán, el procedimiento penal cubano, el procedimiento penal de la Comunidad de Estados Independientes (anteriormente la URSS: Unión de Repúblicas Sociales Soviéticas), el procedimiento penal norteamericano y el procedimiento penal argentino.

A) El Derecho Procesal Penal Alemán.

Las resoluciones del órgano jurisdiccional en el Derecho Procesal Penal Alemán, se encuentran clasificadas,

según Juan-Luis Gómez Colomer, en providencias, autos y sentencias.²⁷⁶

Las providencias son las resoluciones que el juez dicta a título personal, bien como juez unipersonal, juez investigador, como presidente de un tribunal, etc., en cumplimiento de sus facultades, estas resoluciones son mero trámite, como las citaciones; este tipo de resoluciones regularmente no son impugnables. **Los autos**, son las resoluciones que dicta el Tribunal durante el procedimiento intermedio y dentro del procedimiento principal, las cuales se podrán dictar en su oportunidad, como por ejemplo el auto de apertura de la vista principal, pero con excepción de los autos que han de dictarse fuera de esta vista, ya que los autos de la vista requieren de la participación de los Escavinos; estos autos son impugnables en queja simple o en queja inmediata. **Las sentencias**, son las resoluciones dictadas por los Tribunales, con base a una vista oral y pública, poniendo fin a la instancia y las que pueden ser de fondo y procesales; estas resoluciones admiten la apelación.²⁷⁷

Continuando con la exposición del proceso penal alemán, éste se encuentra dividido en dos fases: una declarativa

²⁷⁶ **JUAN-LUIS GOMEZ COLOMER.** El Proceso Penal Alemán Introducción y Normas Básicas. Introducción al Proceso Penal Alemán. Traducción de la Ley Procesal alemana y de sus leyes complementarias. Diccionario Jurídico Procesal-Penal (Alemán-Español). Ed. Bosch. Barcelona, España. 1985. p 96.

²⁷⁷ Idem.

y otra de ejecución,²⁷⁸ las que se encuentran reguladas en los Libros II a VI y Libro VII de la Ley Procesal Alemana, respectivamente; la fase declarativa bien puede realizarse a través de las normas del proceso ordinario, o a través de las normas de uno de los procesos especiales. La fase declarativa a su vez se subdivide en tres procedimientos distintos: el procedimiento preparatorio o de investigación; el procedimiento o fase intermedia, y el procedimiento principal, dentro del cual tiene lugar la vista principal o juicio oral.

El procedimiento preparatorio o también conocido como fase de averiguación,²⁷⁹ tiene como principal objetivo averiguar todas las circunstancias deducidas de la comisión de un hecho punible, que revistan una importancia tal, para que en su momento se establezca un juicio de valor y, con ello, estar en posibilidad o no de acusar a determinada persona; por lo tanto, con este procedimiento, se averigua el hecho y se prepara la acusación, disposiciones que se encuentran previstas en los artículos 158 a 177, de la Ley Procesal Penal. Ahora bien, la competencia para realizar esas investigaciones se encuentran a cargo del Ministerio Fiscal, quien una vez que ha tenido conocimiento de la comisión de un hecho constitutivo de delito a través de denuncia presentada ante la policía, ordenará las investigaciones correspondientes. Dentro de este procedimiento o fase de averiguación, tiene cabida el órgano jurisdiccional, ya

²⁷⁸ GÓMEZ COLOMER, Op. cit. pp 231-232.

²⁷⁹ Idem.

que debido a la gravedad de la decisión a tomar, un Juez, denominado Juez Investigador, deberá acordar la prisión provisional de conformidad con lo dispuesto con el artículo 114 del mismo ordenamiento legal invocado, entre otras diligencias, que sólo deberá realizar a petición del Fiscal. Una vez hecho lo anterior el Ministerio Fiscal concluirá de la siguiente forma: si considera que existen elementos suficientes para poder acusar a una persona de la comisión de un hecho punible dado que es suficientemente sospechoso, procederá a ejercer el derecho de acción penal; o bien en caso contrario de no existir dichos elementos, procederá a archivar el expediente.

Respecto al denominado procedimiento preparatorio o también conocido como fase de averiguación, la legislación procesal alemana,²⁸⁰ dispone lo siguiente:

Artículo 80a* [**Llamada en el procedimiento preparatorio**]. Si se previera que será ordenado el internamiento del inculcado en el hospital psiquiátrico, en un establecimiento de desintoxicación, o en el internamiento de seguridad, deberá darse al perito la oportunidad, ya en el procedimiento preparatorio, de preparar el dictamen a prestar en la vista principal.

Artículo 81* [**Internamiento para observación del inculcado**].
(1) Para la preparación del informe sobre el estado psíquico del inculcado, podrá el Tribunal ordenar, después de oír al perito y

²⁸⁰ Ibidem.

al defensor, que el inculpado sea llevado a un hospital psiquiátrico público, y observado allí.

(2) El Tribunal tomará la ordenación a que se refiere el ap. (1), sólo cuando sobre el inculpado recayeran muy fundadas sospechas** -sic- de haber cometido el hecho. El Tribunal no podrá tomar dicha ordenación cuando fuera desproporcionada respecto a la importancia del asunto, y respecto a la pena o medida de corrección y de seguridad esperadas.

(3) En el procedimiento preparatorio decidirá el Tribunal que sería competente para la apertura del procedimiento principal.

Una vez que el Fiscal haya realizado la acusación ante el Tribunal, éste dispone, para el ulterior desarrollo del proceso penal, de dos posibilidades consistentes en: que no se habrá el procedimiento principal, por ejemplo por no considerar ninguna sospecha suficiente del hecho, o bien que lo habrá por considerar lo contrario, convirtiéndose el inculpado en este último caso "con el *auto de apertura*, el acusado.", mismo que le deviene notificado y será citado para la vista principal.²⁸¹

La siguiente fase del proceso penal alemán, se denomina procedimiento o fase intermedia,²⁸² que tiene como principal característica la intervención del órgano jurisdiccional, no así la participación de legos, por lo que con esta fase se está ante la presencia de un Tribunal técnico y no ante uno de

²⁸¹ ROXIN. Op. cit. p154.

²⁸² GÓMEZ COLOMER. Op. cit. p 233.

escabinos, procedimiento que se encuentra previsto en los artículos 199 a 211, de la Ley Procesal Alemana. Fase que da inicio con la presentación del escrito de acusación que debe notificarse inmediatamente al acusado y en la cual el órgano jurisdiccional deberá analizar si procede la acusación y de ser así se entrará al procedimiento principal, o en caso contrario, se procederá a archivar el proceso. Por tanto, el procedimiento o fase intermedia, termina con el auto de apertura del procedimiento principal, previsto en el artículo 211, de la Ley Procesal Alemana; o bien con el auto de archivo de proceso, por haberse rechazado la apertura, auto de archivo que puede ser provisional (artículo 205), como definitivo (artículo 206a y 206b), ambos de la misma ley invocada. Procedimiento en el que el acusado puede formular objeciones y reclamaciones, tanto del escrito de acusación, como del posible auto de apertura del procedimiento principal.

El procedimiento principal, es la tercera y última fase del proceso penal alemán y se encuentra previsto en los artículos 207 a 275, de la Ley Procesal Alemana, el cual inicia con el auto de apertura del procedimiento principal. Esta fase consta de dos grandes apartados: a) la preparación de la vista principal y b) la vista principal o el juicio oral.²⁸³ En la primera de estas fases, el juez, una vez que ha dictado el auto de apertura, debe fijar la fecha de la vista y notificarla a los participantes en la misma, así como dar a conocer la composición del Tribunal para que en

caso de inconformidad, se proceda a la recusación, ordenar la práctica de pruebas y citar a los participantes para la fecha de la vista, todo ello en atención a lo dispuesto por los artículos 213 a 225a, de la Ley Procesal Alemana. La vista principal, da inicio en la fecha programada para la celebración de la misma; en dicha vista se destacan los principios de oralidad, y excepcionalmente, el de publicidad e inmediación.

Roxin, apunta que el desarrollo de la vista principal²⁸⁴ se encuentra previsto en la disposición del artículo 243, de la Ley Procesal Alemana, y da inicio con la llamada causa, en la que el Presidente o juez unipersonal debe constatar si el acusado y, en su caso, el defensor se encuentran presentes, así como también si los testigos y peritos han comparecido; en caso de ser así, los testigos abandonarán la Sala de Audiencias. Acto seguido el juez presidente, interrogará al acusado sobre sus circunstancias personales y el fiscal leerá la frase acusatoria; el acusado será advertido por el presidente, de expresarse libremente sobre la acusación o declarar sobre la causa, en caso de estar de acuerdo en declarar, es interrogado sobre la misma, dicho interrogatorio versará, al igual que en la fase de averiguación, sobre el hecho incriminado. Una vez concluido el interrogatorio se continuara con la práctica de las pruebas, que al igual que todo el procedimiento principal y especialmente la vista principal, se encuentra a cargo del Tribunal. Por todo esto, el juez no es un

²⁸³ Ibidem, p 234.

²⁸⁴ **CLAUS ROXIN**, Op. cit. p 154-155.

arbitro neutral, sino que él mismo procura la investigación de la verdad de oficio, de conformidad con la disposición del artículo 244, de la Ley Procesal Alemana.

El autor en cita, concluye que "La vista principal termina, después de la liberación del tribunal, con la publicación de la sentencia. La *sentencia* contiene la condena, la absolución o el archivo del proceso; se archiva el proceso por el tribunal, cuando existan impedimentos procesales (por ejemplo, la prescripción), y sólo entonces hayan sido conocidos [...] El fallo de la sentencia es leído por el juez (presidente)."²⁸⁵

En relación con la vista principal, la Ley Procesal Alemana, dispone en su Cuarto Apartado, relativo a las Resoluciones Judiciales y su Notificación,²⁸⁶ lo siguiente:

Artículo 33 [**Audiencia a los participantes***]. (1) La resolución del Tribunal que se dicte a lo largo de la vista principal, será promulgada después de la audiencia a los participantes.

(2) La resolución del Tribunal que se dicte fuera de la vista principal, será promulgada después de la declaración por escrito u oral de la Fiscalía.

(3) En la resolución descrita en el apartado (2) se oirá a los otros participantes antes de que se utilicen en su contra

²⁸⁵ Idem.

²⁸⁶ GÓMEZ COLOMER, Op. cit. p 272-273.

hechos o resultados probatorios, sobre los que todavía no hubieran sido oídos.

(4) En caso de ordenación de la prisión provisional, del secuestro o de otras medidas, no se aplicará el apartado (3) cuando la precedente audiencia hiciera peligrar la finalidad de dicha ordenación. Las disposiciones que regulan en especial la audiencia a los participantes, no se modificarán por lo dispuesto en el apartado (3).

Artículo 35 [**Puesta en conocimiento**]. (1) Las resoluciones que se dicten en presencia de la persona interesada en ello, le serán dadas a conocer a través de la publicación. A su exigencia, le será entregada una copia.

(2) Las demás resoluciones serán dadas a conocer a través de notificación. Si no se fijara por la puesta en conocimiento de la resolución el comienzo de un plazo, será suficiente la comunicación informal; ello no regirá para la comunicación de sentencias.

