



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

**ANÁLISIS DE LOS DERECHOS DEL
INCUPLADO EN EL PROCEDIMIENTO PENAL**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ISRAEL MOLINA FIERRO**

ASESORA: LIC. NORMA ESTELA ROJO PEREA

MEXICO, D.F.

2005

m349435

A DIOS:

Gracias por haberme dado la vida, la sabiduría necesaria para poder alcanzar y disfrutar este éxito tan importante de mi vida.

A MI UNIVERSIDAD:

Agradezco de corazón a la Universidad Nacional Autónoma de México, especialmente a la FES Aragón, por haberme cobijado durante mi desarrollo educativo, permitirme consumir mis estudios, hacerme crecer como persona y profesionalista.

A MI ASESORA LIC. NORMA
ESTELA ROJO PEREA:

Gracias por su paciencia,
confianza y su amistad. Le
agradezco por haber compartido su
sabiduría, experiencia y talento
conmigo, ya que sin esto no hubiera
llegado a donde estoy ahora,
comprometiéndome a utilizar con
bien todo lo que me ha enseñado.

A TODOS MI PROFESORES:

Gracias por haber compartido
sus conocimientos, por la enseñanza
que me brindaron a lo largo de la
carrera, ya que sin ellos no hubiese
sido posible el momento tan
importante que es parte fundamental
en mi vida profesional.

A MIS PADRES, JOSAFAT Y MAURA:

Gracias por su comprensión, cariño, sabiduría y por brindarme el apoyo más incondicional que un padre puede dar a su hijo, lo que ustedes me han dado a lo largo de este tiempo, y en todo lo que he logrado en mi vida siempre a mi lado, lo cual me ha permitido realizarme profesionalmente en esta ocasión.

Gracias por demostrarme como vivir intensamente, a fijarme metas y luchar para alcanzarlas, y simplemente por enseñarme a ser feliz.

Les dedico este logro, el cual constituye la herencia más valiosa que ambos puedan darme, entregándoles además la satisfacción de verme felizmente realizado como profesionalista.

A MIS HERMANOS ALFREDO, BEATRIZ Y CARLOS:

En primer lugar, quiero agradecer por tenerlos a ustedes como hermanos, por brindarme todo el apoyo que he necesitado, por alentarme a alcanzar mis metas, por confiar en mí, por el solo hecho de tenerlos a mi lado. Y en segundo lugar, les quiero dedicar este logro, esperando que esto sea una motivación para fijarse metas en el camino de la vida.

A MI GRAN AMIGA ROSA ISELA:

Gracias, por que siempre ha creído en mí, porque a pesar de circunstancias adversas siempre me ha brindado incondicionalmente su apoyo. Gracias, ya que juntos hemos disfrutado momentos importantes de nuestra vida y este es uno de ellos, y por que a pesar de los momentos difíciles que hemos pasado, estamos ahora disfrutando los felices. Gracias por escucharme, por compartir ideas y simplemente por estar a mi lado siempre. Y por hacerme creer que siempre se cumplen los sueños.

A MI AMIGO LIC. JAIME ALFREDO ROJO PEREA:

Gracias por brindarme su confianza, apoyo, paciencia, y su amistad, además de compartir su experiencia y sus conocimientos conmigo.

Por todo lo que se llevo a cabo para hacer realidad el presente trabajo, quiero compartirlo con el, porque es parte de la dedicación y esfuerzo compartido.

INDICE

Pág.

INTRODUCCIÓN

I

CAPITULO I CONCEPTOS FUNDAMENTALES

1.1. Derecho Natural	1
1.2. Derechos Humanos	4
1.3. Garantía Individual	7
1.4. Inculcado, Indiciado y procesado	10

CAPITULO II MARCO LEGAL

2.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	17
2.2. Código Penal Federal	29
2.3. Código Federal de Procedimientos Penales	30
2.4. Nuevo Código Penal para el Distrito Federal	33
2.5. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal	34

CAPITULO III EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

3.1. El procedimiento penal en general	38
3.2. Periodos y etapas del procedimiento penal	42
3.2.1. Periodos del procedimiento	42
3.2.2. Etapas del procedimiento	43
3.2.2.1. La averiguación previa	46
3.2.2.2. La preinstrucción o preproceso	47
3.2.2.3. El proceso penal	48
3.2.2.4. La instrucción	51
3.2.2.5. El juicio	52
3.2.2.6. La ejecución	53
3.4. Sujetos de la relación jurídica en el procedimiento penal	54
3.4.1. El Ministerio Público	54
3.4.2. El juez	56

3.4.3. El inculpado	57
3.4.4. El defensor	58
3.4.5. El ofendido	61

CAPITULO IV
ANALISIS DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES DEL INculpADO
CONSGRADAS EN EL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL INCISO A

4.1. Derecho a la libertad provisional bajo caución (fracción I)	64
4.2. Derecho a no ser obligado a declarar (fracción II)	78
4.3. Derecho a saber el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de su acusación (fracción III)	82
4.4. Derecho a ser careado (fracción IV)	87
4.5. Derecho a ofrecer pruebas (fracción V)	91
4.6. Derecho a ser juzgado en audiencia pública (fracción VI)	92
4.7. Derecho a que se le faciliten los datos que consten en el proceso para su defensa (fracción VII)	95
4.8. Derecho a ser juzgado en los plazos señalados en la ley (fracción VIII)	95
4.9. Derecho a la defensa (fracción IX)	97
4.10. Derecho a que no se prolongue su prisión o detención por falta de pago a sus defensores, o bien, por alguna causa análoga de naturaleza civil (fracción X)	107
CONCLUSIONES	110
BILIOGRAFÍA	114

INTRODUCCION

Desde que existe el hombre, y desde que éste ha vivido en sociedad, lo ha llevado a crear una diversidad de normas jurídicas, así sucede en la actualidad, ya que se crean nuevas figuras jurídicas o se modifican las que ya están establecidas para adecuarlas al tiempo actual en que el individuo requiere de ellas para regular su conducta, y de esta manera lograr una mejor convivencia social.

El propio hombre ha creado leyes para mejorar este fin, sin embargo estas mismas leyes a veces no son bien aplicadas. En particular, en nuestro país en las diferentes constituciones que han regido su vida política, ha quedado manifiesta la preocupación de los constituyentes de elevar a un rango legal superior los derechos que deben gozar las personas que por una u otra circunstancia, se les acusa de un hecho delictivo, y como consecuencia de ello se encuentran sujetas a un proceso penal, también llamado proceso criminal por algunas leyes fundamentales.

Por lo tanto, en el presente trabajo, analizaremos los derechos de todo ciudadano mexicano que tiene el carácter de inculpado durante el procedimiento penal, ya que si bien es cierto, todas las garantías individuales son muy importantes, así también es muy extenso analizar todas y cada una de ellas, por lo que solo haremos el análisis del artículo 20 Constitucional, en su inciso A.

Todas y cada una de las diez fracciones del inciso A, del artículo 20 Constitucional, constituyen otras tantas garantías otorgadas a los individuos inculcados de algún delito. Fueron muchos y muy variados los debates que se libraron en el seno del Congreso Constituyente de Querétaro alrededor de este precepto, pues, en verdad, es la máxima importancia como base y regulador del juicio penal.

Parte de estas fracciones existían en la Constitución de 1857, el resto constituyen una novedad.

Por lo que en el presente trabajo analizaremos cada una de las fracciones del inciso A del artículo 20 Constitucional, ya que desde la constitución de 1857 a la fecha se han publicado diversas reformas. Al decir de algunas, se encuentran la del 14 de enero de 1985, en la cual en su nuevo texto se utiliza por primera vez la palabra caución en vez de fianza al que se refería el anterior, pero fundamentalmente la innovación consiste en el modo de fijar el monto de dicha caución.

Bien sabemos, que nosotros como pueblo, tenemos el derecho de crear nuestra propia autoridad y claro, que beneficie a la sociedad en la que convivimos, y para esto, necesitamos que sean bien aplicadas las leyes, sin abuso ni de la autoridad, ni de los particulares, aunque nosotros, tengamos todo el poder para cambiarlo.

Otra situación muy importante, es la ignorancia que existe del pueblo, al no conocer estas garantías, y no es tanta culpa de éstos, mas bien, nosotros creemos que el Estado no ha querido quitar esta pobreza de conocimientos, para poder seguir actuando como a ellos convenga, que es un tema que también, se tiene que analizar, ya que creemos que la mayor parte de culpa, la tenemos nosotros, como el pueblo que le da el poder al Estado que rige y que nos ayuda para tener este grado de delincuencia, ya no nada más de parte de particulares, sino también de parte la autoridad.

Por otro lado durante largo tiempo fue costumbre la de forzar e incluso atormentar a los acusados con el fin de obtener su confesión, que se consideraba la "reina de las pruebas", también se prohibía que el detenido se comunicara con sus familiares o abogados, para obtener una declaración que le fuera perjudicial.

La finalidad de este análisis es conocer y estudiar todas las garantías de seguridad jurídica en el procedimiento penal que son aplicables al inculcado, por lo que de las diez fracciones del apartado A del artículo 20, será estudiado a fin de determinar la importancia de los alcances jurídicos.

El presente trabajo lo dividimos en cuatro capítulos, en el primero hablaremos de conceptos fundamentales, tales como son: derecho natural, derechos humanos, garantía individual, la diferencia entre inculcado, indiciado y procesado, para dejar claro el concepto que se le da al inculcado atendiendo a cada etapa del procedimiento penal.

En el segundo capítulo estableceremos el marco legal que aplica a nuestro tema, comenzando por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, posteriormente la normatividad sobre el Código Penal Federal con sus respectivo Código Federal de Procedimientos Penales, siguiendo con el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, así como el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

El tercer capítulo nos enfocaremos a el procedimiento penal mexicano, en el cual analizaremos el procedimiento penal en general, hablaremos de los períodos y etapas del procedimiento penal, así como los sujetos de la relación jurídica en el procedimiento penal.

Y por ultimo en el capítulo cuarto realizaremos el análisis de las garantías de seguridad jurídica en el procedimiento penal aplicables al inculcado en el artículo 20 inciso A de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Para la elaboración del presente trabajo de investigación utilizamos la técnica documental, específicamente en libros, legislación y jurisprudencias. Así mismo llevamos a cabo el método deductivo e inductivo, ya que de lo particular nos enfocamos a lo general, y viceversa, de lo general lo trasladamos a lo particular.

CAPITULO I

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

La constitución de nuestro país garantiza la libertad y la seguridad jurídica, por medio de las garantías penales y procesales, y es este el medio por el cual se puede alcanzar la justicia social penal, brindando así protección al individuo en todos los aspectos, ya sea como sujeto activo o pasivo del delito.

Este cuerpo de leyes establece el conjunto fundamental de los derechos del ser humano, que antes fueron denominados como naturales e inalienables, es decir los derechos de mayor relevancia y jerarquía, teniendo la misión de amparar los bienes jurídicos más valiosos del individuo, por lo que en las líneas subsecuentes nos ocuparemos para dejar clara una definición sobre lo que es el Derecho Natural, ya que es importante por el hecho de que han sido fundamentales para que el individuo se desarrolle en sociedad adecuadamente, por eso su protección y defensa respecto de las autoridades públicas es básica y obviamente deben tener medios que garanticen su vigencia en las diversas legislaciones mundiales, sin que México sea la excepción.

Así mismo, del Derecho Natural se desprenden las diversas leyes que en la actualidad rigen nuestro sistema, las garantías individuales han venido a proteger y salvaguardar la observancia de los derechos fundamentales de todo individuo, asegurándose así que ningún hombre sea afectado en su esfera jurídica por un acto de autoridad arbitrario. Cabe señalar que en nuestro país, los derechos del hombre son asegurados frente a las autoridades públicas por medios jurídicos de protección de los mismos, que son las garantías individuales, habiendo una tradición jurídico-constitucional.

1.1. DERECHO NATURAL

El derecho natural podremos entenderlo como aquel que el hombre por su propia conciencia lo deduce y por medio del cual estima como una expresión de justicia en el momento histórico en el cual se encuentra, por lo que el concepto de derecho natural no cuenta con una definición única, ya que hay diversas concepciones al respecto, entre las cuales podemos encontrar la cristiana y la racionalista, por lo que existe una polémica entre estas instituciones.

Hay diferentes definiciones acerca del derecho natural, una de ellas establece al derecho natural como la forma en que cada individuo siente en sí la necesidad originaria, no menos que la experiencia, es decir valorar el derecho que existe, de diferenciar sobre lo que es justo de lo que no lo es (la injusticia). Y esa facultad la han seguido todos los hombres a través del tiempo. Ya lo mencionaba Aristóteles, quien manifestó que ese deseo o sentimiento de lo justo y de lo injusto, es la principal característica y lo esencial que lo ha manifestado el ser humano, haciendo que se distinga de otras especies animales.

En tanto podemos decir que es un concepto de derecho natural atendiendo al razonamiento sobre lo que se entiende por lo que es justo y lo que no lo es

(injusto), se desprenden un sin fin de conclusiones sobre la justicia y la injusticia, ya que el hombre destaca esta facultad o sentimiento por que solo el es un ser que piensa y razona, ya que es un ser pensante.

Además, describimos al derecho natural, en una segunda acepción que no es objetiva, individual, como la anterior, sino que se halla por encima de la vocación de cada uno. El derecho natural no deriva de los sentimientos de los hombres, sino que es superior y exterior a ellos: viene de fuera como un rayo de luz y se refleja en la conciencia de cada uno.

De lo anterior entendemos que responde al problema del nacimiento del derecho, y esto recurre a una explicación de una idea de la divinidad que habría fijado los principios del bien y de lo justo.