(3) Se leerán a quien no se encontrara en libertad, a su exigencia, el escrito notificado.

B) El Derecho Procesal Penal Cubano.

Jesús Lauro Riaño Ibáñez,²⁸⁷ abogado del Bufete de Servicios Legales de Varadero en Cuba, en una ponencia

²⁸⁷ **RIAÑO IBÁÑEZ, JESÚS LAURO.** Ponencia presentada en el Taller sobre juicio oral realizado en la ciudad de La Habana el 11 y 12 de noviembre de 2002. Tema "Comunicación y Desafíos Futuros de la Aplicación de la Reforma Procesal Penal en el Juicio Oral."

presentada en el taller sobre juicio oral realizado en la ciudad de La Habana los días 11 y 12 de noviembre de 2002, con el tema "Comunicación y Desafíos Futuros de la Aplicación de la Reforma Procesal Penal en el Juicio Oral", refiere algunos aspectos del proceso penal en Cuba.

[JLRI1] ARTICULO 109. El Fiscal, como responsable de la legalidad socialista, garantiza que:

- 1) Se esclarezcan los actos punibles, se establezca la verdad objetiva y sean acusadas ante los Tribunales las personas que los hayan cometido;
- 2) se respete la dignidad del ciudadano y que en ningún caso se le someta a restricciones ilegales de sus derechos;
- 3) se cumplan estrictamente la Ley y demás disposiciones legales en las actuaciones de la instrucción que durante la fase preparatoria realiza el Instructor.

Durante la tramitación de la fase preparatoria el Fiscal, además, supervisará el cumplimiento de la Ley en la ejecución de las acciones, diligencias y trámites, así como en la calificación legal de los hechos; seguirá el curso de la instrucción y cuando resulte necesario dispondrá la práctica de acciones y diligencias indispensables para la comprobación del delito, la determinación del autor y demás circunstancias esenciales, o las realizará por sí mismo; y velará por el respeto de las garantías procesales del acusado, por la protección de los derechos de la víctima o perjudicado por el delito y por los intereses del Estado y de la sociedad.

[JLRI2]Artículo 10: Toda persona tiene derecho, en

condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal.

[JLRI3]ARTICULO 361..... "los datos que habrá de ofrecer el denunciante sobre las personas que puedan brindar información útil como testigos o con otro carácter, así como sus domicilios o lugares en que sea posible citarlos

[JLRI4]ARTICULO 118... "se consignará cuanto exprese el denunciante en relación al hecho denunciado, sus circunstancias y sus partícipes; y la firmarán ambos a continuación.

[JLRI5]Artículo 8: Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

[JLRI6]ARTICULO 268. Cuando el Fiscal pida el sobreseimiento libre, total o parcial y el Tribunal lo estima injustificado debe este dictar auto fundado en el que hará constar concretamente los elementos de prueba que consten de las actuaciones y los fundamentos de derecho por los que no se acepta la petición de sobreseimiento, y devolverá al Fiscal el expediente por sí, en atención a las razones aducidas, reconsidera su solicitud. Si el Fiscal insiste en el sobreseimiento solicitado y aporta nuevos argumentos el Tribunal podrá aceptar dicha solicitud o, por el contrario, ofrecerá directamente el procedimiento al

perjudicado, si lo hubiere, por un plazo que no excederá de diez días hábiles por si decide ejercitar la acción penal, mediante la acusación particular.

[JLRI7]ARTICULO 263. Presentado el expediente por el Fiscal solicitando la apertura a juicio oral, el Tribunal se lo devuelve si observa que:

- 1) Se ha quebrantado en la tramitación de la fase preparatoria alguna de las formalidades del procedimiento;
- 2) es necesario ampliar las investigaciones previas;
- 3) los hechos narrados en las conclusiones provisionales no se corresponden con los investigados en el expediente;
- 4) en el hecho imputado se ha omitido algún elemento o circunstancia que, sin alterarlo fundamentalmente, pudieran afectar la calificación del delito; o se ha incurrido en error en cuanto a esta, en el grado de participación del acusado o en la concurrencia de circunstancias agravantes de la responsabilidad penal.

En los casos previstos en los Apartados 1) y 2) el Tribunal devolverá al Fiscal el expediente, señalándole el quebrantamiento padecido, con indicación expresa de los preceptos infringidos, así como las investigaciones y diligencias que deben practicarse.

[JLRI8]Artículo 33. La persona natural o jurídica, que a consecuencia de un delito o contravención haya sufrido u daño

físico, moral o patrimonial puede ser reconocida como perjudicada mediante resolución fundada del instructor fiscal del Fiscal o del Tribunal, con los derechos procesales inherentes a esta condición que se enumeran en el artículo 35

Artículo 34. El actuante le explicará al perjudicado sus derechos y le preguntará si desea ser reconocido como tal en el proceso. En caso afirmativo dictará resolución al efecto y de lo contrario se hará constar en acta su negativa. Si son varios los perjudicados, podrá declarárseles en una sola resolución.

La renuncia del perjudicado a figurar como tal en el proceso, no excluye su derecho a la restitución, reparación o indemnización que a su favor pueda acordarse en la sentencia.

Artículo 35 El perjudicado o su representante puede examinar la causa, proponer pruebas, formular peticiones y recurrir las actuaciones y resoluciones del investigador militar, el Instructor Fiscal, el Fiscal o el Tribunal. En las causas iniciadas por delito sólo perseguibles a instancia del perjudicado, este puede ejercer la acción penal en la Vista del Tribunal, directamente o a través de su representante.

Ley de Procedimiento Penal:

ARTICULO 428. Presentada la querrela con las formalidades mencionadas, el Tribunal resuelve mediante auto lo que proceda sobre su admisión. Con el escrito interponiéndolo se presentan tantas copias autorizadas de él y de los documentos que se acompañen cuantas sean las personas contra quienes se dirija la acción.

ARTICULO 429. La querrela es inadmisibile: cuando no se cumplan los requisitos exigidos en los precedentes Artículos; cuando los hechos en ella relatados no sean constitutivos de delito, o sean manifiestamente falsos; cuando la acción penal haya prescrito; cuando por los mismos hechos haya recaído resolución firme denegando por cualquier motivo su admisión o se haya tenido al querellante por desistido o decaído en su derecho.

ARTICULO 109. El Fiscal, como responsable de la legalidad socialista, garantiza que:

- 1) Se esclarezcan los actos punibles, se establezca la verdad objetiva y sean acusadas ante los Tribunales las personas que los hayan cometido;
- 2) se respete la dignidad del ciudadano y que en ningún caso se le someta a restricciones ilegales de sus derechos;
- 3) se cumplan estrictamente la Ley y demás disposiciones legales en las actuaciones de la instrucción que durante la fase preparatoria realiza el Instructor.

Durante la tramitación de la fase preparatoria el Fiscal, además, supervisará el cumplimiento de la Ley en la ejecución de las acciones, diligencias y trámites. así como en la calificación legal de los hechos; seguirá el curso de la instrucción y cuando resulte necesario dispondrá la práctica de acciones y diligencias indispensables para la comprobación del delito, la determinación del autor y demás circunstancias esenciales, o las realizará por sí mismo; y velará por el respeto de las garantías procesales del acusado, por la protección de los derechos de la víctima o perjudicado por el delito y por los

intereses del Estado y de la sociedad.
(3)ARTICULO 118... "se consignará cuanto exprese el denunciante en relación al hecho denunciado, sus circunstancias y sus partícipes; y la firmarán ambos a continuación.

(4)Artículo 8: Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo, ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley.

(5) ARTICULO 268. Cuando el Fiscal pida el sobreseimiento libre, total o parcial y el Tribunal lo estima injustificado debe este dictar auto fundado en el que hará constar concretamente los elementos de prueba que consten de las actuaciones y los fundamentos de derecho por los que no se acepta la petición de sobreseimiento, y devolverá al Fiscal el expediente por sí, en atención a las razones aducidas, reconsidera su solicitud. Si el Fiscal insiste en el sobreseimiento solicitado y aporta nuevos argumentos el Tribunal podrá aceptar dicha solicitud o, por el contrario, ofrecerá directamente el procedimiento al perjudicado, si lo hubiere, por un plazo que no excederá de diez días hábiles por si decide ejercitar la acción penal, mediante la acusación particular.

(6) ARTICULO 263. Presentado el expediente por el Fiscal solicitando la apertura a juicio oral, el Tribunal se lo devuelve si observa que:
1) Se ha quebrantado en la tramitación de la fase preparatoria alguna de las formalidades del procedimiento;

- 2) es necesario ampliar las investigaciones previas;
- 3) los hechos narrados en las conclusiones provisionales no se corresponden con los investigados en el expediente;
- 4) en el hecho imputado se ha omitido algún elemento o circunstancia que, sin alterarlo fundamentalmente, pudieran afectar la calificación del delito; o se ha incurrido en error en cuanto a esta, en el grado de participación del acusado o en la concurrencia de circunstancias agravantes de la responsabilidad penal.

En los casos previstos en los Apartados 1) y 2) el Tribunal devolverá al Fiscal el expediente, señalándole el quebrantamiento padecido, con indicación expresa de los preceptos infringidos, así como las investigaciones y diligencias que deben practicarse.

C) El Derecho Procesal Penal en la Comunidad de Estados Independientes (anteriormente la URSS Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas)²⁸⁸

En el Congreso Internacional sobre Culturas y Sistemas Jurídicos,²⁸⁹ al comentar el conferencista sobre cualquier sistema penal dentro del ámbito del Derecho Procesal Penal, destaca la definición más común que para el Derecho

²⁸⁸ ENCICLOPEDIA MICROSOFT. Encarta 2001. 1993-2000 Microsoft Corporation. La Comunidad de Estados Independientes (CEI), es una organización gubernamental fundada el 8 de diciembre de 1991, compuesta por las antiguas repúblicas soviéticas y, en cierta forma, sucesora parcial de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS).

²⁸⁹ CONGRESO INTERNACIONAL SOBRE CULTURAS Y SISTEMAS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS. UNAM. Del 9 al 14 de febrero. El Sistema Penal en el Mundo Socialista. México, 2004. pp 7-9.

Procesal Penal se encuentra en la "literatura socialista", cuyo principal objetivo es contribuir a la rápida y total detección de los delitos, con el propósito de desenmascarar a los culpables, para que verdaderamente, todo aquel que haya cometido algún delito le sea impuesta una sanción y que ningún inocente sea sancionado.

Así, se tiene que a la aplicación de las normas procesales penales dentro de estos regímenes socialistas, es contribuir a la prevención y exclusión de los delitos, a la educación de los ciudadanos, apegados a la estricta observancia de las leyes y el respeto a las reglas de convivencia.

Se advierte también, que el proceso penal en los países socialistas europeos incluyendo a Cuba, prevalece un sistema de tipo mixto con rasgos característicos inquisitivos y escritos en la etapa preparatoria y el acusatorio y oral en la etapa del plenario.