La Escuela Clásica define al Derecho Natural como un fundamento puramente racional y que se encuentra inherente a la sociedad, tal y como a continuación lo explicamos: se sostiene de la necesidad de dar al derecho un fundamento puramente racional y creyó encontrarlo en el instinto de sociabilidad, en la necesidad innata de los hombres de vivir en sociedad (*appetitus societatis*). Coincidió con Aristóteles que afirmaba que el hombre es sociable por naturaleza, y definió al derecho natural como: aquello que la recta razón demuestra conforme a la naturaleza sociable del hombre. Entonces nos queda claro que esta definición de derecho natural se basa principalmente en el desarrollo del hombre frente a la sociedad y ni la voluntad humana ni la vida podrían modificarlo.

Aquí se describe como una idea de una armonía permanente del querer social, entendiéndose como una noción abstracta, algo que no es que no tiene realidad empírica, pero que sirve para nuestros conocimientos de la realidad.

Los tratadistas del derecho positivo suelen considerar al Derecho Natural como el conjunto de principios generales del derecho a que deben recurrir a falta de disposición aplicable, por lo que olvidan así que la analogía no puede extenderse indefinidamente y que el recurso a los principios generales del derecho se hace necesario para aquellos casos que no pueden resolverse mediante la analogía.

Podemos decir que el Derecho Natural es el conjunto de las normas que los hombres deducen de la intimidad de su propia conciencia y que estiman como expresión de la justicia en un momento histórico determinado, la idea de la existencia de este derecho sigue al hombre en el curso de la historia, pero esta es una idea cambiante como el tiempo.

Para el Doctor Rafael de Pina Vara, al respecto del Derecho Natural manifiesta: "La concepción de quienes afirman la existencia de un derecho natural eterno e inmovible, igual para todos los tiempos y para todos los pueblos es inaceptable. Atribuirle semejante carácter es contrario a las realidades históricas

que manifiestan irrecusablemente que el derecho natural, como el positivo, está sujeto a cambios y transformaciones."¹

Retomando lo hemos expuesto en líneas anteriores, los actos, las aspiraciones, las inquietudes, las tendencias, y en general, la vida del hombre mismo, observamos que todo ello gira alrededor de un solo fin, el cual es superarse a sí mismo para poder obtener una satisfacción que pueda brindarle la seguridad que esperaba. Así mismo podemos establecer que los seres humanos por más diversos que parezcan sus caracteres y sus temperamentos, por más distintos que sean sus fines particulares, coinciden en un punto fundamental, el cual es tener un bienestar duradero.

Una de las condiciones indispensables para que el ser humano lleve a cabo sus fines, desarrollando su personalidad y trabajando para lograr su seguridad, es precisamente la libertad, es considerada como una potestad psicológica de elegir propósitos determinados, el cual es un medio para el desarrollo de la propia individualidad, la cual encuentra su origen en la propia naturaleza de la personalidad humana.

El ser humano, es quien crea sus propias normas los que se resuelven en juicios lógicos, para poner en juego los medios tendientes a la cristalización de los fines que se proponen, por lo que se dice que la libertad humana como facultad o posibilidad de formación de fines es claramente autónoma, puesto que esta crea sus propias normas.

El hombre es un ser en esencia sociable, o como dijera Aristóteles, un *zoon politikon*, por lo tanto es imposible forjar su existencia fuera de la convivencia social, la vida social del ser humano esta siempre en constante contacto con los demás individuos miembros de la sociedad, por lo que son relaciones de diversa índole, sucesivas y de reparación interminable, en constante cambio. Para que la vida en común se pueda desarrollar adecuadamente y evitar un caos en la sociedad, es necesario que exista una regulación que dirija esa vida en común, que norme las relaciones humanas sociables, es necesario que exista un Derecho.

La persona humana es un todo, por naturaleza la persona tiende a la vida social y a la comunicación, no sólo a causa de las necesidades y de las indigencias de la naturaleza humana, por razón de las cuales cada uno tiene necesidad de los otros para su vida material, intelectual y moral, es además por su generosidad radical inscrita en el ser mismo de la persona. En términos generales podemos decir que las personas no pueden estar solas, así pues, la sociedad se forma como algo exigido por la naturaleza, precisamente por la naturaleza humana, como una obra realizada por un trabajo de razón.

¹ DE PINA Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Vigésima Sexta Edición. Ed. Porrúa, México, 1998. Pág. 238.

La causa final del orden jurídico en una sociedad radica en regular las muy variadas relaciones que se entablan en el seno de la convivencia humana. Tal regulación se establece de modo imperativo, de tal suerte que las normas de conducta que la constituyen rigen sobre o contra la voluntad de los sujetos a los cuales se aplican. Sin embargo, desde un punto de vista de la ética que trata de la moral o del tratado del deber ser, la capacidad normativa del Derecho no es absoluta, esto es, el orden jurídico no está exento de barreras que se puedan quebrantar al dar a conocer las reglas de conducta humana que integran sus diversos ámbitos de normación.

Tal y como lo afirma el Doctor Burgoa, "La regulación jurídica es indispensable para la existencia, subsistencia y dinámica de la sociedad en todos sus aspectos..."² por lo que estamos de acuerdo con dicho autor, ya que sin el Derecho, el cual impone el orden normativo para la vida social, la sociedad no podría desarrollarse, puesto que la normatividad jurídica es para toda la colectividad humana, en toda la comunidad independientemente del tiempo y espacio, siempre ha funcionado.

Así afirmamos que el Derecho Natural, persigue la consecución del bien y cual se deriva de la naturaleza de ser racional, es decir el objetivo vital del hombre estriba en desenvolverse a sí mismo, en que el ser humano realiza su propia esencia y actuar conforme a la razón. De ahí la importancia de conocer el concepto del Derecho Natural, ya que es el origen de las garantías y derechos que hoy en día están contempladas en nuestra carta magna, y que alude principalmente a nuestro tema en estudio.

1.2. DERECHOS HUMANOS

Hablar de los derechos humanos, es hablar sobre facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural es decir de todos los derechos que el ser humano goza, incluidos además los recursos y mecanismos de garantía de todos ellos, es decir derechos que reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente, pero a pesar de que los derechos humanos, en su problemática filosófica, religiosa, política y social, han sido la preocupación principal desde tiempos remotos en el devenir histórico de la humana, pero lo que nosotros explicaremos en líneas posteriores es una definición de dichos derechos apegados a los tiempos actuales que estamos viviendo.

Algunos autores manifiestan que, inquietudes que están más allá del derecho las encontramos en antecedentes remotos tales como los diez mandamientos de Moisés, el Código de Hammurabi, entre otros.

² Cfr. BURGOA O. Ignacio. *Las Garantías Individuales*. Vigésima Novena Edición. Ed. Porrúa, México, 1997. Pág. 23.

Por lo que la noción de Derechos Humanos es en gran parte, según producto de la historia y de la civilización, por lo tanto sujeta a evolución y modificación. De hecho la concepción de los Derechos Humanos ha conocido varias etapas, ya que en su origen un concepto político se traducía en el respeto por parte del Estado de una esfera de libertad y autonomía de la persona. El Estado estaba obligado a no intervenir en esta esfera de los derechos civiles, o sea, de los derechos que miran la protección de la vida, libertad, seguridad en integridad física y moral de las personas que son iguales, que tienen un mismo estatus por su ciudadanía o religión.

Los derechos del hombre son aquellos, podemos afirmar, que reconoce el orden jurídico de un país determinado, dándoles un rango fundamental, bien sea por las normas que lo definen o por los sistemas que se establecen para su salvaguardia, tal como lo menciona el tratadista Carrillo Flores Antonio "...afirmo con toda precisión, que una función primaria del Derecho positivo, en su mas alta expresión jerárquica, las normas constitucionales, es definir cuáles son los derechos de las personas en lo que toca a sus libertades e intereses fundamentales, a su dignidad, a su participación en la vida política, a su desenvolvimiento educativo y a su seguridad y bienestar materiales..."³

De acuerdo con la concepción antes citada, los derechos del hombre vienen a ser los valores, ya que estos señalan lo que es natural y lo justo y por otro lado también exigen, y que son aquellas condiciones de vida sin las cuales, en cualquier fase histórica de una sociedad, los hombres no pueden dar de sí lo mejor que hay en ellos como sujetos activos de la comunidad, ya que se verían denigrados, privados de los medios para realizarse plenamente como personas, seres humanos.

En consecuencia, el tener un derecho asume mayor valor cuando precisamente no se tiene el objeto del derecho, es decir cuando se niega el disfrute directo u objeto del derecho. Como ya dijimos en líneas anteriores los derechos humanos los posee una persona por el simple hecho de que es un ser humano, son por lo tanto derechos morales del orden más alto, sin embargo, casi siempre se encuentran estrechamente relacionados con los derechos inferiores, paralelos o en lucha por instaurarse como tales derechos.

Bajo una concepción más amplia, los derechos humanos son un criterio de legitimidad política, en la medida en que los gobiernos los protejan, ellos y sus prácticas son legítimas. Como lo expresa la Declaración Universal de los Derechos Humanos, éstos son un criterio para medir los logros de todos los pueblos y todas las naciones.

³ CARRILLO Flores, Antonio. *La Constitución, la Suprema Corte y los Derechos Humanos*. Ed. Porrúa México 1981. Pág. 186

Los derechos humanos no sólo expresan aspiraciones, propuestas, pedidos o ideas que puedan cambiar, si no además son exigencias de cambio social basados en derechos, y estas exigencias pueden estar dirigidas al propio gobierno.

A través de la historia el hombre siempre a buscado una organización política por medio de la cual se exprese la voluntad de los ciudadanos y que su única finalidad suprema es que haya un derecho justo, pero esta forma de declarar y asegurar los derechos fundamentales de los hombres ha tenido dos grandes momentos en la historia, el primer hecho histórico se da en el siglo XVIII, la cual termina con la Declaración Francesa de los derechos del hombre y del ciudadano, y el segundo tiene origen en las luchas de los trabajadores de Europa y de América. Y tal vez porque las desigualdades y la ausencia de libertad eran aquí en México más notorias que en otros pueblos, encontró su primera manifestación en la Declaración Mexicana de Derechos Sociales, incluida en la constitución de 5 de febrero de 1917.

Podemos definir a los Derechos Humanos como el conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluyendo los recursos y mecanismos de garantía de todos ellos, que reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente.

Los Derechos Humanos se traducen en afirmaciones éticas, las cuales surgen de la naturaleza del hombre, las cuales se traducen en el respeto a la vida, la dignidad humana y por supuesto a la libertad en su definición como persona, por lo que podemos afirmar que dichos Derechos Humanos nacen o tienen su origen de la naturaleza, de la conciencia interpretada iluminada por la razón. Dichos derechos los órganos legislativos del Estado crean, atendiendo al deber ético-político, los cuales son reconocidos como fundamento de la vida pública y social.

Tal y como lo manifiesta el tratadista Ignacio Burgoa: "...los derechos humanos o derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales, por lo que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución"⁴ Por ende, estamos de acuerdo, ya que el objeto de conservación de estas garantías tienen su fundamento en los mencionados derechos humanos ya convertidos estos en derechos subjetivos públicos, que todo gobernado tiene y los cuales son recogidos en las propias garantías individuales, en derecho objetivo.

Los Derechos Humanos como imperativos de carácter moral y filosófico, asumen positividad en virtud de dicho reconocimiento, esta manifestación les otorga obligatoriedad jurídica al convertirlos en el contenido de los subjetivos públicos los cuales son elementos esenciales que integran las garantías

⁴ Op. Cit. Pág. 55

individuales o del gobernado, por lo tanto adquieren coercitividad que se proyecta sobre la actuación de los órganos del Estado y los cuales se vuelven coercibles.

Podemos dejar claro que los derechos humanos son parte indiscutible de los principios fundamentales de nuestra Constitución mexicana, de lo que se desprende el interés que existe para comprender claramente las garantías de que goza el individuo en el procedimiento penal.

Es necesario conocer los antecedentes de los Derechos Humanos en nuestro País, ya que para nuestro tema en estudio, será una forma indiscutible de conocer que todo gobernado, y en particular el sujeto activo dentro del procedimiento penal, tiene como elementos inherentes estos Derechos, que son traducidos propiamente en la garantía de defensa.

En México, desde 1857, los derechos humanos se encuentran reconocidos y protegidos por el orden constitucional frente a todos los actos de autoridad en que se ejerce el poder público del Estado, además, dicha protección reafirmo creando la Comisión Nacional de Derechos Humanos, establecida por Decreto presidencial el 6 de junio de 1990.

La definición de los Derechos Humanos, la podemos establecer de la siguiente manera, para diferenciar entre Derecho Natural y Garantías Individuales, los Derechos Humanos son los privilegios de que goza el ser humano por el solo hecho de pertenecer a la familia humana, que le permite desarrollarse y desenvolverse en su vida cotidiana, estos derechos no son otorgados por un órgano Legislativo, son los que se conceden por la propia naturaleza, siendo titular de ellos el ser humano por el solo hecho de tener calidad de hombre.

1.3.GARANTIAS INDIVIDUALES

La palabra "garantía" proviene del término anglosajón "warranty", la cual significa acción de asegurar, proteger, defender o salvaguardar, por lo que tiene un significado amplio, por lo que podemos decir que "garantía" equivale en un sentido amplio a: aseguramiento o afianzamiento, pudiendo definirlo como protección, respaldo, defensa, salvaguardia o apoyo.

En general la palabra "garantía" se usa como sinónimo de protección jurídica y política, y suele ser utilizado como un término que subraya la declaración de un derecho o de un principio y tiene su vigencia en la constitución, el vocablo "garantía" pertenece al Derecho Privado, de donde toma su acepción general y su contenido técnico jurídico.

En principio garantizar significa asegurar de un modo efectivo, con lo que se conserva y respeta la acepción primigenia del vocablo, y aunque en Derecho

público el sustantivo "garantía" ha llegado a adquirir jerarquía de carácter institucional, empezó siendo una forma especial, propia de los preceptos constitucionales y especialmente de la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, aplicados siempre a estos derechos.