Dentro de la etapa de investigación y preparatoria los órganos policíacos tienen un papel importante que puede tener cierta efectividad según el caso, de la Fiscalía o Procuraduría; dichas autoridades tienen amplias facultades para aprobar medidas cautelares en relación con la libertad de personas y actos de investigación con una participación reducida y en otros sin participación alguna por parte de los tribunales. En esta etapa del proceso las autoridades que participan en el mismo tienen

facultades para suspender el curso del proceso, en el sentido de aplicar una medida administrativa o parecida, previa presentación del caso ante los Tribunales.

Otra característica principal a destacar en estos sistemas socialistas, es que a excepción de Cuba, no se hace referencia expresa al principio de presunción de inocencia, además que en la mayoría de estas legislaciones son ampliamente reconocidos los derechos a la víctima, verbigracia: en el proceso penal soviético y el militar cubano se reconoce como perjudicado a la persona que a consecuencia de un delito ha sufrido un daño moral, físico o material lo que le permite presentar pruebas, formular peticiones, conocer los datos del expediente desde el momento que termine la instrucción previa, participar en la investigación de las pruebas durante la visita judicial, plantear recusaciones contra jueces y fiscales e interponer recursos contra las sentencias y resoluciones de los tribunales.

Otro dato importante a destacar, es que los procesos penales ante los tribunales se resuelven de manera colegiada por jueces profesionales y legos en igualdad de condiciones y por mayoría de votos. Las sentencias deben ser fundadas y las mismas son recurribles.

Desde otro punto de vista, el procedimiento penal soviético difiere mucho del sistema angloamericano, no obstante,

guarda cierta similitud en otros aspectos de los países europeos occidentales, citando el ejemplo en el caso de los delitos graves, que **se inicia el procedimiento con una investigación preliminar, dirigida por un funcionario imparcial, denominado *juge d'instruction*, en Francia, *Untersuchungsrichter*, en Alemania;**²⁹⁰ en estos países los "investigadores" se encuentran bajo el control de los tribunales, en razón de considerarlos independientes del procurador o fiscal. En tanto que, en lo que anteriormente fue la URSS, dichos investigadores se encuentran supeditados a los procuradores y no a los tribunales. Otro dato importante del procedimiento judicial europeo-occidental y el soviético, consiste en que la víctima del delito puede presentar una demanda civil por los perjuicios y como resarcimiento como cualquier agravio o pérdida de propiedad sufrida como consecuencia del delito, por lo que existe un "aspecto civil" que viene a complicar el juicio, situación que se presenta con frecuencia.

Cabe mencionar, que el procedimiento penal soviético tiene cuatro fases fundamentales que consisten en la averiguación, la investigación preliminar, la sesión administrativa y el juicio.²⁹¹ En resumen, la primera fase consiste en una "**averiguación**", realizada por un órgano investigador, cuyo principal órgano de averiguación es la policía, además de otras instituciones en casos específicos, destacando como principales

²⁹⁰ JOHNSON, E. L. *El Sistema Jurídico Soviético*. Traducción de J. R. Capella y J. Cano Tembleque. 1ª ed. Ediciones Península. Barcelona, 1974. p 155.

actividades: la inspeccionar el lugar de los hechos, decidir registros, asegurar las pruebas y detener a los sospechosos si los hubiera, a este órgano le corresponde decidir si se inicia o no el proceso penal en un plazo de tres días después de informar del delito y solo cuando en el supuesto de la investigación ha señalado a una persona como responsable del delito, el órgano de averiguación con el consentimiento del Procurador, remitirá el caso al Tribunal, a lo que en la mayoría de los casos, le sigue una investigación preliminar. La segunda fase, que consiste en la "**investigación preliminar**", se inicia cuando un investigador adscrito a la oficina del Procurador, lee las acusaciones al imputado, acto seguido se le pregunta si admite o no la acusación y después se le solicitará su declaración en la que se le interrogará sobre la misma, en estos casos la ley prohíbe obtener la confesión por medio de la fuerza o por amenazas, esta investigación debe concluirse en el plazo de dos meses, aunque un Procurador puede ampliar por un mes más dicha ampliación, exponiendo por escrito las razones y motivos de la misma. La tercera fase consiste en la acusación, la cual es examinada por un tribunal una vez que la recibe el juez, que puede aceptar el caso para juicio, pero también puede no aceptarlo, en este caso se lleva a cabo una "**sesión administrativa**" del tribunal, formada por un juez, dos asistentes populares y el procurador, en la se puede anular la acusación o bien puede devolverse la causa para nueva investigación o bien se puede aceptar la acusación para juicio. Por último, la cuarta fase es "**el juicio**" el

²⁹¹ Ibidem, p 156

cual reviste la característica de llevarse ante un tribunal en sesión pública, destacándose que en los casos graves, el fiscal será el Procurador y en los menos graves el fiscal puede ser un funcionario sindical, un inspector sanitario o fabril **o bien la víctima del delito.**

Es importante destacar otros aspectos que se ventilan durante el procedimiento soviético durante la etapa del juicio, como es el caso, el de la vista pública, que da inicio preguntándole al acusado si tiene alguna objeción en la composición del tribunal, y de ser así entonces el acusado recusará a las partes antes del juicio pero también puede hacerlo después; en este sistema del derecho procesal soviético que se analiza no hay nada tal, como un argumento formal de culpabilidad, pero cuando se le termina de leer la acusación al acusado a éste se le cuestiona si admite los delitos que se le imputan y en caso de ser así, no se le podrá declarar culpable a menos que su aceptación sea apoyada con otros elementos convincentes de prueba.²⁹²

En un segundo acto, el juez presidente preguntará a las partes si existe objeción alguna respecto al orden en que se ha comparecer a los testigos en la sesión preparatoria, y en caso de inconformidad deberán ponerse de acuerdo para hacer comparecer a los testigos en un orden distinto; a dichos testigos no se les considera testigos de la acusación, ni testigos de la

defensa, sino que acuden al tribunal simplemente para aclarar los hechos en la comisión del hecho delictuoso y no para apoyar a cualquiera de las partes. El primer testigo que se cita regularmente es la víctima del delito. Respecto al acusado no se le considera como un testigo ordinario, ya que sus declaraciones tienen un doble fin: el de constituir prueba de los hechos y para su defensa propia, se advierte también que él mismo no está obligado a testificar y si prefiere no hacerlo no se le considerará como admisión de culpa, pero si decide rendir declaración, no será considerado penalmente responsable de prestar una declaración falsa. Por otra parte, un testigo ordinario solo debe limitarse a los hechos.²⁹³

A mayor abundamiento, cabe precisar sobre algunas disposiciones de carácter procesal penal, contenidas en las "BASES DEL PROCEDIMIENTO JUDICIAL PENAL DE LA UNIÓN DE REPÚBLICAS SOCIALES SOVIÉTICAS Y DE LAS REPÚBLICAS FEDERADAS", aprobadas por el Soviet Supremo de la Unión de Repúblicas Sociales Soviéticas, el 25 de diciembre de 1958.²⁹⁴

En este documento de carácter oficial, dispone en su artículo 3, la obligación de las autoridades de incoar el proceso

²⁹² Idem, p 160.

²⁹³ Ibídem, pp 161-162.

²⁹⁴ **BASES DE LA LEGISLACIÓN PENAL, ORGANIZACIÓN JUDICIAL Y DEL PROCEDIMIENTO CRIMINAL DE LA UNIÓN DE REPÚBLICAS SOCIALES SOVIÉTICAS.** Textos oficiales y comentarios. Ed. Progreso. Moscú Sin/año. Traducido del Ruso por José Echenique. p 65.

penal a fin de descubrir el delito. Obligación que recae en el Tribunal, el fiscal, el juez instructor y el órgano investigador. Al respecto, es menester referirnos textualmente a una cita que el traductor hace, en el siguiente sentido:

La averiguación de los asuntos de orden criminal en la Unión de Repúblicas Sociales Soviéticas [actualmente la Comunidad de Estados Independientes] se lleva a cabo de dos maneras: mediante la investigación y la instrucción preparatoria. Los órganos de investigación son la milicia, los jefes de unidades militares, cuerpos de ejército y los jefes de las instituciones militares, así como otras instituciones y organizaciones facultadas por la ley para este fin (guardia de fronteras, órganos de inspección estatal contra incendios, etc). La actividad de los grupos de investigación consiste en lo siguiente: a) practicar las diligencias inmediatas relativas a la confirmación de las pruebas y la búsqueda del delincuente, b) efectuar la investigación completa respecto de los delitos menos complejos y de menor peligrosidad.

Los delitos más complejos y de mayor peligrosidad se investigan conforme al sistema de instrucción preparatoria por los jueces de instrucción, del Ministerio fiscal o por los jueces instructores de los órganos de seguridad del Estado. La investigación de los asuntos de orden criminal se lleva a efecto por los órganos de investigación y de instrucción preparatoria de conformidad con el sistema único de procedimiento establecido por la ley.²⁹⁵

²⁹⁵ *Ibidem*, p 66.

Por otra parte, en estas Bases del Procedimiento Judicial Penal, en su artículo 6, se refiere a la inviolabilidad de la persona, que prescribe, que nadie puede ser detenido sino por decisión del tribunal o con sanción del fiscal.

En su artículo 7, dicho ordenamiento legal dispone de la administración de la justicia sobre los asuntos de orden criminal se ejerce sólo por el Tribunal y que nadie podrá ser reconocido como culpable de la comisión de un delito y sometido a sanción penal, sino por sentencia del Tribunal.

Por último, el artículo 15, previene sobre las circunstancias sujetas a comprobación en el proceso penal. Cuando se efectúan la instrucción preparatoria y la vista de una causa penal en el tribunal deberán probarse: el suceso del delito (fecha, lugares, modo y otras circunstancias de la comisión del delito); la culpabilidad del acusado en la ejecución del delito; las circunstancias que influyan en el grado y el carácter de la responsabilidad del acusado; y la naturaleza y la cuantía del daño producido por el delito.²⁹⁶

D) El Derecho Procesal Penal en los Estados Unidos de América.

Hoy en día el derecho procesal penal en los Estados Unidos de América, se encuentra a nivel mundial con

conocimiento basto, debido a una amplia difusión a través de los medios masivos de comunicación, especialmente el cine y la televisión. Sin lugar a duda, esto se podría verificar estadísticamente, dada la frecuencia con que los argumentos, guiones y libretos empleados que se utilizan en esos medios, se refieren a cuestiones propias del derecho penal, tanto en el género dramático, policial, de acción y de la comedia; ni mucho menos se duda de que las producciones provienen en abrumadora proporción de los Estados Unidos, lo que trae como consecuencia la paradoja de que el ciudadano común de cualquier país, está más familiarizado con el sistema penal norteamericano que con el de su propio país.²⁹⁷

A manera de una semblanza general, resulta pertinente disertar respecto de las generalidades que sobre el derecho procesal norteamericano expone Harry LeRoy Jones,²⁹⁸ destacado estudioso del derecho en este país, quien al abordar las fuentes estatales y federales del derecho penal, dice que la administración de justicia penal se encuentra distribuida entre los cincuenta y dos estados y el gobierno federal y en donde la gran mayoría de los procesos judiciales ocurren en los tribunales estatales; y señala que cuando los colonizadores llegaron de Inglaterra en los siglos XVII y XVIII, trajeron consigo el derecho consuetudinario inglés y que la mayoría de las leyes

²⁹⁶ Ibidem, pp 67-68, 70.

²⁹⁷ EDMUNDO S. HENDLER. El Derecho Penal en los Estados Unidos de América. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1992. p 16.

penales que se observan en los estados actualmente, derivan de este derecho común no codificado, de tal suerte que el derecho común consuetudinario tiene la misma autoridad que el derecho legislado.

Por otra parte, cuando el mismo autor trata el tema de la organización jurisdiccional, menciona que dentro del sistema dual de tribunales, por lo menos existe un tribunal de jurisdicción penal general en cada condado de cada estado, en donde los estados tienen sus propios códigos de procedimiento penal para actuar ante los tribunales y que en algunos estados se han adoptado para sí las Reglas Federales del Procedimiento Penal. Así también refiere la estructura de los órganos encargados de administrar e impartir la justicia, como a continuación se describe textualmente:

[...]Todos los procesos federales son iniciados por el fiscal de distrito de los Estados Unidos. Él forma parte del Departamento de Justicia y desempeña su labor bajo la supervisión del Secretario de Justicia y del Secretario de Justicia Auxiliar encargado de lo Penal o de otra división del Departamento de Justicia que tenga jurisdicción sobre el tipo especial del delito por el que se procesa. [...] Las Reglas Federales del Procedimiento Penal, promulgadas en 1946, rigen el procedimiento ante los tribunales de distrito de los Estados Unidos.²⁹⁹

²⁹⁸ **SCHUARTZ, Bernard.** *Algunos Artífices del Derecho Norteamericano.* Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1985. Artículo de Harry Leroy Jones. p 343.

²⁹⁹ *Ibidem*, pp 344-345.

Asimismo, el autor en cita señala la influencia que la Constitución Federal tiene en el procedimiento penal, como a continuación se describe textualmente:

Además del derecho federal codificado que establece el procedimiento en los tribunales federales, y del derecho común y derecho estatal codificado, que rigen el procedimiento penal en los tribunales estatales, existen apartados de la Constitución federal que establecen normas procesales para los tribunales federales y estatales. Las más importantes son:

1. Habrá juicio por jurados para todo delito, y dicho juicio se efectuará en el Estado donde el mencionado delito fue cometido; pero cuando no se haya cometido el delito en el territorio de algún estado, el juicio se efectuará en el lugar o lugares en que el Congreso lo estipule por ley.
2. Los registros y detenciones irrazonables están prohibidos y ninguna autorización será emitida, a menos que se fundamente en una razón probable, apoyada, por juramento o afirmación, describiendo específicamente el lugar que será registrado y las personas que serán aprehendidas o las cosas secuestradas (IV enmienda).
3. Ninguna persona será responsable por un delito capital o de marcada infamia, a menos que se reciba acusación o procesamiento por parte del Gran Jurado; ni podrá ser juzgada dos veces una persona por la misma ofensa [...] (V Enmienda).

4. En todos los procesos penales, el acusado tendrá derecho a un juicio público e inmediato, ante un jurado imparcial del Estado o Distrito donde se haya cometido el delito... [sic] y a ser informado de la naturaleza y de la causa de la acusación, a ser enfrentado a los testigos de cargo, al uso de la vía de apremio para obtener la comparecencia de los testigos de descargo y al patrocinio y consejo de abogado defensor. (VI enmienda).

5. No se exigirá fianza excesiva ni se impondrán multas excesivas, ni tampoco serán aplicadas sanciones crueles o inusuales. (VIII enmienda).

Las enmiendas IV, V, VI, VIII, son aplicables en principio solo al gobierno federal. Sin embargo, por decisiones recientes del Supremo Tribunal. La Declaración de Derechos (*Bill of Rights*), nombre por el que se conoce comúnmente a las diez primeras enmiendas de la Constitución federal, ha sido aplicada de hecho a los estados, por un proceso de 'incorporación selectiva', al amparo de la XIV Enmienda.

Las personas acusadas de cometer delitos son llevadas ante un tribunal para ser enjuiciadas y sancionadas, ya sea por 'acusación' o presentación por medio de un Gran Jurado, por 'información' de parte de un fiscal o por otro tipo de acusación formal descrito en la ley.³⁰⁰

A medida que ha transcurrido el tiempo, el derecho procesal penal en los Estados Unidos de Norteamérica, se ha ido

³⁰⁰ Ob. cit. pp 345-347.

modificando, hasta convertirse en un sistema procesal acusatorio, así lo refiere Ricardo Levene,³⁰¹ destacando los principales puntos torales como a continuación se indica:

Las Reglas Federales de Procedimiento Criminal, las cuales tienen aplicación en el distrito de Columbia, Islas Vírgenes, Guam y parte de la zona del Canal de Panamá, delimitan el proceso, a las siguientes seis fases: investigación, audiencia preliminar, presentación de cargos, acusación o procesamiento, juicio y recursos posteriores, a cargo respectivamente, de la policía, el juez, el fiscal, el gran jurado, la corte o tribunal (juez o pequeño jurado) y la Cámara de Apelaciones. Así pues, se tiene que la policía puede investigar, detener e interrogar, pero sólo cuando exista un mínimo de sospecha, empero, es necesario destacar que en dicho sistema procesal no existe el requisito de la flagrancia, figura jurídica que es exclusiva del sistema continental, de tal suerte que la policía, según el caso y su propio criterio, actúa directamente o espera la orden judicial.

Así se tiene, que como primer punto en la etapa del proceso penal estadounidense, conforme a la ley de arresto uniforme, se legitima la práctica de detener a un sospechoso a fin de interrogarlo, registrarlo y detenerlo, hasta por un máximo de dos horas; lo cual no significa que la policía deba resignarse por

³⁰¹ RICARDO LEVENE (h). Las Ciencias Penales en los Estados Unidos. Editorial Universidad. Buenos Aires, 1980. pp 37-53.

el tiempo tan corto que apremia en este caso, sino que por el contrario esto no impide que dicha institución tenga que resignarse a quedar inmovilizada, ya que como es el evidente el alto índice de criminalidad en algunos Estados de la Unión Americana, específicamente en Nueva York, para que la policía prosiga con su tarea de investigador, ya que bien debido a esta circunstancia, puede detener de quien razonablemente se sospeche de dedicarse a actividades criminales, interrogarlo y registrarlo.

El juez o el comisario dan las órdenes de arresto, registro o prisión después de proporcionarles, bajo juramento, de cierta evidencia. Una vez arrestado el acusado la policía lo deberá llevar sin demora que no sea razonable, ante el juez o comisario de guardia, independientemente del tiempo que sea; esta demora es la que causa el inscribir al sospechoso, tomarle las huellas digitales, fotografiarlo y llenar varias planillas.

Concluido el periodo que antecede, el juez o comisario tienen la obligación de informar al acusado de los cargos que obran en su contra, del derecho que le asiste de designar abogado o de que se lo designen, de tener un examen o audiencia preliminar, de reservarse el derecho a declarar o bien de lo que declare se usara en su contra. Se atiende también a la gravedad de los delitos, de los cuales si no lo fuese podrá obtener su libertad bajo fianza.

Conviene precisar que la audiencia preliminar es un minijuicio, en el cual deberá estar presente el acusado y en donde le corresponde probar al Estado que el delito se ha cometido y que su probable ejecutor es el acusado.

En otra de las etapas, la relativa a preparación de cargos, es el fiscal, a quien le corresponde probar éstos, no dispone de mucho tiempo, en virtud de que el acusado tiene derecho a un juicio rápido, del cual ya se ha comentado líneas arriba, aunado que a éste no se le obliga a cooperar con aquél, dado que cuenta con los recursos estatales, por lo que el fiscal se abstendrá de proceder si no obtiene las pruebas suficientes -libres de toda duda razonable- a fin de lograr una sentencia condenatoria; en tanto que la función del abogado es la de investigar la procedencia de las pruebas que aquél obtenga y buscar una duda razonable sobre éstas para obtener la absolución; asimismo, al acusado le está permitido examinar los libros, documentos o informes del fiscal, en los que éste tenga algún interés de propiedad.

El acusado tiene la opción de elegir en todos los casos, menos en los graves, la forma de acusación: por el **jurado** o por el **fiscal**, pues, en los casos graves debe acusar el **gran jurado**, con el cual se originan más demora y gastos, aunque evita la actuación de un solo acusador, significando una absoluta independencia con respecto al gobierno. La integración de este gran jurado es de 16 a 23 ciudadanos sacados de las lista de

electores locales, una vez por cada período de sesiones de la Corte, en casos graves cada parte puede tachar 20, el juez los interroga previamente y los reemplazará si no sirven; actúan 12 titulares y 4 suplentes, por lo general.

El jurado, por su parte, revisará los procedimientos efectuados, complementándolos, si lo estima menester, con nuevas declaraciones o inspecciones oculares y decidirá si el acusado debe o no comparecer a juicio, si deben suprimir pruebas obtenidas ilegalmente o trasladar la causa a otro distrito.

La declaración del acusado deberá ser en el sentido de inocente o culpable, en este segundo caso ya no será necesario comparecer a juicio y se le puede dictar la resolución de inmediato, circunstancia que ocurre a menudo.

A continuación, se analiza el procedimiento que el juez federal preside desde que inicia hasta que éste concluye, correspondiéndole la apertura al fiscal, para después cederle el uso de la palabra a la defensa, en este orden presentan sus pruebas, y después otras nuevas refutándose las recíprocamente; una vez concluidas, la defensa presenta sus argumentos al jurado, para enseguida hacerlo el fiscal. La prueba juega un papel importante durante el procedimiento, ya que primeramente se examina y posteriormente se hacen repreguntas, método superior al continental, para descubrir la verdad y evitar perjuicios en los Estados Unidos. El propósito de las preguntas y

repreguntas, es precisamente para desacreditar o confundir a los testigos y peritos, de donde surgen frecuentes discusiones sobre la admisibilidad de las pruebas, y en especial las preguntas, terminando por influir en el jurado, por ello el juez tiene la admisibilidad o inadmisibilidad de las pruebas, desechando las confusas, impertinentes, irrelevantes o prohibidas, y puede ordenar al jurado que la omita.

Durante el juicio, el juez va resolviendo los problemas que vayan surgiendo, tanto de forma como de fondo, y concluida la prueba y efectuados los alegatos del defensor y el fiscal, debe instruir verbalmente, previa propuestas de las partes, al jurado sobre la aplicación de la ley. Concluida esta etapa, el jurado se retirará a deliberar en secreto, sólo resolverá sobre cuestiones de hecho y su veredicto puede ser de culpabilidad, conforme a lo requerido por la acusación, o de culpabilidad por un delito menor, o de inocencia. Oído el veredicto, el acusado puede alegar que se ha cometido un error, sea por prejuizgamiento o por menores pruebas descubiertas, en cuyo caso la Corte puede ordenar la celebración de un nuevo juicio; a *contrario sensu* el juez tendrá de una a cuatro semanas para dictar sentencia, donde ahora si se tiene en cuenta la personalidad del acusado, celebrándose una audiencia ante el mismo juez y en presencia del fiscal, del acusado y su defensor, quienes harán propuestas y aportarán pruebas con el fin de obtener una adecuada sentencia.