En el derecho público el concepto de garantía ha significado diversos tipos de seguridades o protecciones a favor de los gobernados dentro de una estructura de derecho, en la cual la actividad del gobierno está sometida a las normas preestablecidas las cuales tienen como base el orden constitucional, así se puede aseverar que todo medio consignado en la constitución para asegurar el goce de un derecho se llama garantía, aun cuando no sea de las individuales.

Desde el punto de vista de nuestra Ley Fundamental vigente, las garantías individuales implican, no solamente el variado sistema jurídico para la seguridad y eficacia del estado de derecho, sino también lo que se debe entender por derechos del gobernado frente al poder público, dicha relación entre los conceptos de garantía individual y derecho del gobernado se deduce del artículo primero de la Constitución de 1857.

El sujeto activo de la garantía individual está integrado por todo habitante o individuo que viva en el territorio nacional, independientemente de su calidad migratoria, nacionalidad, sexo, condición civil, etc., el término individuo encarna al sujeto gobernado cuando éste se revela en una persona física, es decir el ser humano en su estado biológico, con independencia de sus atributos jurídicos o políticos, la mencionada equivalencia está contenida implícitamente en el artículo primero de nuestra Constitución, la cual establece en su parte relativa: En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución..., por lo que engloba a todo individuo que este en el territorio nacional.

Las garantías que con el título de individuales corresponde a nuestra Constitución, se refiere propiamente a todo sujeto que tenga o pueda tener el carácter de gobernado en los términos en que se ha expuesto en líneas anteriores, por consiguiente la denominación garantías individuales que se atribuye a las garantías que debe tener todo gobernado, no corresponde a la verdadera índole jurídica de éstas y solo se explica por una definición de individualismo clásico, por lo tanto para evitar críticas puramente terminológicas se sustituye por el de garantías del gobernado.

Estas garantías o derechos, no son elaboraciones de juristas, sociólogos o politólogos, ni mucho menos nacen como producto de reflexión de ciertas personas (del gabinete), mas bien son auténticas vivencias de los pueblos quienes las arrancan al soberano (autoridad) para que de esta manera puedan reconocerles las libertades y atributos, que se supone corresponden a la persona humana por el simple hecho de tener esta calidad.

Al enfocarnos en el tema de Garantías Individuales, podremos diferenciar entre los derechos del hombre y la garantía individual, ya que los derechos del hombre como ha quedado establecido son las prerrogativas o potestades de que es titular el ser humano, por el solo hecho de tener esa condición, en tanto las garantías individuales son posteriores a él, emanado de este para asegurar al gobernado que no será afectado en su esfera jurídica con motivo de la emisión o ejecución de actos de autoridad.

Así el maestro Del Castillo define a la garantía individual, de la siguiente forma "Es el medio jurídico consagrado por la Constitución, principalmente, por virtud de cual se protegen los derechos del hombre (hoy de los gobernados) frente al gobierno del Estado y sus autoridades (órganos de gobierno, organismos públicos descentralizados y órganos públicos autónomos), obligando a éstos a respetar tales derechos."⁵

En la definición citada, se cataloga a las garantías como los medios jurídicos que protegen los derechos humanos, atendiendo que dichas garantías están previstas por un cuerpo normativo, el cual es la Constitución Política o una ley secundaria, la cual adquiere la calidad de institución jurídica, mas no de otra índole, que pudiera ser moral, religiosa, etcétera.

Aunado a lo anterior, una diferencia esencial entre garantías del gobernado y derechos del hombre, radica en que estos son oponibles frente a todo mundo, sean o no autoridades, por lo que hasta los particulares o gobernados tienen la obligación de respetar esos derechos, en tanto que las garantías solamente son oponibles frente a las autoridades públicas o estatales, sin que los gobernados se vean obligados a respetarlas.

Con independencia de que un orden jurídico determinado no consagre una garantía a favor de los gobernados para tutelar sus derechos humanos, éstos tienen plena vigencia, por ser anteriores al Estado, el que solamente reconoce su preexistencia y posteriormente otorga garantías que operan frente a las autoridades públicas (sean estas legislativas, administrativas, judiciales o electorales), con lo que se evitan actos arbitrarios emanados de quienes detentan un cargo público, pero que en cumplimiento del mismo deben actuar con mesura y legalidad, sin afectar a los gobernados en forma despótica, sino solamente dentro del marco de la ley.

Por lo que puede decirse, que las garantías son los medios de protección de los derechos del hombre frente a las autoridades del Estado, en tanto que los derechos del hombre son el objeto de protección de las garantías, aunado a lo anterior, una diferencia esencial, entre las garantías y los derechos del hombre radica en que los derechos del hombre son oponibles frente a todo mundo, sean o no autoridades, ya que hasta los mismos particulares o gobernados están

⁵ DEL CASTILLO Del Valle, Alberto. *Garantías Individuales y Amparo en Materia Penal*. Ed. Jurídicas Alma. México, 2003. Pág. 18.

obligados a respetarlos, y las garantías solamente son oponibles frente a las autoridades públicas o estatales.

Es importante en nuestro tema conocer el concepto de Garantías Individuales o también conocido como Garantías del Gobernado, ya que nos da a conocer el variado sistema jurídico para la seguridad y eficacia del estado de derecho, principalmente en el tema que nos ocupa, el derecho de defensa, el cual establece las garantías del inculpado, el artículo 20 de nuestra Carta Magna.

1.4. INCULPADO, INDICIADO Y PROCESADO

Antes de hablar sobre los conceptos que son materia de estudio en el presente apartado, es necesario establecer la diferencia entre proceso penal y procedimiento penal, así como el concepto de Derecho Procesal Penal.

El concepto de Derecho Procesal Penal inicia en las actuales organizaciones sociales, dándose éstas cuando la distribución del trabajo determinó la reunión de los hombres en sociedad, surgiendo las primeras diferencias entre los seres humanos.

La historia de la humanidad pone de manifiesto que en los albores de la civilización, a través de la venganza privada, quien perturbó la tranquilidad de esa sociedad incipiente, recibió su castigo. A partir de ahí arrancó la elaboración doctrinaria acerca de los orígenes del delito y la pena.

Hoy en día, la convivencia social y armónica está garantizada por un conjunto de normas jurídicas, cuya trasgresión acarrea, para su autor, la aplicación de una sanción.

Es así, que los delitos y las penas aplicables a quienes los cometan, constituyen el objeto de estudio del Derecho Penal Objetivo, pues el derecho subjetivo se ocupa del estudio de aquella facultad del Estado de crear delitos y establecer penas meritorias a sus autores.

El Derecho Penal en sentido objetivo, tal y como lo describe Fernando Castellanos, "es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determina las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación."⁶

Por otra parte el Derecho Penal en sentido subjetivo, se establece como el derecho a castigar, ya que consiste en la facultad del Estado de conminar la realización del delito con penas, y, en su caso de imponerlas y ejecutarlas, en

⁶ CASTELLANOS Tena, Fernando. *Lineamientos elementales de derecho penal*. Trigésima Séptima Edición. Ed. Porrúa, México, 1997. Pág. 21.

realidad, el Derecho Penal subjetivo, es el conjunto de atribuciones del Estado, emanadas de normas, para determinar los casos en que debe imponerse las penas y las medidas de seguridad.

En cuanto al Derecho Penal Sustantivo, se integra con normas relativas al delito, a la pena y las demás medidas de lucha contra la criminalidad, de ahí la denominación Derecho Penal sustantivo o material. Por otro lado el Derecho Adjetivo o Instrumental, y con mayor frecuencia, Derecho Procesal Penal, es el que tiene por objeto señalar el camino a seguir en la imposición del Derecho material, en otras palabras el Derecho Procesal suele definirse como el conjunto de normas relativas a la forma de aplicación de las reglas penales a casos particulares.

La naturaleza jurídica del Derecho Procesal Penal, es una parte del derecho público y tiene la función coercitiva del Estado para salvaguardar los derechos mas importantes y buscar un buen funcionamiento y el bienestar en sociedad, y trata de realizar el derecho frente a cualquiera que pretenda evitar que la pretensión penal estatal se lleve a acabo, empleando para ello, de ser necesario, los medios coercitivos procesales.

Por otra parte, las diferencias existentes entre procedimiento, proceso y juicio se dan esencialmente en cuanto a su finalidad. Tal y como lo manifiesta el tratadista Cipriano Gómez Lara en su obra "El procedimiento se refiere a la forma de actuar y, en este sentido, hay muchos y variados procedimientos jurídicos..."⁷ por lo que estamos de acuerdo, ya que el procedimiento se integra por una serie de actos ordenados y encaminados hacia un objetivo. El fin perseguido en el procedimiento no necesariamente habrá de ser, como el proceso, la resolución jurisdiccional de un conflicto de intereses sometido al conocimiento de la autoridad judicial.

La palabra proceso se deriva del vocablo procederé, que significa avanzar, o caminar hacia delante; además sólo puede presidirse por un miembro del poder judicial, y solamente en función del juez tiene sentido hablar de proceso. Sin embargo el titular del procedimiento puede ser un órgano ejecutivo, es el que preside el procedimiento penal de averiguación previa.

Ahora bien, la expresión de juicio tiene diversas connotaciones y una de ellas equivale a proceso. En este sentido se alude, por ejemplo, a que el juicio penal no podrá tener más de tres instancias, o al juicio que se instruye por determinado delito.

El origen del proceso surge de la relación jurídica creada entre el Estado titular del *jus puniendi*, y el individuo a quien se imputa el delito.

⁷ Cfr. GÓMEZ Lara, Cipriano. Teoría general del proceso. Novena Edición. Ed. Harla, México, 1996. Pág. 218.

El proceso da origen a relaciones de orden formal en que intervienen el Ministerio Público, el acusado, la defensa, el ofendido por el delito de manera principal y, secundariamente, los testigos, peritos, entre otros.

El fundamento constitucional del procedimiento lo tenemos en el artículo 14 Constitucional, que a la letra nos dice "...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...", por consiguiente el procedimiento es una serie de pasos de formalidades esenciales, el cual busca un fin.

Tal y como lo manifiesta Manuel Rivera Silva en su obra, en la cual define el procedimiento de la siguiente manera: "conjunto de actividades reguladas por normas y que tienden a la aplicación del Derecho penal material."⁸

El Ministerio Público tiene el deber de proseguir la acción intentada y de vigilar por la marcha del proceso, de aportar todas las pruebas que tiendan a la justificación de su acción, tanto por lo que se refiere a la comprobación del cuerpo del delito y a la probable responsabilidad del agente, como a la del objeto accesorio constituido por el resarcimiento de daños.

El procedimiento penal es de tracto sucesivo, es decir, que se resuelve a través del tiempo, consistiendo en una serie de actos concatenados entre sí, tendientes a la consumación de un fin previamente determinado, que es concluir la controversia de tipo penal, por lo que el proceso penal es el conjunto de normas que rigen las actividades que se desarrollan en una parte del procedimiento y que técnicamente se llama proceso.

Una vez que hemos visto la diferencia entre proceso y procedimiento y antes de analizar el apartado de las diversas denominaciones del delincuente, cabe hacer mención que en la terminología jurídico penal también se le conoce como sujeto activo o agente, en criminología se le llama criminal o antisocial, o incluso sujeto desviado; en el derecho procesal penal se le conoce como arrestado, detenido, querellado, denunciado, imputado, juzgado, acusado, enjuiciado, demandado, reo, culpable, indiciado, sujeto activo del delito, etc.

Haremos mención de algunos conceptos atendiendo a las distintas etapas del procedimiento penal, que mas adelante detallaremos, ya que la distinción de cada uno de los términos, atiende a cada fase del procedimiento, incluso cuando se dicta una resolución penal condenatoria que ha causado ejecutoria.

Por consiguiente y en razón a las distintas etapas del procedimiento penal, atendiendo a sus actos, formas y formalidades, el probable autor del delito se

⁸ RIVERA Silva, Manuel. *El Procedimiento Penal*. Trigésima Segunda Edición. Ed. Porrúa, México, 2003. Pág. 8.

ubica en situaciones jurídicas distintas, de tal suerte que esto obedece una denominación específica, atendiendo al momento procedimental de que se trate.

Aun determinando la división de las diversas fases del procedimiento, la situación del supuesto sujeto activo del delito continua siendo cambiante, por eso y a lo largo del presente trabajo es más técnico y preciso llamarlo **Inculpado**, ya que como lo establece nuestra Constitución mexicana, en su artículo 20: "En todo proceso de orden penal, el **inculpado**, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:....", es el término que nuestros legisladores técnicamente han calificado al probable autor del delito.

El procedimiento penal se divide en varias fases o etapas, que la doctrina y tratadistas señalan, como es el caso del catedrático Manuel Rivera Silva, quien divide el procedimiento penal en tres grandes períodos "Los periodos en que se divide el procedimiento penal mexicano son: a) Periodo de preparación de acción procesal; b) Periodo de preparación del proceso, y c) Periodo del proceso."⁹

De manera general las citaremos para explicar las diferentes connotaciones que se le ha dado al probable autor del delito, ya que mas adelante en nuestro capítulo III hablaremos ampliamente respecto al procedimiento penal.

Primer período: de la preparación de la acción penal procesal.

Segundo período: de la preparación del proceso.

Tercer período: del proceso, instrucción, discusión y fallo ó sentencia.

Primer período: este período se inicia con la noticia criminis en la averiguación previa y termina con la consignación. En la averiguación previa, que se inicia a partir de la denuncia o querrela, en su caso, el Ministerio Público sólo realiza actos de investigación, es decir probable responsabilidad y la existencia del cuerpo del delito, en preparación del ejercicio de la acción procesal penal, la cual, de satisfacer los supuestos indispensables, será deducida al consignarse los hechos ante el Juez.

De lo anterior obtenemos que se denomina **indiciado o presunto responsable** durante la averiguación previa, ya que tal nombre deriva de la palabra indicio, dado que indica, y como existen indicios para considerar que pudo haber cometido el delito por eso es objeto del tal averiguación, la existencia del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, es decir, es el sujeto en contra de quien existe sospecha de que cometió algún delito, por que se le señala así.