Cabe señalar además, que el gobierno no puede apelar una sentencia absolutoria, no obstante, el acusado dispone de numerosos recursos contra una condenatoria, llegando hasta la Corte de Apelación estatal y después hasta la Corte Suprema Federal, utilizando el recurso de *habeas corpus* estatal o federal, o la petición *certiorari*, por lo que la sentencia antes de ser ejecutada, puede ser varias veces revocada.

Finalmente, por lo que hace a la jurisprudencia, gracias a ésta, los derechos y garantías de jerarquía constitucional, vinculados al proceso penal, dejaron de ser letra incierta y fueron puestos en vigor, no ofreciendo dificultades en los tribunales o cortes federales, pero sí en las estatales o locales, a los que la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos se los impuso, aplicando la Enmienda 14 de la Constitución de 1868 referente al debido proceso legal, lo que significó la vía o medio eficazmente utilizado, que ha permitido implantar uniformemente el sistema acusatorio, con todas las garantías individuales para el imputado, prácticamente en todos los Estados Unidos, sean las cortes nacionales o locales.

En un estudio realizado por James B. Jacobs,³⁰² director del Centro de Investigación del Delito y la Justicia de la Escuela de la Abogacía de la Universidad de Nueva York, expone la estructura básica de los procedimientos del derecho penal

³⁰² JAMES B. JACOBS. Evolución del Derecho Penal de Estados Unidos. La justicia penal en Estados Unidos -Temas de la Democracia, julio 2001-. Internet. pp 1-5.

estadounidense, dice que los cimientos del procedimiento penal de los Estados Unidos, se encuentra en la Constitución de este país, incluyendo sus diez primeras enmiendas, que a su vez constituyen la Declaración de Derechos y es precisamente en la Constitución en donde se finca la organización judicial federal y de los estados, así como también se reconoce los derechos, garantías y libertades fundamentales de todos los habitantes de los Estados Unidos, siendo el más importante de los derechos el relativo a la justicia penal estadounidense, en el que le otorga al acusado la presunción de inocencia, lo que significa que el acusado no tiene que probar su inocencia, sino que le corresponde al Estado demostrar su culpabilidad.

De capital importancia son las enmiendas Quinta, Sexta y Octava. La Quinta enmienda garantiza al acusado la excepción de cosa juzgada (protección contra el enjuiciamiento de una persona ya sometida a juicio por los mismos hechos) e impide que se le exija atestiguar contra si mismo en casos penales. Lo más característico de este sistema es que protege al acusado al "debido proceso legal", concepto de gran importancia expresado en la declaración de derechos.

La Sexta Enmienda garantiza al acusado el derecho a ser rápidamente y en publico por un jurado imparcial del Distrito y Estado en que se haya cometido el delito; asimismo se le garantiza a que se le caree con los testigos que depongan en su contra, en donde tendrá derecho a repreguntar; enmienda que

también le garantiza tener derecho al asesoramiento de un abogado, garantía que con el paso del tiempo se ha ido perfeccionando e incluso se ha ampliado para tener todo acusado un asesoramiento legal en todo juicio penal. La Octava Enmienda prohíbe exigir fianzas excesivas y las penas crueles y desusadas.

Como ya se ha indicado, pero a mayor abundamiento cabe precisar que todo Estado, así como el gobierno federal, tiene su propio derecho penal sustantivo, en el que especifica los delitos y las defensas, y su procedimiento penal, en el cual se prevén las diferentes etapas del proceso penal consistentes: en arresto, juicio, sentencia, apelación y puesta en libertad.

Ahora cabe mencionar cuando procede la fianza y la prisión preventiva. Si el acusado se declara inocente, el juez debe decidir si se le libera previo al juicio, en donde decide si se le debe imponer fianza u otras condiciones; históricamente los tribunales han decidido que debe ponerse en libertad al acusado, a menos que haya peligro de que se sustraiga a la acción de la justicia; no obstante tratándose de delitos graves, los jueces imponen fianzas elevadas, debido a la seguridad pública.

En cuanto a la acusación formal y el jurado indagatorio, los fiscales de los Estados Unidos de América, tienen amplias facultades discrecionales para decidir si se acusa al arrestado y los cargos que obran en su contra. Sin embargo la

mayoría de los fiscales al inicio del proceso, declara sin lugar las acusaciones, lo que sucede en alto porcentaje de los casos, por las siguientes razones:

- Porque la conducta del arrestado no constituyó delito;
- Aún cuando hubo delito, es demasiado insignificante para someterlo a juicio;
- Aún cuando hubo delito, no es posible probarlo en ese momento y con respecto a ese acusado;
- Aunque hubo delito, el fiscal opina que la remisión, antes del juicio, al acusado debe someterse a un programa de tratamiento u otro tipo de programa.

En la Sexta Enmienda se prevé también que no habrá acción penal a menos que medie acusación del jurado indagatorio, dicho jurado es un cuerpo que investiga y determina si existen suficientes pruebas para procesar.

E) El Derecho Procesal Penal Argentino.

El Derecho Procesal Penal Argentino es otro de los regímenes jurídicos comparados en el orden internacional con el de los otros países (Alemania, Cuba, Estados Unidos de América y la Comunidad de Estados Independientes) y con el Derecho Procesal Penal Mexicano.

Carlos Creus, apunta que las formas de las resoluciones judiciales, son la de las sentencias, autos y decretos, éstos últimos también denominados providencias en algunas leyes.³⁰³

El mismo autor define a las resoluciones jurisdiccionales, de la siguiente forma:

Las sentencias son las que resuelven sobre el 'fondo', que es el objetivo del proceso, en consideración a las pretensiones sustanciales que se esgrimieron en él (certeza positiva o negativa sobre el hecho y, en consecuencia, derecho aplicable y responsabilidad del imputado y partes eventuales), poniendo fin a aquél cuando quede firme (veremos, sin embargo, la particularidad que traen algunas leyes).

Los autos son resoluciones que deciden sobre 'incidencias' planteadas en la causa que, si bien pueden interferir, en algunos supuestos, en el curso del proceso (p. ej., excepciones previas), no resuelven directamente sobre las pretensiones de 'fondo', como ocurre en las sentencias. Normalmente atañen a la 'estimativa procesal', fuere cual fuese la influencia que puedan tener sobre aquel curso (p. ej. 'procesamiento' y 'sobreseimiento').

³⁰³ **CARLOS CREUS.** Derecho Procesal Penal. Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. Buenos Aires, 1996. p 445.

Los decretos son decisiones comúnmente relacionadas con los actos que persiguen el objetivo de impulsar el curso del proceso.³⁰⁴

En opinión de Clariá Olmedo,³⁰⁵ al abordar el tema de la actividad decisoria, dice, que la manifestación más eminente de carácter jurisdiccional, es la sentencia, como acto procesal de aplicación del derecho sustantivo y es el juez quien debe decidir, "en cuanto autoridad del Estado y personificación del tribunal penal", que viene a constituirse como un personaje imparcial y formalmente ubicado frente a las partes y concluye de la siguiente forma:

Esta actividad decisoria se concreta en las resoluciones judiciales previstas por los códigos modernos en un capítulo especial (Córdoba: Libro I, Tít. VI, Cap. 3). El conjunto de estas resoluciones dictadas en el proceso penal integran la actividad decisoria a cargo del órgano jurisdiccional, y cumplida por los jueces penales que personifican el tribunal. Con ellas se decide de oficio, o a petición de parte, sobre las cuestiones propuestas como *res iudicanda* principal o accesoria, o que se presenten en forma incidental o de algún modo vinculadas al proceso. [...] Pero la resolución judicial en cuanto acto procesal no agota el contenido de la actividad decisoria. Ésta se integra con un momento previo consistente en el estudio y la

³⁰⁴ Ibidem, p 446

³⁰⁵ **JORGE A. CLARIÁ OLMEDO.** Derecho Procesal Penal Tomo II. Actualizado por Carlos Alberto Chiara Díaz Ed. Rubinzal - Culzoni. Buenos Aires, 2001. p 258.

deliberación. [...] La actividad decisoria es propia del tribunal judicial, y por ello de naturaleza jurisdiccional.³⁰⁶

Rubianes,³⁰⁷ al abordar el tema de la decisión judicial, clasifica a las resoluciones judiciales en sentencia; interlocutorias: terminología con la que también se denomina a los "autos" y así también el vocablo "artículo", interpretado como auto con fuerza de definitivo; y los decretos, que son también llamados de mero trámite.

Retomando la opinión de Clariá Olmedo,³⁰⁸ sostiene que de acuerdo a la nomenclatura de los códigos argentinos, "las resoluciones jurisdiccionales dictadas por el tribunal en el proceso penal se distinguen en sentencias, autos y decretos", y que las diferencias entre ellas no son muy precisas, y responden a finalidades prácticas. Hay uniformidad legislativa, dice, con respecto a la sentencia, en cuanto que con ésta se pone fin al proceso penal condenando o absolviendo. Sin embargo, en algunos de los códigos más recientes como el de Córdoba y Corrientes, incluyen dentro de las resoluciones jurisdiccionales al sobreseimiento, misma que en otros entra en la categoría de auto. Legalmente, es la resolución judicial que pone fin al juicio decidiendo definitivamente sobre las cuestiones sometidas a debate.

³⁰⁶ Ibidem, p 259.

³⁰⁷ **CARLOS J. RUBIANES.** Manual de Derecho Procesal Penal II. 3a. Reimpresión. Ed. Depalma. Buenos Aires, 1983. pp 178-180.

³⁰⁸ Ob. cit. pp 260-262.

Asimismo, en este orden de ideas considera a la sentencia como "la resolución más trascendental del proceso penal", lo permite que se esté regulada específicamente en los códigos. La segunda resolución en importancia, es el auto como categoría formal, y cuenta con un mayor ámbito de aplicación por las diversas decisiones que deben decidirse con ese tipo de resolución. El decreto, en cambio es la resolución más práctica y abundante, que está prevista para todos los demás casos, y ante la importancia de lo decidido con ella es posible distinguir los decretos en fundados y de mero trámite.

Lo común para los tres tipos de resoluciones se advierte en el dispositivo o elemento volitivo de la decisión: necesariamente debe existir para que la resolución sea tal. En cambio, el elemento intelectual o motivación no está impuesto para todas las resoluciones. Lo que en todos los casos debe quedar documentado es el lugar y fecha, lo resuelto y la firma.

Los códigos antiguos se limitan a identificar formalmente a la sentencia y algunos pocos autos que se caracterizan por la importancia de su contenido, como la prisión preventiva y el sobreseimiento. Los modernos son expresos en determinar que el tribunal decide por sentencia, por auto o por decreto (art. 141, Córdoba), y dan un concepto de cada una de estas resoluciones.

Los otros códigos modernos siguen el criterio de Mendoza (art. 119) ubicando la sentencia después del debate, con lo cual queda excluido el sobreseimiento que expresamente es calificado como auto (art. 341).

Los códigos llaman auto a la resolución que decide sobre un incidente o artículo del proceso en cualquier momento de éste, de oficio o a instancia de parte. En este concepto está comprendido el sobreseimiento, salvo para los códigos que expresamente lo consideran sentencia.