La ley de ejecución de sanciones penales del Distrito Federal menciona en su artículo 2, Para efectos de esta ley, se entenderá por: VII. **Indiciado**, desde que se inicia la averiguación previa y hasta que se dicta auto de formal prisión.

⁹ Cfr. Op. Cit. Pág. 19

Segundo período: es la preparación del proceso, el cual inicia con el auto de radicación y termina con el auto constitucional (de formal prisión), auto de sujeción a proceso o en su caso auto de libertad por falta de elementos para procesar y, por último, el auto de libertad bajo caución.

El auto de radicación. El Juez radicará de inmediato el asunto y con el detenido a su disposición, desde el momento en que el Ministerio Público lo interne en el reclusorio o centro de salud, dictará resolución determinando su situación jurídica, si la detención se ordenó en la averiguación previa, bajo la responsabilidad del Ministerio Público, si estuvo apegada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, único caso en el que se ratificará, pues de no ser así, decretará la libertad del detenido, con las reservas de ley, si la detención excedió de los plazos establecidos constitucionalmente, se presumirá la existencia de la incommunicación del detenido y carecerán de validez las declaraciones que haya emitido.

Una vez que se da el auto de radicación, el Juez cuenta únicamente con setenta y dos horas (duplicadas en caso de que la defensa lo solicite) para resolver la situación jurídica del consignado. Comprobando el cuerpo del delito y la probable responsabilidad. Asimismo el Juez deberá tomar la declaración preparatoria en audiencia pública, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a la consignación. En ella se le hará saber, entre otras cosas, el nombre de su acusador, la naturaleza y causa de la acusación para que esta pueda preparar su defensa.

Concluido el período de la averiguación previa, si se ejercita la acción penal, dictado el auto de radicación, adquiere el nombre de procesado. En concepto de procesado, corresponde a la persona sujeta a un proceso; en consecuencia la aplicación de éste calificativo dependerá del criterio que se sustente respecto al momento en que se estima la iniciación del proceso.

Para la ley de ejecución de sanciones penales para el Distrito Federal, la definición de procesado es la siguiente: artículo 2, fracción IX. **Procesado**, persona que se encuentra a disposición de la autoridad judicial por estar sujeta a proceso.

Dentro del término constitucional se pueden concluir con cualquiera de estas tres resoluciones que son el auto de libertad por falta de elementos de para procesar, el auto de formal prisión o el auto de sujeción a proceso y libertad absoluta.

Tercera etapa: se refiere al proceso, el cual se divide en, instrucción, discusión, fallo y sentencia.

La instrucción: inicia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la instrucción. Su finalidad es que las partes aporten sus pruebas, el Ministerio Público, el procesado y el ofendido, y así

estar en posibilidad de averiguar si existe realmente la comisión de un delito, así como probar la responsabilidad del procesado, cuya finalidad se va a llevar a cabo con la aportación de pruebas que hagan las partes de acuerdo al tipo de proceso, sumario u ordinario, para determinar su duración.

El artículo 1º fracción III del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que la instrucción es el procedimiento penal que abarca desde las diligencias practicadas ante y por los tribunales, a fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que se hubiese cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad de éste.

La discusión: el período de discusión principia con el auto que declara cerrada la instrucción, y tiene como finalidad principal que las partes precisen su posición a través de las conclusiones que en tiempo debe formular el Agente del Ministerio Público, que este normalmente las realiza en forma acusatoria, para que se le de vista a la defensa, la cual las realiza de inocencia y a su vez dispute su postura.

Las conclusiones pueden definirse como "el acto mediante el cual las partes analizan los elementos instructorios y, sirviéndose de ellos, fijan sus respectivas situaciones con relación al debate que van a plantearse".¹⁰

Dicho debate versa sobre la probable responsabilidad del procesado y la comprobación del cuerpo del delito.

El fallo: es la última de las etapas del proceso penal, el cual abarca desde el momento en que se declara visto el proceso hasta que se pronuncia la sentencia. Su finalidad es que el juez declara en el caso concreto lo que crea correcto, valorando para ello las pruebas que existen en su poder y que lógicamente han sido aportadas por las partes para finalmente culminar con la sentencia.

Una vez que el Ministerio Público presenta ante el juez conclusiones acusatorias, recibirá el nombre de acusado, hasta que se dicte la sentencia. Se denomina acusado, al sujeto físico en contra de quien se ha formulado una acusación.

"La sentencia es un acto intelectual por medio del cual el Estado a través de los órganos jurisdiccionales competentes declara la tutela jurídica que otorga el derecho violado y aplica la sanción que corresponda al caso concreto".¹¹

¹⁰ HERNANDEZ López, Aarón. *El Proceso Penal Federal Comentado*. Segunda Edición. Ed. Porrúa, México, 1993. Pág. 216.

¹¹ GONZÁLEZ Bustamante, Juan José. *Principios de Derecho Procesal Mexicano*. Ed. Porrúa, México, 1959. Pág. 232

Atendiendo a su clasificación, la sentencia se divide en: definitivas, que pueden ser condenatorias o absolutorias, y por otro lado, las interlocutorias que resuelven sobre algo accesorio al fondo del asunto que originó el juicio.

La sentencia debe ser clara y congruente relacionado al hecho con el derecho para poder decidir las relaciones jurídicas planteadas y concluir en formulas precisas, en concordancia con las motivaciones y fundamentos legales en que se apoye el juzgador.

Cuando ésta sentencia se pronuncia, el sujeto activo adquiere el carácter de **sentenciado**, término que significa aquel que está sometido a una pena o condena.

El término sentenciado es definido por la Ley de ejecución de sanciones penales para el Distrito Federal, de la siguiente forma: artículo 2, fracción X. **Sentenciado**, a la persona que se ha dictado en su contra una resolución penal condenatoria que ha causado ejecutoria.

Y finalmente, cuando la resolución judicial citada causa estado, se llamará **condenado**, es aquel sobre el que la sentencia ha causado ejecutoria y está obligado a someterse a la ejecución de la pena por la autoridad correspondiente.

La calidad jurídica del inculpado se transforma y produce en diversas secuencias jurídicas caracterizadas por lo mayores gravámenes sobre la persona, a través de los diferentes periodos del desarrollo del procedimiento. Es indiciado, procesado, acusado y condenado, durante los periodos de preparación del proceso, del proceso propiamente dicho, de juicio y después de dictada la sentencia ejecutoriada respectivamente.

CAPITULO II

MARCO LEGAL

En el presente capítulo, se plasma el sustento legal del tema central de nuestro presente trabajo; iniciando de manera jerárquica con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; después el Código Penal Federal; posteriormente el Código Federal de Procedimientos Penales, así mismo el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal; y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a continuación se analizan.

2.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Venustiano Carranza, en su carácter de primer jefe del Ejército Constitucionalista, encargado del Poder Ejecutivo, convocó en diciembre de 1916 al Congreso para presentar un proyecto de reforma a la Constitución de 1857. El documento sufrió numerosas modificaciones y adiciones para ajustarse a la nueva realidad social de nuestro país. De esta manera el 5 de febrero de 1917 se promulgó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la ciudad de Querétaro.

La Constitución Mexicana de 1917 es el fruto de un movimiento social que vio el mundo nacer en el siglo XX.

"Las necesidades y aspiraciones de los mexicanos estaban detenidas por la barrera de la reglamentación jurídica; el movimiento rompió con el pasado y llevó al pueblo a darse una constitución que estuviera de acuerdo con su manera de ser, vivir y pensar."¹²

La nueva Constitución incluía una gran parte de los ordenamientos de la Constitución de 1857, especialmente lo referente a los derechos humanos, ya que enumeraba las garantías individuales. La forma de gobierno siguió siendo republicana, democrática, representativa, y federal; se refrendó la división de poderes en Ejecutivo, Judicial y Legislativo y este último dividido en cámara de Diputados y Senadores.

Nuestra Carta Magna quedó conformada por los siguientes títulos: I.- De las Garantías individuales. II.- De la soberanía nacional y de la forma de gobierno. III.- De la división de poderes. IV.- De las responsabilidades de los funcionarios públicos. V.- De los Estados de la Federación y del Distrito Federal. VI.- Del trabajo y de la previsión social. VII.- Prevenciones generales. VIII.- De las reformas de la Constitución. IX.- De la inviolabilidad de la Constitución.

Los derechos del hombre o las garantías individuales, fueron expresados en los primeros veintinueve artículos, en estos se resaltó que era la base de las instituciones y que todo hombre y mujer son libres e igual ante la ley, por lo que se

¹² CARPIZO, Jorge. *La constitución mexicana de 1917*. Séptima Edición. Ed. Porrúa, México, 1986. Pág. 21.

excluían los títulos de nobleza y los honores hereditarios. La libertad fue extendida a la enseñanza, el trabajo, la expresión de las ideas, la imprenta, así como la portación de armas y el libre tránsito.

Es importante señalar que las garantías individuales abarca veintinueve artículos, pero nosotros señalaremos los siguientes artículos: 14 que nos habla del derecho de audiencia, la irretroactividad de la ley y la exacta aplicación de la ley en materia penal; el artículo 16 que es la protección a los derechos del individuo y el artículo 20 que son los derechos del acusado y del ofendido o la víctima en juicios de orden criminal, nos enfocaremos a estos últimos principalmente porque establecen las garantías de seguridad jurídica que nuestra Carta Magna brinda a todos y cada uno de los mexicanos y es el tema que nos interesa para el presente trabajo.

Dichos preceptos, dentro de nuestro sistema jurídico, son obligación del Estado y de sus autoridades, además, ofrecen al gobernado la posibilidad de ser respetado en su integridad física, moral y jurídica.

La función de las Garantías Individuales, es establecer el mínimo de derechos que debe disfrutar cualquier persona y las condiciones y medidas para asegurar su respeto y tranquilo goce; se podría decir que es un instrumento que limita a las autoridades con la finalidad de asegurar los principios de convivencia social.

Las Garantías Individuales, como ya hemos mencionado en el capítulo anterior son irrenunciables en nuestro perjuicio, no pueden restringirse, ni suspenderse, excepto en los casos y condiciones que la propia constitución señale, como los establece el artículo primero y veintinueve de nuestra Constitución.

Es pertinente recordar, que las garantías individuales no son de carácter absoluto, ya que se encuentran limitadas, condicionadas, solo funcionan en los casos y con las condiciones previstas por las disposiciones constitucionales y únicamente tienen el alcance en ellas establecidas, es el mejor ejemplo de derecho subjetivo.

En materia penal nuestra Constitución vigente otorga garantías individuales que tienen la facultad de obligar a la autoridad pública de que cumpla en todo momento lo que manifiesta nuestra carta magna, estas se han consagrado constitucionalmente con la única finalidad de proteger los derechos naturales, físicos, mínimos y básicos de todos los gobernados en esta materia, es decir proteger los bienes jurídicos más importantes de que goza toda persona humana, que son: la vida, la libertad y la integridad física y seguridad jurídica.

***ARTICULO 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.**

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho."

Este artículo comprende como garantías de seguridad jurídica: la de irretroactividad de la ley, la de audiencia, la de exacta aplicación de la ley en materia penal y de legalidad en materia jurisdiccional civil, pero solo nos limitaremos a las tres primeras, ya que son del interés para el tema.

En el primer párrafo, no habla acerca de la garantía de irretroactividad de la ley, esto quiere decir, que la autoridad o autoridades que conforman los órganos del Estado, tienen impedido aplicar una ley anterior a la vigente que perjudique a las personas, ya sean físicas o morales, pero se puede aplicar una ley retroactiva siempre y cuando esta beneficie al gobernado. Las leyes son creadas para regir en el presente y en el futuro, así que, la que obre sobre el pasado será retroactiva.

Y existe la obligación de que la autoridad aplique a favor de una persona la ley posterior a la vigente establecida, en caso de que la sanción penal sea menor a la actual, por el principio in dubio pro reo, es decir debe de aplicarse lo mas favorable al procesado.

En el segundo párrafo, se configura la garantía de audiencia, esta es una principal defensa de la cual dispone todo gobernado frente a actos del poder público, ya que en él protegen los más vitales derechos del gobernado, al consagrarse la tutela de la vida, la libertad, las propiedades y posesiones o derechos, cuyo titular es todo particular.

Esta garantía, es el derecho a un juicio justo ante tribunales preestablecidos y deben cumplir los principios del derecho, más que nada, para darle al particular afectado la oportunidad de tener su seguridad jurídica y se le otorgue un mínimo de garantías que le aseguren la posibilidad de que, rindiendo las pruebas que estime convenientes, y formulando los alegatos que crea pertinentes, aunque no tenga la misma formalidad que el procedimiento judicial, la autoridad que tenga a su cargo la decisión final, toma en cuenta tales elementos, para dictar una resolución legal y justa.

En el tercer párrafo, encontramos la garantía de la exacta aplicación de la ley en materia penal. La exacta aplicación de la ley penal, parte del principio esencial del enjuiciamiento, conocido como *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Ello significa en castellano que no hay delito, ni pena sin ley, por lo tanto, se prohíbe pena alguna que no este establecida por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

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

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

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpad a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo sus 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 oportunidad, 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 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 el que deberá ordenarse su libertad o ponérsela a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que 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 los mismos 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 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."

El artículo constitucional antes citado, es uno de cuales contiene normas que imparten protección a los gobernados, a través de la garantía de legalidad, pone a toda persona a salvo de todo acto que afecte a su esfera de derecho que no este basada en forma legal alguna.

En la primera parte, encontramos la garantía de competencia constitucional, la de legalidad y la del mandamiento escrito. Queda prohibido perturbar o afectar a persona alguna ya sea en su familia, domicilio, papeles o posesiones, a menos que exista mandamiento escrito por la autoridad competente, aquí es donde se

encuentra la garantía de competencia constitucional, la cual concierne al conjunto de facultades con que la propia Ley Suprema inviste a determinado órgano del Estado, de tal suerte que si el acto de molestia emana de una autoridad que al dictarlo o ejecutarlo se excede de la órbita integrada por tales facultades, viola la expresada garantía, así como en el caso de que, sin estar habilitada constitucionalmente para ello, causa una perturbación al gobernado en cualesquiera de los bienes señalados en dicho precepto.