Es común llamar decreto tan sólo a la resolución de mero trámite que emite el juez durante el desarrollo del proceso, disponiendo medidas, impartiendo órdenes o impulsando el procedimiento. Se muestra como un medio práctico para la substanciación de la causa, a fin de llegar regularmente al pronunciamiento de las otras resoluciones

CAPITULO QUINTO

INICIATIVAS DE REFORMA INTEGRAL DEL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL, EN MÉXICO³⁰⁹

El 11 de marzo de 2004 el Diario Milenio, publicó una serie de **iniciativas de reforma integral del sistema de justicia penal, en México**, propuesta hecha por el Ejecutivo Federal, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo principal objetivo es transformar a la Procuraduría General de la República en una Fiscalía General de la Federación, otorgándole el rango de un organismo autónomo, fusionando de igual forma a la Agencia Federal de Investigaciones y a la Policía Federal Preventiva, dando paso a un nuevo sistema policiaco nacional.

Estas reformas, explicó el Ejecutivo Federal, pretenden incluir en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el principio jurídico de la presunción de

³⁰⁹ **RUIZ, PATRICIA.** "Policía nacional y juicios orales, propone Vicente Fox". Milenio Diario. México, jueves 11 de marzo de 2004, pp 1 y 16. Sección México.

inocencia y convertir en orales y públicos los procedimientos judiciales, además de llevar a cabo un proceso transparente, equitativo, público y oral, con equilibrio para las partes.

A fin de preservar los derechos humanos, se busca "cambiar el actual sistema seminquisitivo escrito al sistema acusatorio-adversarial y oral, lo que fortalecerá los principios del debido proceso tanto para la víctima como para el imputado, traduciéndose en más transparencia, equidad entre las partes, inmediatez y publicidad".

Con estas medidas, se pretende transformar los juicios para hacer a un lado su carácter acusatorio y la verdad sea el resultado de un proceso de deliberación entre la fiscalía y la defensa y establecer el proceso abreviado con la finalidad de agilizar los procedimientos penales.

Desde otro punto de vista, se propone crear un sistema penal judicial para los adolescentes, con el fin de otorgarles garantías en su proceso, y cumplir con ello los compromisos internacionales, en este sentido se propone la figura de un juez que controle el proceso entre las partes, previo juicio para garantizar el proceso y el equilibrio entre las partes; asimismo se estima la creación de un juez de ejecución de sentencias, para dar garantías jurisdiccionales a la solución de conflictos y vigilancia de la ejecución de sanciones.

En su mensaje de propuestas de reformas al sistema de justicia penal, el Presidente Vicente Fox, precisó que todo esto tiene como principal objetivo, terminar con la injusticia, con la impunidad, la arbitrariedad, el rezago, los privilegios a los criminales y el abandono a las víctimas (rubro en el que se propone la creación de un fideicomiso para las víctimas del delito), son preocupaciones comunes a todos, por lo que es imprescindible dar a la sociedad un sistema penal que efectivamente, respete los principios del debido proceso legal.

En resumen, de lo anterior se destacan dos grandes rubros, que permiten dilucidar lo siguiente:

Fortalecer los cuerpos policíacos federales

- Crear la policía federal: que fusione a la Agencia Federal de Investigaciones y a la Policía Federal Preventiva.
- Darle facultades para investigar a las policías federales, estatales y municipales, bajo las directrices que determine el Ministerio Público, eliminándose el mando orgánico de éste sobre la policía.
- Transformar a la Procuraduría General de la República, en Fiscalía General de la Federación, que dirija y supervise la investigación de la policía y acuse ante los tribunales. El Ministerio Público

conserva la dirección jurídica de la investigación y el proceso.

- Integrar un sistema policiaco nacional, que contemple al creación del curriculum policiaco y el sistema de carrera policial, mediante la profesionalización y equipamiento de los cuerpos policiacos e integrar un sistema de inteligencia.

Para cumplir con el objetivo de proteger los derechos humanos transformando el sistema procesal penal de un sistema escrito a uno oral:

- Cambiar el actual sistema semiinquisitivo escrito al sistema acusatorio-adversarial y oral, con lo que se fortalecerá el debido proceso.
- **Introducir expresamente el principio de presunción de inocencia en el texto constitucional.**
- Elevar la calidad de defensa, eliminando para ello el que un imputado pueda ser representado por una persona de su confianza.
- Garantizar que todas las declaraciones del imputado deberán ser ante el juez y en presencia de su defensor.
- Crear salidas alternativas al juicio penal.

- Crear un sistema penal judicial para los adolescentes, en el que se le otorguen garantías del debido proceso y se cumpla con los compromisos internacionales.

En posterior publicación de ese mismo diario del 30 de marzo de 2004, se informó que el presidente Vicente Fox, firmó y envió al Congreso de la Unión, su iniciativa al sistema de seguridad y justicia social, destacando tres ejes fundamentales: reestructuración orgánica de las instituciones de seguridad pública, transformación del procedimiento penal y profesionalización de la defensa penal para incrementar los niveles de seguridad y justicia y aumentar la vigencia de los niveles de los derechos humanos.

Esto, dijo el Presidente Fox, fue el resultado de un análisis exhaustivo del que se concluyó que las instituciones de seguridad pública y justicia penal, presentan un diseño "con profundas fallas estructurales" y para enmendarlo, se propone la modificación de ocho artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y diez leyes secundarias; la creación cuatro nuevas leyes: La Ley Orgánica de la Fiscalía General de la Federación, la Ley de Policía Federal, el Código Federal de Procedimientos Penales y la de Justicia Penal para

Adolescentes, en la que se prevé el rango de adolescencia de los doce a los dieciocho años, para fijar sanciones y garantías.³¹⁰

A propósito de las reformas sobre el principio de presunción de inocencia, es conveniente hacer las siguientes reflexiones, en pro de los derechos humanos. En nuestro sistema procesal penal vigente, hasta ahora no se encuentra contenida la presunción de inocencia; de igual forma en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, no se contiene de manera expresa el principio de presunción de inocencia. Según Zamora-Pierce,³¹¹ dicho principio sólo tiene un interés académico en virtud de que México durante la Convención Americana sobre Derechos Humanos del 7 de mayo de 1981, reconoce en su artículo 8.2: "Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad". En tanto que en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 20 de mayo celebrado el mismo año que el anterior, reputa en su artículo 14.2: "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley." No obstante lo anterior, sostiene el autor en cita que dichas normas son parte del derecho positivo mexicano, dado que son tratados internacionales celebrados conforme a lo previsto por el artículo 133 de nuestro máximo ordenamiento jurídico (la Constitución Política de los Estados

³¹⁰ *Ibidem*, p 16

³¹¹ *Op. cit.* p 503.

Unidos Mexicanos). Por lo que concluye: "no cabe duda que la presunción de inocencia es norma jurídica vigente en México. No obstante, hemos de volver más adelante sobre la cuestión, para demostrar que la Constitución de 1917 garantizaba ya los derechos que constituyen la presunción de inocencia, aun antes de que México suscribiera los tratados que la mencionan bajo esa denominación."³¹²

Efectivamente, el Constituyente mexicano de 1917 no consideró la presunción de inocencia conforme a la Declaración Francesa, pero si incorporó en nuestra Constitución el debido proceso legal, previsto en el segundo párrafo, del artículo 14, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, transcripción que fue recopilada directamente de la Constitución Norteamericana contenida en la enmienda V, y que en opinión del mismo maestro Zamora-Pierce: "...ambos principios tienen idéntico contenido, la presunción de inocencia se encuentra consagrada como garantía constitucional en el artículo 14, con independencia y con anterioridad a la suscripción por México de tratados internacionales que la contienen."³¹³

Diverso punto de vista es el sostenido por Miguel Angel Montañés Pardo, al emitir su concepto y naturaleza de la presunción de inocencia, cuando apunta que ésta no tiene un sentido técnico-procesal, ni pertenece a la categoría de las

³¹² Idem.

³¹³ Op. cit. p 507.

presunciones judiciales o legales; si no que más bien contiene un estricto sentido jurídico, por lo que toda presunción exige: 1° Un hecho base o indicio, que ha de ser afirmado y probado por una parte, y que no integra el supuesto fáctico de la norma aplicable; 2° Un hecho presumido afirmado por la parte y que es el supuesto fáctico de la norma cuya aplicación se pide; 3° Un hecho lógico entre los dos hechos, que es precisamente la presunción, operación mental en virtud de la cual partiendo de la existencia del indicio probado se llega a dar por existente el hecho presumido. Entendida así la presunción, no hace falta insistir en que la presunción de inocencia no es una auténtica presunción, ni por su estructura ni por su funcionamiento y que, por ello, es una manera incorrecta de decir que el acusado es inocente mientras no se demuestre lo contrario."³¹⁴

Por lo anterior, es importante establecer que, hasta ahora en nuestro país: México, sólo se pone énfasis, de un gran esfuerzo porque se incorpore técnicamente en nuestra carta fundamental el principio de presunción de inocencia; ya que como es de señalarse en los preceptos constitucionales previstos en los artículos 14, 16 y 20 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, principalmente, se advierte la inquietud de la expresión de la presunción de inocencia. Este señalamiento ya lo ha hecho el máximo tribunal de nuestro país la Suprema Corte Justicia de la Nación; en el sentido de que al

³¹⁴ Miguel Angel Montañés Pardo. La Presunción de Inocencia. Análisis Doctrinal y Jurisprudencia. Ed. Aranzadi. España, 1999. p 37.

parecer nuestras leyes secundarias interpretan de otra manera el principio a estudio, es decir a *contrario sensu*, la presunción de inocencia como de culpabilidad del sujeto. Por lo que todo ello nos lleva a la necesidad, de que se aclare en otra ley y sobre todo en materia de enjuiciamiento penal el principio de inocencia. Concepto que en la mayoría de las legislaciones del mundo que se encuentran a la vanguardia, ya existe, sobre todo para hacer efectivo el estricto respeto a los derechos humanos. Por tal motivo, esa corriente debe llegar hasta nosotros, la cual servirá de mayor garantía para todos los enjuiciados.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Las resoluciones del órgano jurisdiccional en nuestra legislación procesal mexicana, desde el punto de vista de la ley fundamental, tienen sus principales indicios en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, creada mediante decreto del 4 de octubre de 1824, ya que en su artículo 145, prevé sobre los actos, registros y procedimientos de los jueces y demás autoridades de los otros Estados. En los subsecuentes artículos de ese máximo ordenamiento jurídico, aunque no de manera expresa, refiere cuáles eran las resoluciones del órgano jurisdiccional, si en cambio se deduce que los actos relativos sobre la prohibición de detención sin que hubiese prueba o indicio de que es delincuente, de la detención solamente por indicios más de sesenta horas, así como del libramiento de órdenes para el registro de las casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, se consideraban como facultades propias y exclusivas de dicho ente judicial.

SEGUNDA.- No es, sino hasta la Constitución de 1836, durante el gobierno centralista de Antonio López de Santa Anna, cuando por vez primera en su artículo 47 se dispone que: Dentro de los tres días en que se verifique la prevención o

detención, se tomará al presunto reo su declaración preparatoria: en este acto se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere: y tanto esta primera declaración, como las demás que se ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado. Por lo que respecta a sus hechos propios. Con lo que se advierte que con esta disposición, se prevé por vez primera en nuestra Constitución la garantía de audiencia del inculpado, consistente en rendir su declaración preparatoria ante un órgano judicial, institución jurídica procesal con la que en la actualidad da inició todo proceso.