La garantía de legalidad, de este precepto, la encontramos en la expresión fundada y motivada la causa legal del procedimiento, entendiendo que:

Causa legal del procedimiento, es "el acto o la serie de actos que provocan la molestia en la persona, familia, domicilio, papeles o posesiones de un gobernado, realizados por la autoridad competente, deben no sólo tener una causa o elemento determinante, sino que éste sea legal, es decir fundado y motivado en una ley en su aspecto material, esto es, en una disposición normativa general e impersonal, creadora y reguladora de situaciones abstractas."¹³

Fundamentación; "es una consecuencia directa del principio de legalidad que consiste en que las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les permite."¹⁴

Motivación; "implica que, existiendo una norma jurídica, el caso o situación concretos respecto de los que se pretende cometer el acto autoritario de molestia, sean aquellos a que alude la disposición legal fundatoria, es decir, que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley."¹⁵

Y concluimos diciendo que la fundamentación y la motivación son garantías que obligan a cualquier autoridad a actuar conforme a derecho, cuando pretendan afectar la esfera jurídica de cualquier gobernado.

Por último y no menos importante, encontramos la garantía del mandamiento escrito, el cual equivale a la forma del acto autoritario de molestia que todo funcionario debe manejar en caso de dicho acto.

En la segunda parte, se maneja la orden de aprehensión o detención, la cual tiene como efecto directo la privación de libertad del sujeto no derivada de una sentencia judicial, o sea, como un hecho preventivo.

Otra garantía de seguridad jurídica, es la consiste en que la autoridad judicial no deberá proceder de oficio al dictar una orden de aprehensión, sino que debe existir con anterioridad una denuncia, acusación o querrela de un hecho que

¹³ BURGOA O., Ignacio. *Las garantías individuales*. Vigésima Novena Edición. Ed. Porrúa, México, 1997. Pág. 601

¹⁴ *Ibidem*. Pág. 602

¹⁵ *Ibidem*. Pág. 604

sea castigado por la ley con pena corporal. Dicha acusación, denuncia o querrela, debe contener un hecho delictivo, el cual debe ser reputado por la ley como delito, y también debe estar sancionado con pena corporal en los términos ya establecidos en las normas penales.

La tercera parte, se basa en el cateo, es decir, "en el registro o inspección de silicios o lugares con el fin de descubrir ciertos objetos para evidenciar determinadas circunstancias, de aprehender a algún sujeto o tomar posesión de un bien."¹⁶

El acto de cateo debe emanar de autoridad judicial, o sea, de un órgano autoritario constitutivo del Poder Judicial, debe constar por escrito, debe versar sobre cosas concretas señaladas y practicarse en cierto lugar, y la autoridad tiene como obligación levantar un acta circunstanciada, después de la diligencia, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado.

En la cuarta parte, se faculta a las autoridades administrativas para realizar visitas domiciliarias sin previa orden judicial, estas se establecen únicamente bajo la circunstancia de que dichos actos tengan por objeto la verificación del cumplimiento o incumplimiento de los reglamentos de policía y buen gobierno.

Artículo 20 Constitucional

En primer término haremos mención de manera concreta y general de las garantías que tiene este artículo y posteriormente hablaremos de algunas reformas importantes sobre el artículo 20 de nuestra carta magna, ya que es de gran importancia conocer los antecedentes que ha tenido este artículo desde el constituyente de 1917, puesto que el análisis del mismo lo haremos mas detalladamente en el capítulo IV de nuestro presente trabajo.

En este artículo encontramos las garantías a que tiene derecho todo inculpado o acusado y el ofendido o la víctima en un juicio penal.

En las diez fracciones del apartado A de este artículo encontramos las principales indicaciones que se deben cumplir tan pronto como comparezca el inculpado en una acusación criminal, si se solicita la libertad provisional, se le hará inmediatamente, bajo fianza o caución que fijará la autoridad judicial que sea responsable del asunto para juzgar de este. Esto es posible siempre y cuando del delito que le sea imputado al inculpado merezca la sanción con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión.

Por otro lado tenemos el apartado B, de dicho artículo, y encontramos específicamente las garantías que tiene la víctima o el ofendido durante esta etapa, al manifestar que tendrá derecho a recibir asesoría jurídica y ser informado de las garantías que le otorga la presente Constitución.

¹⁶ Ibidem. Pág. 627

En cuanto a reformas se refiere hablaremos acerca de las que consideramos más sobresalientes, de las que destacan las que a continuación explicaremos.

El 30 de junio de 1993 un grupo de diputados al Congreso de la Unión presentó una iniciativa de reformas a diversas fracciones del citado precepto, en el debate parlamentario hubo modificaciones a la propuesta sobre la fracción IX del artículo 20.

Ha habido diversas reformas al artículo 20, como mencionamos anteriormente, que modificaron el texto del constituyente del 1917. La primera de todas, que data de 1947, se concentraron en la fracción I, a propósito de la libertad provisional bajo caución; así las demás como son la de 1947 y las de 1984, 1993 y 1996. Éste ha sido el tema penal frecuentemente más revisado por el Constituyente Permanente. Por ello, entre 1917 y 1996 han regido cinco textos diversos sobre libertad provisional bajo caución, lo que pone de manifiesto la preocupación reiterada por hallar fórmulas satisfactorias en este ámbito.

En primer plano nos enfocaremos a la reforma del 3 de julio de 1996, y que como antecedente los diputados del Congreso de la Unión presentaron una iniciativa al citado precepto, y en el cual la propuesta procedente versa principalmente sobre la libertad provisional bajo caución estableciendo como requisito que no fueran delitos no graves como uno de sus presupuestos para que este se configurara, además cuando no existiera una condena previa por delito y cuando no estuviera bajo proceso por la comisión de otro delito.

Tal y como lo manifestaron los diputados en el debate correspondiente: "Por otra parte, existe un vacío legal con la reforma de 1993 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en el sentido de que era procedente la libertad provisional bajo caución, aun rebasándose el término medio aritmético de cinco años de prisión, siempre que no se tratara de delitos graves, situación que se ha deformado en la práctica al permitir la libertad a individuos que puedan aprovechar esta garantía para cometer nuevos ilícitos o para evadir la acción de la justicia."¹⁷

Dicha exposición hecha por los Diputados, en la que dejan ver claramente la existencia de un vacío legal en cuanto a la libertad provisional bajo caución, dio origen a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 3 de julio de 1996, en la que nos muestra claramente como hubo el interés por establecer las garantías del inculcado en cuanto a la libertad provisional bajo caución, el cual quedo de la siguiente manera: "Artículo 20. I. Inmediatamente que lo solicite el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el

¹⁷ Diario de Debates de la Cámara de Diputados. 25 de abril de 1996. Pág. 1824

juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado como grave por la ley o cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta procedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad...”

Los derechos y objetivos públicos reconocidos en materia procesal penal, que originalmente se referían sólo a los inculpados, se han ampliado progresivamente a la víctima u ofendido del delito tanto en el texto constitucional Federal como por la legislación secundaria, esta acción nos muestra la sensibilidad frente a los fenómenos de impunidad y a los efectos del delito sobre la víctima, dando lugar a que ésta tenga mayor participación en el procedimiento penal.

Haber elevado la categoría constitucional la protección de los derechos de la víctima u ofendido del delito junto con los del inculpado, fue una expresión genuina de la solidaridad que la sociedad le debe a quien ha sufrido un daño y en este sentido adquiere especial relevancia la reforma que el Constituyente a realizado, la cual ha modernizado los sistemas de procuración y administración de justicia y que marcó una nueva etapa en la defensa de los derechos humanos, por cuanto al proceso penal se refiere.

La seguridad pública y la justicia deben contemplar la promoción y defensa de los derechos humanos, tanto de los agentes antisociales como de las víctimas. Los derechos humanos son anteriores y superiores al Estado, por lo que este debe garantizarlos adecuadamente, ya que en el pasado como consecuencia de los abusos policíacos y la corrupción e incapacidad de los órganos de procuración de justicia, el legislador reconoció y garantizó los derechos del inculpado, convirtiendo el artículo 20 constitucional en la base reguladora del juicio penal y al mismo tiempo, la víctima del hecho delictivo pasaba a segundo término.

Tal y como lo manifestaron los Diputados en el diario de debates: “Los derechos de las víctimas forman parte de los derechos humanos, llamados de la segunda generación que son los que demandan un hacer por parte del Estado, al igual que los derechos económicos, sociales y culturales, estos derechos deben brindarse de manera gratuita, independientemente de que se identifique, aprehenda o condene al delincuente; otorgándoles a las víctimas servicios por parte del Estado y a falta de destreza, especialidad y oportunidad de éste, sería conveniente que sean grupos de la sociedad quienes los brinden.”¹⁸

Por eso es menester hacer el señalamiento respecto a la importancia de la reforma de adición, que el 21 de septiembre del año 2000, se integró al artículo 20 constitucional, quedando éste dividido en los apartados A y B, del inculpado y de

¹⁸ Diario de debates de la Cámara de Diputados. 27 de abril 1998. Pág. 1499.

la víctima o del ofendido respectivamente, publicada en el Diario Oficial de la Federación en la misma fecha.

Antes de referirnos a los temas del apartado A del artículo 20, es preciso examinar el párrafo primero del precepto, al que se vinculan todas sus estipulaciones. Ese encabezado decía así antes de la reforma de 1993: En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:.... Actualmente, señala: En todo proceso de orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:...., este texto contiene varios conceptos relevantes. Uno de ellos, el de garantías, es común a todas las normas concentradas en el capítulo I del título primero de la Constitución. Bajo aquel nombre, el artículo 20 está disponiendo cierto número de derechos públicos subjetivos, derechos humanos, a favor de una categoría de individuos, los inculpados, en determinadas circunstancias o situación jurídica, es decir en el proceso penal, por lo que se trata pues, de facultades, derechos o prerrogativas que el hombre puede esgrimir frente al Estado y que éste, en consecuencia debe respetar.

En el encabezado del artículo 20 hablé, como ya mencionamos, de juicio del orden criminal. Anteriormente se abordaban las cuestiones penales con ese giro: criminal, una antigua división de conductas antisociales, que algunos países conservan, distinguió entre faltas, delitos y crímenes, que eran, o son, los delitos más graves. En la época napoleónica de las grandes codificaciones, el ordenamiento procesal de esta materia se denominó Código Instrucción Criminal, también se identificó como derecho criminal, esto es, de los crímenes, a la rama del orden jurídico que hoy conocemos como derecho penal, es decir de las penas.

En la actualidad se alude, según señalamos, a proceso de orden criminal, expresión que equivale, en lo fundamental, a juicio de orden criminal, y que distingue a este proceso de otros enjuiciamientos con diverso contenido: civil, familiar, laboral, agrario, administrativo, etcétera.

Dos palabras acerca de la expresión proceso, como ya hemos establecido en el capítulo anterior la definición de proceso, la cual se denomina al medio para resolver la controversia que se ha planteado y sobre la cual decidirá un órgano estatal: tribunal o juzgado. En este sentido, para que haya proceso es preciso que el asunto esté sujeto al conocimiento de dicho órgano. Por lo que como ya hemos establecido, si esto aún no sucede, no hay proceso; si el juez o el tribunal han concluido su conocimiento del asunto, el proceso ha terminado.

Así, no hay todavía proceso de orden penal cuando el Ministerio Público está investigando los hechos para normar su propio criterio y actuar en consecuencia. El Ministerio Público no juzga, sino indaga; es el juez quien juzga, esto último ocurre cuando el Ministerio Público ejercita la acción penal, es decir formula una consignación, y presenta el caso a la autoridad judicial, es aquí, cuando ésta asume entonces el conocimiento del problema, inicia el despacho de sus propias atribuciones; el proceso ha comenzado.

El primer párrafo del artículo 20 utilizó el concepto acusado, éste era el titular o beneficiario de las garantías en el juicio de orden criminal, ya que se dice que un sujeto es acusado, penalmente, cuando el órgano de la acusación, esto es, el Ministerio Público, ha formulado en su contra una acusación ante el tribunal que conoce la causa, y si todavía no hay acusación ante el juez, tampoco, existe propiamente, un acusado.

Lo anterior es lo que acontece en el periodo de averiguación previa, en que el Ministerio Público investiga el delito y la probable responsabilidad de quienes han sido señalados como autores del delito, entonces hay indiciados, inculcados o imputados, pero no acusados, puesto que no se ha formulado acusación alguna, ni es posible que se formule aún, dado que la indagación no ha concluido ni se ha sometido el asunto al juez o tribunal que debe resolver en definitiva.

Si se hubiese considerado esa expresión constitucional en su valor estricto, cosa que nunca ocurrió, se habría llegado a la conclusión de que las garantías o derechos que se consagra el artículo 20 sólo beneficiaban al individuo que tenía la condición de acusado en un juicio penal, o dicho de otro modo, a quien había sido consignado y se encontraba sujeto a la autoridad del juez.

Con la simple lectura de las fracciones del artículo 20, en sus términos anteriores a la 1993, aludían claramente a la etapa del procedimiento en que el sujeto se hallaba sometido a proceso, y no a una fase anterior, por ende, las garantías del artículo 20 no abarcan el periodo del procedimiento que se desarrolla ante el Ministerio Público, la averiguación previa, que no constituye un verdadero juicio o proceso y en la que el individuo no tiene el carácter de acusado.

La defensa es uno de los temas del artículo 20, cuestión central, en cualquier ámbito del proceso y más todavía en el enjuiciamiento penal, recordemos brevemente el contenido de un proceso y las funciones o posiciones que en éste aparecen. El proceso es un modo de componer o resolver una controversia, a la que técnicamente se denomina litigio. Aparece entre dos o más personas, que entran en conflicto: cada una de ellas ostenta una pretensión, en principio incompatible con las pretensiones del otro.

Aquí, lo que hacen los litigantes en esencia, es sostener y defender ciertos hechos y razonamientos, esa defensa se ejerce con respeto al adversario, frente al tribunal que juzga y al que se pretende persuadir. Se manifiesta en diversas vertientes; una de ellas es el ofrecimiento de pruebas favorables al planteamiento formulado; otra, la posibilidad de obtener asistencia jurídica por parte de un profesional del derecho, esto da lugar a la presencia de defensores, que auxilian a cada una de las partes.

Los litigantes pretenden convencer al juzgador para alcanzar una sentencia favorable, para ello es preciso que acrediten la verdad de los hechos que invocan y la razón de las consideraciones que en su favor aducen. Dicha acreditación se

obtiene a través de la prueba: el método para conocer la verdad, en rigor, todo procedimiento es un esfuerzo probatorio, ya que ambas partes intentan, desde el primer momento, poner en claro la razón que les asiste.

En la materia que nos ocupa, la prueba tiene características especiales, durante la averiguación previa, el período del procedimiento cuyo estudio corresponde al artículo 21 constitucional, el Ministerio Público investiga la comisión de un delito y admite u ordena las pruebas necesarias para acreditar o desvirtuar los elementos que integra el tipo penal y la probable responsabilidad de alguna persona, en los términos previstos por los artículos 16 y 19 de la ley suprema. Y durante el proceso, las partes empezando por el Ministerio Público, que acusa, e inculpado, que se defiende de la imputación, ambas partes procuran demostrar, con pruebas suficientes, la justificación de sus respectivas pretensiones.

Para la búsqueda de la verdad, el Ministerio Público, en la averiguación previa, y el juzgador, en el proceso, disponen de amplias facultades probatorias. El artículo 20 es el marco normativo de la prueba en el proceso penal.

La fracción II del artículo 20 señala que el inculpado "no podrá ser obligado a declarar", y acto seguido prohíbe y sanciona la incomunicación, la tortura y la intimidación, la que es a menudo una forma de tortura, lo anterior nos coloca en el terreno de las declaraciones que puede producir el inculpado en el procedimiento, y particularmente la más relevante que es la confesión.

Antes de las reformas de 2000, se consagraban las garantías procesales de los acusados de delito y se dejaban a un lado las garantías y derechos que tienen las víctimas, el respecto a los derechos humanos debía incluirse garantías constitucionales, entre las cuales son: que el Ministerio Público determinara si hay o no delito en las averiguaciones, derecho a la reparación del daño a la víctima, que la víctima sea parte del juicio, pueda intervenir y aportar pruebas en los mismos términos que los acusados.

En la reforma de 2000 moderó o restringió la garantía del inculpado en función de una nueva garantía de la víctima o el ofendido, cuando se trata de menores de edad. En efecto, la fracción V del nuevo apartado B señala que éstos no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando el proceso se siga por delitos de violación o secuestro, y en tales casos se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley.

Es obvio que el Constituyente ha querido preservar a los menores de edad de la muy mala experiencia que significaría el careo con quienes incurrieron, probablemente, en violación o secuestro del menor, por consiguiente, se pudo decir lo que hoy previene la oración final de la citada fracción V del apartado B, esto es, que los casos más difíciles o delicados la ley prevendrá la forma de obtener, en bien de la justicia, los objetivos inherentes al careo.

Ha sido pertinente el dividir en dos apartados el texto del artículo 20 constitucional, ya que se precisan los derechos del inculcado durante la averiguación previa y el proceso penal y el otro, los de la víctima y el ofendido, en ambos conjuntos de disposiciones se encuentran plasmados con precisión y puntualidad las garantías constitucionales otorgadas a las personas respecto de su situación específica en el proceso penal, sea como acusados o procesados o bien como víctimas u ofendidos, por lo que sus efectos en la legislación secundaria y en el sistema de justicia en su conjunto, son de mayor importancia.

Esta última reforma tiene como propósito enfatizar la importancia que se concede a los derechos de las víctimas u ofendidos en la comisión de ilícitos penales, ya que responden al reclamo social para combatir la delincuencia y la impunidad, toda vez que permite una intervención activa a las víctimas y ofendidos quienes, como coadyuvantes del Ministerio Público, tendrán mayores facultades para aportar a este representante social y al juzgador elementos de convicción con respecto a la integración y comprobación del cuerpo del delito, la responsabilidad del inculcado y la reparación del daño.

Además, el otorgamiento a nivel constitucional de mayores elementos a las víctimas u ofendidos en la comisión de delitos, a efecto de que con mayor certeza puedan obtener la reparación de los daños ocasionados a sus personas y patrimonios, permitirá fortalecer la confianza ciudadana en las instituciones de procuración e impartición de justicia.

2.2. CODIGO PENAL FEDERAL

Al referirnos al Código Penal Federal mencionaremos el capítulo referente al tratamiento en libertad, semiliberación y trabajo a favor de la comunidad, ya que en relación con nuestro tema se menciona al sentenciado y dicho como tal también tiene sus derechos y obligaciones dentro del ámbito en que se encuentra cumpliendo su sentencia.

“Artículo 27. El tratamiento en libertad de imputables consistente en la aplicación de las medidas laborables, educativas y curativas, en su caso, autorizadas por la ley y conducentes a la readaptación social del sentenciado, bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora. Su duración no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

La semilibertad implica alteración de períodos de privación de la libertad y de tratamiento en libertad. Se aplicará, según las circunstancias del caso, del siguiente modo: externación durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión de fin de semana, salida de fin de semana, con reclusión durante el resto de ésta; o salida diurna, con reclusión nocturna.

La duración de la semilibertad no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

El trabajo a favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales. Este trabajo se llevará a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de las labores que representen la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.

El trabajo a favor de la comunidad puede ser pena autónoma o sustitutiva de la prisión o de la multa.

Cada día de prisión será sustituido por una jornada de trabajo a favor de la comunidad.

La extensión de la jornada de trabajo será fijada por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Por ningún concepto se desarrollará este trabajo en forma que resulte degradante o humillante para el condenado.”

Como observamos, el presente artículo del Código Penal Federal, nos refiere algunos puntos principales para obtener la semilibertad, además del tratamiento en la libertad la cual consiste en la aplicación de medidas laborables, educativas, entre otras, todas estas autorizadas por la ley, conducentes a la readaptación social del sentenciado y por último el trabajo a favor de la comunidad, el cual puede ser pena autónoma o sustitutivo de la prisión o de la multa.

2.3. CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

Continuando con el marco legal, nos referiremos al Código Federal de Procedimientos Penales, en el cual encontramos también garantías consagradas a favor del inculpado, las que se establecen los siguientes artículos:

“Artículo 135 Bis. Se concederá al inculpado la libertad sin caución alguna, por el Ministerio Público, o por el juez, cuando el término medio aritmético de la pena de prisión no exceda de tres años, siempre que:

I. No exista riesgo fundado de que pueda sustraerse a la acción de justicia;

II. Tenga domicilio fijo con antelación no menor de un año, en el lugar de la residencia de la autoridad que conozca del caso;

III. Tenga un trabajo lícito; y

IV. Que el Inculpado no haya sido condenado por delito intencional.

La presente disposición no será aplicable cuando se trate de los delitos graves señalados en este Código.”

El artículo en comento es una garantía que se le concede al inculpado, la cual consiste en que se le otorga la libertad sin caución alguna, otorgada ya sea por el Ministerio Público o por el Juez, cuando el término medio aritmético de la pena de prisión no exceda de tres años, bajo ciertos requisitos, los que enseguida mencionaremos y detallaremos uno a uno.

En primer lugar que no exista ningún riesgo de que el inculpado pueda evadirse a la acción de la justicia, es decir de que pueda localizarse fácilmente para resolver su situación jurídica.

En segundo término que tenga un domicilio establecido, por lo menos de un año, en el lugar que reside la autoridad que conoce del caso.

Además debe tener un trabajo que sea lícito.

Y por último que el inculpado no haya sido condenado por delito intencional, y además menciona el citado artículo que tratándose de delitos graves no será aplicable esta garantía al inculpado.

“Artículo 138. El Ministerio Público promoverá el sobreseimiento y la libertad absoluta del inculpado, cuando durante el proceso aparezca que la conducta o los hechos no son constitutivos de delito, conforme a la descripción típica contenida en la Ley Penal; que el inculpado no tuvo participación en el delito que se persigue; que la pretensión punitiva está legalmente extinguida, o que existe a favor del inculpado una causa excluyente de responsabilidad...”

El artículo anterior nos menciona claramente, que es facultad exclusiva del Ministerio Público, decretar el sobreseimiento y la libertad absoluta del inculpado cuando se descubra que los hechos no son constitutivos de delito, que el inculpado no tuvo participación en el delito que se persigue, o que exista a favor del inculpado alguna causa que lo excluya de responsabilidad. En consecuencia puede el inculpado presentar cualquier medio de prueba para comprobar que no es responsable del delito que se le atribuye, y entonces el Ministerio Público determinará el valor de las pruebas que el examine.

“Artículo 399. Todo inculpado tendrá derecho durante la averiguación previa o el proceso a ser puesto en libertad provisional, inmediatamente que los solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

I. Que garantice el monto estimado de la reparación del daño.

Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo;

II. Que garantice las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse;

III. Que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley establece en razón del proceso; y

IV. Que no se trate de alguno de los delitos calificados como graves en el artículo 194.

La caución a que se refiere la fracción III y las garantías a que se refieren las fracciones I y II, podrán consistir en depósito en efectivo, fianza, prenda, hipoteca o fideicomiso formalmente constituido.”

El inculpado tendrá derecho a la libertad provisional bajo caución, bajo ciertos requisitos, que ya han quedado establecidos, y que a continuación analizaremos.

En primer lugar deberá garantizar el monto estimado de la reparación del daño, desde luego del probable delito que cometió., y enseguida nos mencionan que en caso de delitos que afectan la vida o la integridad física corporal, establecen que el monto de la reparación no podrá ser menor de lo que resulte aplicándose las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo.

Que garantice las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponérsele al inculpado, en tercer lugar que caucione el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, y por último que no se trate de alguno de los delitos calificados como graves en el artículo 194 de la misma ley.

De igual manera tales garantías establecidas en la Constitución Federal, son consideradas a su vez en una ley secundaria, como lo es el Código Federal de Procedimientos Penales, que establece el Procedimiento de los delitos federales, y en el cual también existe el inculpado de tales ilícitos que puede ser individual y colectiva.

Por tal situación es importante que los Jueces de Distrito durante la instrucción; tengan bien definidas las garantías que consagra la Constitución General de la República, a favor del inculpado, dentro del proceso penal federal.

2.4. NUEVO CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Continuando con el marco legal podemos establecer que el Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, establece en su título tercero, las consecuencias jurídicas del delito, y que en dado caso el inculcado pueda tener consecuencias jurídicas, las cuales se establecen los artículos siguientes, atendiendo al momento procesal en que se encuentre el mismo.

El artículo 30 del citado código, nos menciona las penas que se pueden imponer por los delitos, las cuales son: prisión, tratamiento en libertad de imputables, semilibertad, trabajo en beneficio de la víctima del delito o a favor de la comunidad, sanciones pecuniarias, decomiso de los instrumentos objetos y productos del delito, suspensión o privación de derechos y destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos.

Las medidas de seguridad que establece el artículo 31 del código en comento, son: supervisión de la autoridad, prohibición de ir a un lugar determinado u obligación de residir en el, tratamiento de inimputables o imputables disminuidos, y tratamiento de deshabitación o desintoxicación, estas medidas de seguridad, se da atendiendo a cada caso concreto en particular y que puede resultar favorable para llevar cabo de manera confiable el procedimiento penal.

Dichas medidas de seguridad son aplicables al inculcado por el juzgador atendiendo a la consecuencia jurídica del delito, que resultan ser garantías para los procesados, de las cuales analizaremos algunas de ellas.

"Artículo 34. El tratamiento en libertad de imputables, consiste en la aplicación, según el caso, de las medidas laborales, educativas, de salud o de cualquier otra índole autorizadas por la ley, orientadas a la readaptación social del sentenciado y bajo la supervisión de la autoridad ejecutora.

Esta pena podrá imponerse como pena autónoma o sustitutiva de la prisión, sin que su duración pueda exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

En todo caso pena y medida deberán garantizar la dignidad y la libertad de conciencia del sentenciado."

El tratamiento en libertad de imputable, es un trabajo de rehabilitación como ya vimos, que se le otorga al sentenciado y bajo la supervisión de la autoridad ejecutora.

"Artículo 35. La semilibertad implica alternación de períodos de libertad y privación de la libertad. Se impondrá y cumplirá, según las circunstancias del caso:

- I. Externación durante la semana de trabajo, con reclusión de fin de semana;
- II. Salida de fin de semana con reclusión durante el resto de ésta;
- III. Salida diurna con reclusión nocturna; o
- IV. Salida nocturna con reclusión diurna.

La semilibertad podrá imponerse como pena autónoma o como sustitutiva de la prisión. En este último caso, la duración no podrá exceder de la que corresponda a la pena de prisión sustituida.

En todo caso, la semilibertad se cumplirá bajo el cuidado de la autoridad competente.”

La semilibertad, sobre todo implica es cambios de períodos atendiendo a las circunstancias del caso, las cuales las menciona el artículo antes citado, por tal razón la semilibertad se otorga como sustitutiva de prisión.

“Artículo 36. El trabajo en beneficio de la víctima del delito consiste en la prestación de servicios remunerados, en instituciones públicas, educativas, empresas de participación estatal o en empresas privadas, en los términos de la legislación correspondiente....”

El trabajo en beneficio de la víctima o a favor de la comunidad consiste básicamente en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas, educativas, de asistencia o servicio social que la ley respectivamente regule.