TERCERA.- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, reviste una capital importancia desde el punto de vista jurídico en la vida del Estado mexicano, en virtud de que con ésta se inicia propiamente el estudio del derecho constitucional mexicano. Constitución que permite retornar nuevamente al federalismo; pero principalmente en ésta se destacan por primera vez en su Título I, Sección I, los derechos del hombre y en su artículo 20, ya guarda cierta similitud, con el que actualmente rige, el cual dispone: En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías: Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere; que se tome su declaración preparatoria dentro de 48 horas, contadas desde que esté a disposición de su juez; que se le caree con los testigos que depongan en su contra; que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos; que se le oiga en defensa por sí o

por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que, o los que le convengan

CUARTA.- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, promulgada el 5 de febrero de 1917, es sin duda nuestro principal ordenamiento jurídico en el actual Estado mexicano, dado que en su momento fue considerada a nivel internacional como la primera Constitución socialista del siglo XX; en la que se destacan principalmente los derechos fundamentales de la clase trabajadora, además de considerar prioritarios los derechos del hombre y del ciudadano consistentes en las garantías individuales. Ley fundamental en la que se advierte la importancia de las disposiciones previstas en los artículos 16, 19 y 20 (intocados desde su creación hasta las reformas del 3 de septiembre de 1993), que consagran las garantías del ciudadano en todo proceso del orden penal, dispositivos que reflejan la actividad del órgano jurisdiccional.

QUINTA.- El concepto de garantía constitucional cobra una relevancia jurídica para los efectos de las resoluciones del órgano jurisdiccional, en virtud que a través de esta Institución se constituye el procedimiento mediante el cual es asegurado el disfrute pacífico y el respeto a los derechos de un individuo, por la Constitución, es decir, que con ésta se garantiza la protección constitucional en favor de los ciudadanos; dicho de

otra forma, el vocablo garantía significa la acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar los derechos de una persona, desde el punto de vista de la ley fundamental.

SEXTA.- La marginación y el escaso nivel cultural en la mayor parte de la población, son los principales factores determinantes por los que resultan afectados la mayoría de los inculpados, involucrados como probables responsables en la comisión de un delito. De acuerdo a investigaciones sociológicas la justicia penal está especializada casi exclusivamente en los estratos inferiores en donde se encuentra en gran medida la gente humilde. Contribuyen a esto las policías y las fiscalías de Estado, quienes seleccionan a los delincuentes, de tal suerte que los sectores sociales con menores recursos son los más proclives, por lo que resulta obvio que en la mayoría de las cárceles del mundo se encuentren pobladas de pobres, debido a un proceso de selección de las personas a las que se califica como delincuentes.

SEPTIMA.- El órgano jurisdiccional al emitir sus resoluciones deliberadamente culmina el cuadro para la señalización de delincuentes. Completa sus lagunas de conocimiento con teorías propias, no científicas, con las llamadas teorías cotidianas acerca de la vida de los estratos inferiores; estas teorías cotidianas, en su mayoría son falsas, ya que a menudo son prejuicios que se transmiten de boca en boca para la aplicación de la justicia. Con el auxilio de estas teorías el juez

resuelve si ha de imputarse el hecho o no al inculpado. Como por lo general, se considera que un miembro del estrato inferior es capaz de llevar a cabo ciertas acciones brutales, por lo que su culpa es desde el primer momento, probable.

OCTAVA.- Las resoluciones del órgano jurisdiccional en materia procesal penal, se constituyen en tres vertientes: decretos, autos y sentencias, las cuales tienen carácter vinculatorio con la garantía constitucional para todo individuo sujeto a un proceso penal en términos de lo previsto por los artículos 14, 16, 19 y 20, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Estas resoluciones deben ser observadas *stricto sensu* por el juez o tribunal al momento de dictar sus resoluciones. Desde el punto de vista legal las resoluciones jurisdiccionales se clasifican en decretos, autos y sentencias, de conformidad a lo previsto en el artículo 71, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; en tanto que el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 94, sólo clasifica a estas resoluciones en sentencias y autos.

Desde otra perspectiva, en el ámbito nacional los Código de Procedimientos Penales para los Estados de Veracruz, Estado de México, Tlaxcala y Morelos, sólo reconocen también, al igual que el Código Federal de Procedimientos Penales, como resoluciones jurisdiccionales a las sentencias y los autos. Desde la perspectiva a nivel internacional, en los

países de Alemania y Argentina, son reconocidas como resoluciones jurisdiccionales en materia procesal penal: los decretos, autos y sentencias. Coincidiendo con la doctrina mexicana y la legislación procesal penal en el Distrito Federal, en cuanto a la clasificación y los conceptos, inclusive, que de aquéllos emanan.

NOVENA.- Desde el punto de vista jurídico, atendiendo a la materia procesal penal, los decretos son simples determinaciones de trámite sin mayor formalidad que la prevista en el artículo 72, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el Código Federal de Procedimientos Penales es omiso por cuanto a esta resolución jurisdiccional.

DECIMA.- Los autos como resolución jurisdiccional, revisten una capital importancia de manera preponderante para el Procedimiento Penal Mexicano, en virtud de que éstos tienen un carácter vinculatorio desde el punto de vista de la legislación secundaria (Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Federal de Procedimientos Penales), en relación con las disposiciones previstas en los artículos 14, 16, 19 y 20, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,

DECIMA PRIMERA.- La sentencia definitiva como resolución jurisdiccional, también juega un papel importante en el procedimiento penal mexicano y de la mayoría de los países del

orbe que cuentan con un régimen democrático o un Estado de Derecho, en virtud de que esta resolución constituye la culminación de un proceso penal al que se haya sometido a cualquier ciudadano o gobernado, por haberse involucrado en la comisión de una conducta ilícita, tipificada por la ley penal como delito. Al igual que la anterior resolución, la sentencia como resolución jurisdiccional, también tiene carácter vinculatorio con las disposiciones previstas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que lo prescrito por la ley secundaria debe ceñirse en *stricto sensu* a lo dispuesto por la ley fundamental. Significa que el juzgador al resolver sobre la aplicación del derecho, deberá garantizar a todo inculpado que será juzgado de conformidad con las disposiciones previstas de nuestro máximo ordenamiento jurídico, la ley fundamental.

DECIMA SEGUNDA.- El principio de legalidad, juega un papel preponderante en el tema de las resoluciones del órgano jurisdiccional, como garantía constitucional, toda vez que de este principio, se deduce una debida y correcta impartición de justicia en el ámbito del enjuiciamiento penal mexicano. Constituye la columna vertebral del sistema penal mexicano, debido a que en éste, se encuentra el límite al poder punitivo del Estado; teniendo como principal característica la de garantizar que todo procesado debe ser declarado inocente o culpable de conformidad con las formas legítimas del procedimiento que rige la norma. De ahí la importancia de que el principio de legalidad previsto en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos, se encuentre elevado a rango de garantía Constitucional.

DECIMA TERCERA.- La fundamentación y la motivación son dos conceptos jurídicos que guardan una estrecha relación entre sí, los cuales constituyen una certeza jurídica para el ciudadano. Preceptos jurídicos que deben prevalecer siempre en toda resolución jurisdiccional; dado que estos preceptos conforman la piedra angular para el debido proceso legal, a fin de obtener una correcta impartición de justicia en el sistema de enjuiciamiento penal mexicano. Fundar es la exigencia constitucional que obliga al titular del órgano del Estado a señalar en su mandamiento, el artículo de la legislación que establece su esfera de competencia y la facultad de consagrar derechos en favor de los particulares, o de exigir el cumplimiento de las obligaciones que les correspondan. Motivar, significa exponer los razonamientos lógico-jurídicos que se plantean al momento de una resolución, mismos que son fundados en ley para legitimar el actuar de un caso concreto y que son los efectos de la propia ley.

DECIMA CUARTA.- El órgano jurisdiccional es el juez el órgano de decisión, es el hombre, quien se destaca por su principal actividad trascendental jurídica en la toma de decisiones; el ser humano, quien en términos concretos investido por la ley, se encuentra facultado para decidir sobre la exacta aplicación de la ley, a fin de lograr una correcta impartición de

justicia. El órgano jurisdiccional, es el ente jurídico, el sujeto investido legalmente por el Estado para declarar el derecho a un caso concreto; bien valen los sinónimos de juzgador, juez o tribunal, como el representante del órgano jurisdiccional, como el sujeto de la relación jurídica procesal, ejercida de manera individual o colegiadamente, quienes a través de la facultades atribuidas por el Estado, tienen el deber y la potestad de velar por el cumplimiento de la normas. Es en este órgano, en el cual recae la responsabilidad jurídica de aplicar la ley, en beneficio siempre, del enjuiciado y de la sociedad.

DECIMA QUINTA.- A efecto de garantizar el estricto respeto a los derechos humanos, deberá incorporarse a nivel Constitucional y por tanto incluirse en la legislación adjetiva penal, el principio de presunción de inocencia. Dicho principio proclama: toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley, mismo que se incluye en las principales legislaciones del mundo. Principio que si bien es cierto, no se encuentra reconocido de manera expresa en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, también lo es, que éste forma parte de nuestro sistema de derecho vigente.

México durante la Convención Americana sobre Derechos Humanos del 7 de mayo de 1981, suscribió en su artículo 8.2: toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente

su culpabilidad; asimismo, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, del 20 de mayo celebrado ese mismo año, reputa en su artículo 14.2: toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

PROPUESTA DE REFORMA AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Crear un órgano técnico diverso, entre el órgano acusador (Ministerio Público) y el jurisdiccional (Juez a quo) en materia penal del fuero común, que garantice el estricto apego a la legalidad, conforme a lo previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En ocasiones el Organo Jurisdiccional, al emitir sus resoluciones, se manifiestan ciertas tendencias sociales, atendiendo a niveles de carácter económicos, morales y culturales (como se advierte en el Capítulo Tercero, páginas 35-39); así como a presiones de carácter político, por lo en la mayoría de las veces, las resoluciones judiciales resultan ser apócrifas, es decir, que al resolver no existe plena autonomía de ese ente jurídico, de tal suerte que sus decisiones, son emitidas bajo la influencia de terceros, ajenos a un determinado caso; por otra parte, dichas resoluciones también se ven empañadas por el fantasma denominado corrupción, un factor determinante que en este medio se da, en principio por los bajos sueldos que perciben los empleados de los tribunales con lo que se ve viciada la impartición de justicia, así como la falta de preparación y ética

profesional de los abogados postulantes que ejercen la profesión, lo que ocasiona el ofrecimiento de dádivas a determinados servidores públicos y así estar en aptitudes de dar solución a los problemas de sus defensos; se hace notar también, la excesiva carga de trabajo de que son objeto la mayoría de los Tribunales del Fuero Común en Materia Penal, lo que en ocasiones las decisiones del Organo en cuestión son endeble en sus razonamientos, y consecuentemente se resuelve al vapor. No menos importantes son también los abusos cometidos por el Organo acusador, que en la mayor de las veces, sino es que casi siempre ejerce la acción penal, en contra de toda persona sujeta a su disposición, las causas o razones de su proceder son igualmente paralelas, a las anotadas en primer plano.