La aplicación de las penas y medidas de seguridad antes señaladas, se da dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales impondrán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de la ejecución y las peculiaridades del delincuente, ya que el juez al dictar la sentencia condenatoria determinara la pena y medida de seguridad establecida para cada delito y la individualizara dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente.

2.5. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL

Continuando con el marco legal, nos referiremos al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en el cual encontramos también garantías consagradas a favor del inculcado, las que se establecen los siguientes artículos:

“Artículo 287. Dentro de las cuarenta y ocho horas contadas desde que el individuo ha quedado a la disposición de la autoridad judicial encargada de practicar la instrucción, se procederá a tomarle su declaración preparatoria; la misma se rendirá en forma oral o escrita, por el inculcado en

presencia de su defensor para la asistencia jurídica que requiera. El inculpado podrá dictar sus declaraciones, pero si no lo hiciera, el juzgador que practique la diligencia las redactará con la mayor exactitud posible. Si fueran varios los inculpados por los mismos hechos, se les tomara declaración por separado, en una sola audiencia. Cuando haya diversos inculpados que deban rendir declaración, el juez adoptará las medidas legales.”

El artículo en comento es una garantía que se le concede al inculpado, la cual consiste en que se le otorga la libertad sin caución alguna, otorgada ya sea por el Ministerio Público o por el Juez, cuando el término medio aritmético de la pena de prisión no exceda de tres años, bajo ciertos requisitos, los que enseguida mencionaremos y detallaremos uno a uno.

En primer lugar que no exista ningún riesgo de que el inculpado pueda evadirse a la acción de la justicia, es decir de que pueda localizarse fácilmente para resolver su situación jurídica.

En segundo término que tenga un domicilio establecido, por lo menos de un año, en el lugar que reside la autoridad que conoce del caso.

Además debe tener un trabajo que sea lícito.

Y por último que el inculpado no haya sido condenado por delito intencional, y además menciona el citado artículo que tratándose de delitos graves no será aplicable esta garantía al inculpado.

“Artículo 297. Todo auto de formal prisión deberá reunir los siguientes requisitos:

- I. Se dictará 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 inculpado 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 el cuerpo 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 firmas del juez que dicte la resolución y del secretario que la autorice.

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, siempre que dicha ampliación sea con la

finalidad de aportar y desahogar pruebas para que el juez resuelva su situación jurídica.

El ministerio Público no podrá solicitar dicha ampliación ni el juez resolverá de oficio; el Ministerio Público en ese plazo puede sólo en relación con las pruebas o alegatos que propusiera el inculcado o su defensor, hacer las promociones correspondientes al interés social que representa.

La ampliación del plazo se deberá notificar al Director del reclusorio preventivo, en donde en su caso, se encuentre internado el inculcado, para los efectos a que se refiere la última parte del primer párrafo del artículo 19 constitucional.”

El artículo en cita, nos establece principalmente los requisitos que debe contener el auto de formal prisión, el plazo en el que este debe dictarse que es de setenta y dos horas, contados a partir de que el indiciado es puesto a disposición de la autoridad judicial, el cual puede duplicarse cuando lo solicite el mismo inculcado por sí mismo o a través de su defensor.

“Artículo 546. En cualquier estado del proceso en que aparezca que se han desvanecido los fundamentos que hayan servido para decretar la forma prisión o sujeción a proceso, podrá decretarse la libertad del procesado, por el juez, a petición de parte y con audiencia del Ministerio Público, a la que éste no podrá dejar de asistir.”

El fundamento legal antes citado hace referencia a la libertad por desvanecimiento de datos, el cual procede a favor del inculcado cuando en el curso del proceso se hayan desvanecido los mismos, por prueba plena, las que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito, así como también cuando, sin que aparezcan datos posteriores de responsabilidad, se hayan desvanecido, por prueba plena.

“Artículo 552. Libertad protestatoria es la que se concede al procesado siempre que se llenen los requisitos siguientes:

- I. Que el acusado tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en que se siga el proceso;
- II. Que su residencia en dicho lugar sea de un año cuando menos;
- III. Que a juicio del juez, no haya temor de que se sustraiga a la acción de la justicia;
- IV. Que proteste presentarse ante el Tribunal o Juez que conozca de su causa, siempre que se le ordene;
- V. Que el inculcado no haya sido condenado por delito intencional; y
- VI. Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión. Tratándose de personas de escasos recursos, el juez podrá conceder este beneficio cuando la pena privativa de libertad no exceda de cinco años.”

Como acabamos de señalar, este beneficio es concedido al procesado, otorgándose la libertad provisional bajo protesta, siempre y cuando cumpla con los requisitos que el mismo enumera, además de que esta se concede siempre bajo la condición de que el agraciado desempeñe algún trabajo honesto, este incidente puede revocarse cuando se viole alguna de las fracciones citadas en el artículo anterior, y cuando recaiga sentencia condenatoria contra el agraciado, ya sea en primera o segunda instancia.

“Artículo 556. Todo inculcado tendrá derecho durante la averiguación previa y en el proceso judicial, a ser puesto en libertad provisional bajo caución, inmediatamente que los solicite, si reúne los siguientes requisitos:

I. Que garantice el monto estimado de la reparación del daño;

Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas a la Ley Federal del Trabajo.

II. Que garantice el monto estimado de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse;

III. Que otorgue caución para el cumplimiento de las obligaciones que en términos de ley se deriven a su cargo en razón del proceso; y

IV. Que no se trate de delitos que por su gravedad estén previstos en el quinto párrafo del artículo 268 de este Código...”

El beneficio que se otorga al inculcado para obtener la libertad provisional bajo caución, al igual que las anteriores, nos enumera una serie de requisitos para que pueda ser agraciado del mismo, por lo que el inculcado debe de garantizar el monto estimado de la reparación del daño, también debe garantizar el monto estimado de las sanciones pecuniarias que puedan imponérsele, que otorgue caución para cumplir las obligaciones que deriven del proceso, y que no se trate de delitos que por su gravedad estén señalados en el mismo ordenamiento legal.

Este beneficio puede ser negado cuando a solicitud de Ministerio Público lo requiera, y que el inculcado haya sido condenado con anterioridad por algún delito calificado como grave por la ley o cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para determinar que la libertad del inculcado representa un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

CAPITULO III

EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

Procedimiento, proceso y juicio, son conceptos frecuentemente confundidos en su connotación jurídica real y, no es raro observar que, tanto en la legislación como en el uso general del idioma, se les otorgue una sinonimia que fatalmente conduce a errores.

Comúnmente se habla del procedimiento mas adecuado para llevar a cabo una cosa; o sea, de los actos sucesivos enlazados unos a otros, que es necesario realizar para el logro de un fin específico.

El término proceso deriva de (procederé) cuya traducción es caminar adelante, en consecuencia primariamente, proceso y procedimiento son formas o derivados de proceder o caminar adelante.

En una acepción, el procedimiento puede señalar o ser la forma, el método de cuya aplicación al objeto, dependerá la mutación de un estado a otro (proceso).

El juicio no debe ser sinónimo de lo anterior, en la etapa procedimental, en la cual, mediante un enlace conceptual se determina desde un punto de vista adecuado el objeto del proceso.

Es sabido que una de las obligaciones del Estado es velar por la seguridad de la sociedad, por lo que busca que dentro de ella siempre exista armonía, es por ello, que para lograr esta finalidad el Estado a través del principio de prohibición (el cual se refiere exclusivamente a la rama penal) establece lo que no se debe hacer tipificando así determinadas conductas antisociales como delito, así mismo para evitar que dichas conductas se realicen, establece la amenaza de un castigo para quien incurra en lo expresamente prohibido por la ley.

Por lo tanto para lograr una correcta unión entre el "ser delito" y "el deber ser de la sanción", es necesario que se lleve a cabo una actividad especial que cumpla con las formalidades señaladas en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, teniendo por objeto medular la correcta aplicación de las normas del Derecho Penal material al caso concreto.

En este capítulo hablaremos sobre el procedimiento penal mexicano, así como de los periodos y etapas dentro del mismo, también respecto a la definición del proceso penal y de los sujetos que intervienen en el procedimiento penal.

3.1. EL PROCEDIMIENTO PENAL EN GENERAL

El Estado, en cuanto representante de la sociedad organizada, tiene que velar por la vida de la misma sociedad, y fiel a esta obligación, establecer cuales son las limitaciones necesarias para la efectividad de la vida gregaria. Fija así,

frente a la libertad absoluta, que es el principio que anima al hombre, la prohibición de ciertos actos, que es el principio de la vida social.

Entonces el Estado, para evitar las conductas antisociales definidas, recurre a ciertos métodos que no son sino advertencia de causar un dolor, una pena, a quien realice procedimientos delictuosos, apareciendo así las sanciones, es decir, la amenaza de un castigo para quien incurra en una prohibición prevista en la ley.

El Estado, para mantener la armonía social establece, en primer lugar, de manera abstracta, definidora o enunciativa, que actos son delitos y cuales son las sanciones correspondientes, y en segundo lugar, hace vivir, en los casos concretos que presenta la vida, las abstracciones citadas, es decir, a la existencia de un delito le anexa la sanción correspondiente o hablando con estilo moderno, al ser un delito liga el deber ser de la sanción.

Como lo hemos manifestado en nuestro primer capítulo, donde hacemos referencia al concepto de procedimiento penal el cual es de tracto sucesivo, es decir, que se resuelve a través del tiempo, consistiendo en una serie de actos concatenados entre sí, tendientes a la consumación de un fin previamente determinado, que es concluir la controversia de tipo penal.

La definición anterior nos entrega los siguientes elementos:

- a) Un conjunto de actividades;
- b) Un conjunto de preceptos, y
- c) Una finalidad.

a) El conjunto de actividades se informa con todas las sanciones realizadas por las personas que en concreto intervienen para que determine la aplicación de la ley penal a un caso particular.

b) El conjunto de preceptos se integra con las reglas que dicta el Estado para regular las actividades anteriores y en su totalidad constituyen lo que puede llamarse el derecho de procedimiento penal; mismo que regula todas las actividades jurisdiccionales y que el derecho procesal penal o derecho del proceso penal, tan solo rige las actividades del llamado proceso.

c) Por último la finalidad buscada se ubica en reglamentar las actividades a que nos hemos referido, a efecto de lograr la aplicación de la ley al caso concreto, es decir, declarar la vinculación entre el ser y el deber ser contenido en la ley material.

El derecho penal material se ofrece como un conjunto de normas, como un conjunto de formas en las cuales a una conducta determinada se le prescribe cierta consecuencia, o mejor dicho, algo que se debe hacer al ser de una conducta (delito) se le fija el deber ser de una consecuencia (sanción).

El encadenamiento del delito con la sanción, o del crimen con el castigo, debe ser realizado por el mismo hombre mediante una actividad especial. Esta actividad que persigue el enlace de los extremos contenidos en las normas del derecho penal material, constituye el procedimiento penal.

El procedimiento penal es la actividad técnica que tiene por finalidad hacer efectivas las normas del derecho penal material.

El Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, son un conjunto de reglas para la aplicación de los códigos penales respectivos, es decir la ley penal o adjetiva se aplica a la sustantiva (códigos penales, federal o para el distrito federal). El derecho de procedimientos penales está constituido por un conjunto de reglas que rigen la actividad que es necesario desarrollar para la aplicación de las normas señaladas en los códigos penales.

Por lo anterior apreciamos que el procedimiento penal es un conjunto de actividades y formas regidas por el derecho procesal penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones del derecho penal.

Como señalábamos, para que se lleve a cabo una actividad especial que cumpla con el deber ser de la sanción, teniendo por objeto principal la correcta aplicación de las normas, y para que el Estado pueda invadir la esfera jurídica del gobernado, es decir, para que pueda restringir alguno de los derechos del individuo, es necesario (como requisito sine qua non) que sus actos se sujeten como ya hemos dicho a las formas establecidas en la ley.

En caso contrario estas carecerán de validez, toda vez que, la ley no puede aplicarse al arbitrio de la autoridad, en virtud de que es una garantía consagrada por nuestra Carta Magna el que "...Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, si no mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento..." (Artículo 14); así como también su artículo 16 dispone: "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..."

En términos generales el procedimiento es la manera, camino o vía a seguir en la consecución de determinado objetivo, es el conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia donde se obtiene la cabal definición de las relaciones del Derecho Penal.

Abundando al respecto, el procedimiento penal comprende una sucesión de actos vinculados en sí cuya finalidad es el esclarecimiento de los hechos y que dentro de su desarrollo se observa una actividad procesal en el que unos actos son antecedentes de otros, y las personas que intervienen en el crean con su actuación derechos y obligaciones de carácter formal.

Para Rivera Silva: "Es el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delito para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente", así como "La actividad técnica que tiene por finalidad hacer efectivas las normas de Derecho Penal Material."¹⁹

El procedimiento tiene dos acepciones fundamentales una lógica y otra jurídica. Desde el punto de vista lógico, en una sucesión de fenómenos unidos entre sí por medio de relaciones de causalidad y finalidad; jurídicamente es una sucesión de actos referentes a la investigación de los delitos, de sus autores y a la instrucción del proceso, todos estos actos están debidamente encadenados conforme al orden jurídico correspondiente, y van determinando el avance procedimental de acuerdo con las formas y exigencias que el caso concreto amerite, dando nacimiento a otros actos más, que facilitan el logro de un fin determinado.

En estas condiciones el procedimiento será la forma, será el método empleado para que el proceso pueda llevarse a cabo; por lo tanto, el primero es un concepto general que envuelve dentro de su seno al concepto proceso, y éste a su vez, al juicio.

Por lo antes expuesto señalamos que de las definiciones proporcionadas por estos tratadistas, así como por el supremo órgano jurisdiccional relativas al procedimiento penal, podemos destacar los siguientes: que existe gran similitud dentro de ellas, toda vez que, en términos generales consideran al procedimiento penal, como un conjunto de actos los cuales deben de estar regulados por la ley, y que dichos actos están encaminados a hacer efectiva la pretensión punitiva del Estado, es decir la aplicación exacta de la pena a un individuo autor de un delito previsto en la ley.