Garantizar la plena autonomía entre la Institución del Ministerio Público (parte acusadora) y el Juez a quo (juzgador). Con la aplicación de esa plena autonomía e independencia entre esas dos instituciones: la administrativa y la judicial, se permitirá dentro de sus facultades estudiar a conciencia y conforme a derecho, cada caso concreto, para así estar en aptitudes de tomar decisiones con estricto apego a la legalidad. *A contrario sensu*, en ocasiones, prevalece la indebida aplicación de justicia, tanto en el ámbito de la Ley Sustantiva Penal, como de la Ley Adjetiva procesal penal.

Se requiere, de una debida profesionalización a fondo de los servidores públicos, tanto del órgano en cargado de

administrar como el de impartir justicia, a fin de erradicar diversas prácticas deleznable.

Con objeto de garantizar el respeto a los derechos humanos, es necesario que se incorpore de manera expresa en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por tanto incluirse en la legislación adjetiva penal, el principio de presunción de inocencia. Principio que proclama, que toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley; principio que se incluye en las principales legislaciones del mundo.

BIBLIOGRAFIA

ARILLA BAS, Fernando. El Procedimiento Penal en México. 14a. ed. Ed. Kratos. México, 1992.

BAILON VALDOVINOS, Rosalio. Derecho Procesal Penal. Ed. Pac. México, 1993.

BASES DE LA LEGISLACIÓN PENAL, Organización Judicial y del Procedimiento Criminal de la Unión de Repúblicas Sociales Soviéticas. Textos Oficiales y Comentarios. Ed. Progreso. Moscú Sin/año. Traducido del Ruso por José Echenique.

BAZDRESCH, Luis. Garantías Constitucionales. 2ª ed. Ed. Trillas. México, 1983.

BURGOA, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 2a. ed. Ed. Porrúa. México, 1976.

_____, Las Garantías Individuales. 25ª ed. Ed. Porrúa. México, 1993.

_____, Renovación de la Constitución de 1917. 1ª ed. Instituto Mexicano del Amparo. México, 1994.

CARNELUTTI, Francesco. Derecho Procesal Civil y Penal. Ed. Pedagógica Iberoamericana. México, 1994.

_____, Lecciones sobre el Proceso Penal. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Vol I. Ediciones Jurídicas Europa-América Bosch y Cía. Editores. Buenos Aires.

COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 7ª ed. Ed. Porrúa. México, 1981.

COOPERACION INTERAMERICANA EN LOS PROCEDIMIENTOS PENALES. Coordinado por L. Kos-Rabcewicz-Zubkowski. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 1983.

CRUZ MORALES, Carlos A. Los artículos 14 y 16 Constitucionales. Ed. Porrúa. México, 1977.

DE CERVANTES, Miguel. El Ingenioso Hidalgo Don Quijote de la Mancha. 13ª ed. Ed. Porrúa. México, 1971.

DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Tomo II. 4a. ed. Ed. Porrúa. México, 1986.

FLORIS MARGADANT S., Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano. 3ª ed. Ed. Esfinge. México, 1978.

FIX ZAMUDIO, Héctor. Latinoamérica: Constitución, Proceso y Derechos Humanos. 1ª ed. UDUAL, Miguel Angel Porrúa. México, 1988.

FRANCO VILLA, José. El Ministerio Público Federal. 1ª ed. Ed. Porrúa. México, 1985.

FRANCO SODI, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano. 3ª ed. Ed. Porrúa. México, 1946.

GARCIA RAMIREZ, Sergio. Curso de Derecho Procesal Penal. 5ª ed. Ed. Porrúa. México, 1989.

_____, El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. 1ª ed. Ed. Porrúa. México, 1994.

_____, y Victoria Adato de Ibarra. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. 7ª ed. Ed. Porrúa. México 1993.

GENIS GONZALEZ-MENDEZ, Alfredo. La Libertad en el Derecho Procesal Penal Federal Mexicano. Ed. Porrúa. México, 1999.

GONZALEZ BLANCO, Alberto. El Procedimiento Penal Mexicano. 1ª ed. Ed. Porrúa. México, 1975.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano. 10ª ed. Ed. Porrúa. México, 1985.

GOMEZ COLOMER, Juan-Luis. El Proceso Penal Alemán Introducción y Normas Básicas. Introducción al Proceso Penal Alemán. Traducción de la Ley Procesal alemana y de sus leyes complementarias. Diccionario Jurídico Procesal-Penal (Alemán-Español). 1a. ed. Ed. Bosch. Barcelona, 1985.

H. CONGRESO DE LA UNION, H. CAMARA DE DIPUTADOS LIV LEGISLATURA. Las Constituciones de México 1814-1989. Comité de Asuntos Editoriales. México, 1989.

HENDLER, EDMUNDO S. El Derecho Penal en los Estados Unidos de América. Instituto Nacional de Ciencias Penales. México, 1992.

HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio A. Programa de Derecho Procesal Penal. 2a. ed. Ed. Porrúa. México, 1997.

HERRERA Y LASSO, Manuel. Estudios Políticos y Constitucionales. 1ª ed. Ed. Miguel Angel Porrúa. México, 1986.

IBAÑEZ PERFECTO, Andrés, Cándido Conde-Pumpido Tourón, Jesús Fernández Entralgo, Ventura Pérez Mariño y Luciano

Varela Castro. La Reforma del Proceso Penal. Ed. Tecnos, S.A. Madrid, 1990.

INSTITUTO INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.
Sistemas Penales y Derechos Humanos en América Latina.
Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1986.

JIMENEZ ASENJO, Enrique. Derecho Procesal Penal. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, s.f.

JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Principios de Derecho Penal La Ley y el Delito. Abeledo-Perrot Editorial Sudamericana. Buenos Aires, s.f.

JOHNSON, E. L. El Sistema Jurídico Soviético. Traducción de J. R. Capella y J. Cano Tembleque. 1ª ed. Ediciones Península. Barcelona, 1974.

KELSEN, Hans. ¿Qué es la Justicia? Ed. Fontamara. 4ª ed. México, 1994.

LASALLE, Ferdinand. ¿Qué es una Constitución? Traducción de Manuel Acosta, 2ª ed. Ed. Hispánicas México, 1989.

LAUTMANN, Rüdiger. Sociología y Jurisprudencia. 1ª ed. Ed. Fontamara. México, 1991.

LEONE, Giovanni. Tratado de Derecho Procesal Penal. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires, 1963.

LEVENE (h), Ricardo. Las Ciencias Penales en los Estados Unidos. Ed. Universidad. Buenos Aires, 1980.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Derecho Procesal Penal. Ed. IURE. México, 2002.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal. 6ª ed. Ed. Porrúa. México, 1995.

MARTINEZ PINEDA, Angel. El Proceso Penal y su Exigencia Intrínseca. 1ª ed. Ed. Porrúa. México, 1993.

MONTESQUIEU. Del Espíritu de las Leyes. 8ª ed. Ed. Porrúa. México, 1990.

MONOGRAFIAS JURIDICAS 55. Las Miserias del Proceso Penal. Por Francesco Carnelutti. Traducción de Santiago Sentís Melendo. Ed. Temis. Santa Fe de Bogotá-Colombia, 1993.

OBRA JURIDICA MEXICANA. Las Garantías del Gobernado en el Constitucionalismo Mexicano. Sinopsis histórica de Ignacio

Burgoa Orihuela. Procuraduría General de la República. México, 1985.

ORONoz SANTANA, Carlos M. Manual de Derecho Procesal Penal. 3ª ed. Ed. Limusa. México, 1983.

PALLARES, Eduardo. Prontuario de Procedimientos Penales. 8a. ed. Ed. Porrúa. México, 1982.

PEREZ DAZA, Alfonso. Derecho Penal. Introducción. México, 2002.

PEREZ PALMA, Rafael. Guía de Derecho Procesal Penal. 3ª ed. Ed. Cárdenas. México, 1991.

PIÑA Y PALACIOS, Javier. Derecho Procesal Penal. México, 1948.

RABASA, Emilio O. Historia de las Constituciones Mexicanas. 1ª ed. Ed. UNAM. México, 1990.

RIAÑO IBAÑEZ, Jesús Lauro. Comunicación y Desafíos Futuros de la Aplicación de la Reforma Procesal Penal en el Juicio Oral. Ponencia: Presentada en el Taller sobre Juicio Oral realizado en la ciudad de La Habana el 11 y 12 de noviembre de 2002.

RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. 23ª ed. Ed. Porrúa. México, 1994.

RODRÍGUEZ-AGUILERA, Cesáreo. La Sentencia. Ed. Bosch. Barcelona, 1974.

ROXIN, Claus, Gunther Arzt y Klaus Tiedemann. Introducción al Derecho Penal y al Derecho Penal Procesal. Versión, notas y comentarios de los profesores Luis Arroyo Zapatero y Juan-Luis Gómez Colomer. Ed. Ariel. Barcelona, 1989.

SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Ed. Harla. México, 1990.

SCHUARTZ, Bernard. Algunos Artífices del Derecho Norteamericano. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1985.

TENA RAMIREZ, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 32a. ed. Ed. Porrúa. México, 1998.

_____, Leyes Fundamentales de México 1808-1992. 17ª ed. Ed. Porrúa. México, 1992.

VELEZ MARICONDE, Alfredo. Derecho Procesal Penal. 2ª ed. Ed. Lerner Tomo I. Buenos Aires, 1969.

_____, Derecho Procesal Penal. 2ª ed. Ed. Lerner Tomo II.
Buenos Aires, 1969.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Parte
General. 1ª ed. Mexicana. Ed. Cárdenas. México, 1986.

ZAMORA-PIERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal. 5ª ed. Ed.
Porrúa. México 1991.

DICCIONARIOS

DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Eduardo Pallares. 14ª ed. Ed. Porrúa. México, 1981.

ENCICLOPEDICO UNIVERSO. Fernández Editores. México, 1999

ENCICLOPEDIA MICROSOFT. Encarta 2001. 1993-2000
Microsoft Corporation.

JURÍDICO ESPASA. Madrid, 1999.

LEGISGRAFIA

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª ed. Ed. Mc Graw Hill. México, 1995.

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. La Constitución y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México, 2003. (Disket).

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Legislación Penal y su interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México, 2003. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. (Disket).

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Legislación Penal y su interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México, 2003. Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz. (Disket).

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Legislación Penal y su interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México, 2003. Código de

Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Tlaxcala. (Disket).

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Legislación Penal y su interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México, 2003. Código de Procedimientos Penales para el Estado de México. (Disket).

PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Legislación Penal y su Interpretación por el Poder Judicial de la Federación. México, 2003. Código de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de Morelos. (Disket).

NUEVO CODIGO PENAL para el Distrito Federal 2003. Gómez Gómez, Editores. México, 2003.

LEGISLACION PENAL PROCESAL. Código Federal de Procedimientos Penales, y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fderal. 3ª ed. Ed. Sista. México, 1994.