En base a lo anterior además, consideramos que:

- a) El procedimiento penal contempla una idea más extensa y por ende permite distinguirlo del proceso;
- b) Así también que procedimiento, proceso y juicio no son términos sinónimos;
- c) Además de que puede existir procedimiento sin que exista proceso;

¹⁹ RIVERA Silva, Manuel. *El Procedimiento Penal*. Trigésima Segunda Edición. Ed. Porrúa, México, 2003. Pág. 5 y 12

- d) Y que el procedimiento penal constituye ante todo una relación que aparea derechos y obligaciones para quienes en él intervienen, por lo que se habla de una relación jurídica autónoma, compleja y de naturaleza variable que se desarrolla de situación en situación.

Consecuentemente podemos decir que el procedimiento penal es el conjunto de actividades regidas por el derecho procesal penal, cuya finalidad esencial es hacer efectiva la pretensión punitiva del Estado, a través de la aplicación de la ley al caso concreto y que inicia a partir de que el Ministerio Público tiene conocimiento de la *noticia criminis*, y culmina con la ejecución de la sentencia.

3.2. PERIODOS Y ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO PENAL

A partir de una reforma de 1986, el Código Federal de Procedimientos Penales se refiere a los siguientes períodos o fases del procedimiento: averiguación previa, preinstrucción, instrucción, primera instancia, segunda instancia y ejecución, y a los procedimientos relativos a inimputables, menores y fármacodependientes. Aun cuando en la ley del Distrito Federal no existe norma idéntica a ésta, la interpretación de diversos preceptos permite deducir que en este último ordenamiento se presentan las siguientes fases o períodos procesales: averiguación previa, instrucción, juicio y ejecución. Nuestra doctrina suele excluir el período ejecutivo, al que considera fuera del procedimiento penal. Por lo que en líneas posteriores analizaremos y determinaremos nuestra conclusión de los períodos que se llevan a cabo en nuestro procedimiento penal mexicano.

3.2.1. PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO

Como se ha señalado, la ejecución del delito origina una relación jurídica de carácter público entre el Estado y los sujetos que participan en su realización, la cual se establece a través del procedimiento.

El procedimiento penal mexicano, legalmente y desde el punto de vista doctrinario, se ha dividido en dos grandes períodos, a saber: la averiguación previa y el proceso penal, así como un período intermedio entre uno y otro, denominado etapa de preparación del proceso (preinstrucción).

Sin embargo, el artículo 4º del Código Federal de Procedimientos Penales en vigor, expresamente señala que las etapas de preinstrucción, instrucción y juicio constituyen o conforman el proceso penal federal.

3.2.2. ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO

Desde el punto de vista del derecho positivo mexicano, el procedimiento penal se divide en cinco etapas, que son: averiguación previa, preinstrucción, etapa de preparación del proceso, instrucción, juicio y ejecución.

Expuesto lo anterior procedemos en seguida a mencionar las posturas que sostienen algunos autores procesalistas, de entre los que destacan Fernando Arillas Bas, Guillermo Borja Osorno, Julio Acero, entre otros, así como lo que establece el código federal de procedimientos penales y el código de procedimientos penales para del distrito federal, en torno al tema en estudio, y hecho lo anterior explicaremos cada una de las etapas que integran el procedimiento penal en base a nuestra postura.

Los períodos del procedimiento penal propiamente dicho son los que se ventilan a través de los órganos persecutor (averiguación previa) y jurisdiccional (preparación del proceso y juicio), por lo que respecta al período de ejecución, este es de naturaleza netamente administrativo por ser material y formalmente administrativo el acto del órgano ejecutor.

La idea anterior se plasma a través del siguiente esquema:

Período de desarrollo del procedimiento.

A) A cargo del órgano persecutor:

Período de averiguación previa.

B) A cargo del órgano jurisdiccional:

1. Período de preinstrucción o preparación del proceso, desde el auto de radicación hasta el de formal prisión;
2. Período del proceso, inicia con la instrucción desde el auto de formal prisión hasta que se declara cerrada la instrucción y pone la causa a la vista de las partes.
3. Período de juicio, que comprende:
 - a) de preparación, que se abre con el auto de vista de parte y termina con el de citación para la vista;
 - b) de debate o vista de la causa;
 - c) de decisión (sentencia).

Concuerda con nuestra posición el tratadista Guillermo Borja Osorno quien sostiene que "el procedimiento se desarrolla a través de períodos, los cuales constituyen una cadena de eslabones, siendo estos en la legislación mexicana los

siguientes: período de preparación de la acción penal, período de preparación del proceso, período de instrucción, período de juicio y período de ejecución.²⁰

Por lo que respecta a la causa criminal puede dividirse en dos grandes partes:

La instrucción y el juicio, y se niega la autonomía al período de averiguación previa, considerando que esta fase es también instructora y pasa a formar parte integrante de la información judicial, aunque se admite que en ellas existen otras características.

El período de ejecución puede decirse que forma parte del procedimiento penal, pues se señala que este es materia que incumbe a la materia administrativa, encomendado dicha facultad al poder ejecutivo.

Los períodos en que se divide el procedimiento penal mexicano son:

- a) Período de preparación de la acción procesal;
- b) Período de preparación del proceso, y
- c) Período del proceso.

Este tercer período y para efectos didácticos hacemos otra división en los términos siguientes:

- I. Instrucción;
- II. Período preparatorio del juicio;
- III. Discusión o audiencia; y
- IV. Fallo, juicio o sentencia.

Algunos autores no integran al período de ejecución como parte integrante del procedimiento penal, aunque por nuestra parte consideramos lo contrario, lo cual en líneas posteriores haremos referencia a esta etapa.

Ahora bien, por lo que hace al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en vigor, no contiene disposición alguna que de manera expresa señale los períodos o etapas del procedimiento penal, sin embargo la lectura y análisis se deduce que comprende los siguientes capítulos:

1. Diligencias de policía judicial, que propiamente termina con la consignación;
2. Instrucción, que principia cuando el detenido queda a disposición de la autoridad judicial y termina con la resolución dictada en el plazo de setenta y dos horas;
3. Juicio, que va desde el auto de formal prisión o sujeción a proceso, hasta que se dicte sentencia; y
4. Ejecución de sentencia.

²⁰ BORJA Osorno, Guillermo. Derecho procesal penal. Ed. Cajica, S.A., Puebla México, 1977. Pág. 69

Sin embargo el Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 1º, establece:

El presente Código comprende los siguientes procedimientos:

- I. El de averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;
- II. El de preinstrucción, en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpado, o bien, en su caso, la libertad de este por falta de elementos para procesar;
- III. El de instrucción, que abarca las diligencias practicadas ante y por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculpado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste;
- IV. El de primera instancia, durante el cual el Ministerio Públicos precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva;
- V. El de segunda instancia ante el tribunal de apelación en que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos;
- VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas; y
- VII. Los relativos a inimputables, a menores y a quienes tienen el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos. Si en cualquiera de esos procedimientos algún menor o incapaz se ve relacionado con los hechos objeto de ellos, sea como autor o participe, testigo, víctima u ofendido, o con cualquier otro carácter, el Ministerio Público o el tribunal respectivo suplirán la ausencia o deficiencia de razonamientos y fundamentos que conduzcan a proteger los derechos que legítimamente puedan corresponderles.

Ahora bien, las etapas del procedimiento penal, se integran de la siguiente manera:

1. La averiguación previa.
2. La preinstrucción.
3. La instrucción.
4. El juicio.
5. La ejecución.

3.2.2.1. LA AVERIGUACIÓN PREVIA

La averiguación previa, que se inicia con la noticia del hecho criminal (o aparentemente delictuoso) que se aporta a la autoridad por medio de la denuncia o de la querrela, en su caso, corre íntegramente ante la autoridad del Ministerio Público. La denuncia es una transmisión de conocimiento sobre la probable existencia de delito perseguible de oficio. La querrela asocia a esta participación de conocimiento, la expresión de voluntad para que se proceda penalmente, cuando se trata de delitos perseguibles a instancia de un particular legitimado para formular la querrela.

Es la primera etapa del procedimiento penal mexicano, durante la cual se practican diligencias por y ante el Ministerio Público (como autoridad), tendientes a comprobar el cuerpo del delito y acreditar la presunta responsabilidad para determinar en su caso, el ejercicio o abstención de la acción penal.

Semejante opinión tienen los tratadistas García Ramírez y Adato de Ibarra, al manifestar en su obra que "...La averiguación previa, especie de instrucción administrativa, procura el esclarecimiento de hechos que revelan la existencia de datos que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculgado..."²¹

Como mencionamos, dicha actividad se desarrolla ante la autoridad del Ministerio Público, deviene parte procesal tras el ejercicio de la acción. Ya que la indagación proviene de la noticia criminis obtenida por la denuncia o querrela, y culmina con el ejercicio de la acción penal o la resolución de no ejercicio, archivo o sobreseimiento administrativo.

Dentro de esta etapa se destacan las siguientes actividades:

- a) Recepción de denuncia, en los delitos que se persiguen de oficio y de querrela, y también los que se persiguen a petición de parte.
- b) Así también se practican diligencias de averiguación previa tales como recabar declaraciones, dar intervención a la dirección general de servicios periciales, a la policía judicial y en sí todas a aquellas actividades tendientes a acreditar la responsabilidad penal y a comprobar el cuerpo del delito;
- c) Y por último se va a determinar el ejercicio o no ejercicio de la acción penal.

²¹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, ADATO DE IBARRA, Victoria. *Procedimiento del Proceso Penal Mexicano*. Novena Edición. Ed. Porrúa, México, 1999. Pág. 31

3.2.2.2. LA PREINSTRUCCIÓN O PREPROCESO

El período de preinstrucción también llamada de preparación de proceso, principia en el momento en que la autoridad investigadora tiene conocimiento de la comisión de un hecho delictuoso, o que aparentemente reviste tal característica y termina con la consignación.

La denuncia es la relación de actos, que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora con el fin de que esta tenga conocimiento de ellos. La denuncia, definida en la forma que antecede, entrega los siguientes elementos:

- a) Relación de actos que se estiman delictuosos;
- b) Hecha ante el órgano investigador; y
- c) Hecha por cualquier persona.

a) La relación de actos, consiste en un simple exponer lo que ha acaecido. Esta exposición no solicita la presencia de la queja, o sea, del deseo de que se persiga al autor de esos actos y pueda hacerse en forma oral o escrita.

b) La relación de actos debe ser hecha al órgano investigador. En efecto, teniendo por objeto la denuncia que el representante social se entere del quebranto sufrido por la sociedad, con la comisión del delito, es obvio que la relación de actos debe ser llevada a cabo ante el propio representante social.

c) Por lo que alude a que la denuncia sea formulada por cualquier persona, debe hacerla un particular, eliminando así la posibilidad de que las autoridades la presenten.

En la etapa de preinstrucción, se inicia con la radicación de la causa a través del auto de radicación, inicio o cabeza del proceso, que dicta el órgano jurisdiccional con motivo de la consignación que realizó el Ministerio Público en virtud de haber ejercitado acción penal y finaliza con cualquiera de los siguientes actos:

- a) Auto de formal prisión, se dicta cuando se trata de delitos que se castigan con pena privativa de libertad acumulativa;
- b) Auto de sujeción a proceso, cuando se trata de delitos cuya pena sea alternativa o no privativa de libertad;
- c) Auto de libertad por falta de elementos para procesar;
- d) Auto de sujeción a proceso, este también suspende el procedimiento en los mismos términos que el inciso c.

En esta etapa se destacan las siguientes actividades:

- a) Radicación de la causa;
- b) Declaración preparatoria;
- c) Auto de término constitucional.

3.2.2.3. EL PROCESO PENAL

Al pretender analizar el estudio del proceso penal, necesariamente se debe fijar el límite de ese conocimiento, de tal suerte que partiendo de una base definida, este análisis se encamine hacia una meta determinada y cierta, ya que de otra manera todo esfuerzo realizado tendrá resultados estériles y el conocimiento que se pretende alcanzar estará limitado por una concepción superficial de la materia.

El proceso penal esta configurado como un rito que genera una verdad. Es un método para legitimar una decisión, sea ésta la de castigar o absolver a un sujeto acusado. Una absolución es la negativa de la legitimación de la pena, no una deslegitimación de la acusación.

Se considera que el proceso penal es el conjunto de actividades ordenadas en la ley, a efecto de determinar si el hecho imputado al acusado constituye o no delito y dictar como consecuencia la resolución que corresponda.

Al igual que las restantes instituciones jurídicas, el proceso atiende a un designio pragmático. Surge de la necesidad de reparar el orden jurídico positivo, cuando no se cumple directamente. Y sirve a tres series de finalidades: las generales del orden jurídico, las generales del proceso penal mismo y las específicas del propio proceso criminal.

Por lo que se dice que el proceso penal procura la realización de la justicia, como supremo propósito del marco de la estimativa jurídica.

Siguiendo la idea anterior diremos además que el proceso penal descansa bajo cuatro principios que son:

1. *Nulla poena, sine lege.*
2. *Nulla poena, sine iudicio.*
3. *Nulla poena, sine iudice.*
4. *Nemo iudex, sine actione.*

Sin embargo durante mucho tiempo ha existido una continua imprecisión para definir y determinar lo que debe entenderse por proceso, por su parte la doctrina se limita a describir el proceso como una serie de actos diversos, así como una concatenación de actos dirigidos a un determinado fin, pero posteriormente es cuando el proceso aparece como una relación jurídica, aunque los procesalistas del derecho penal han querido transplantar estas ideas que son netamente doctrinarias de corte civil, cometiendo un grave error con ello.

Por lo que respecta a una idea de derecho penal manifestamos que el proceso penal, se puede considerar como el conjunto de actividades y formas, mediante las cuales los órganos competentes, preestablecidos en la ley,

observado ciertos requisitos prevén, juzgando, a la aplicabilidad de la ley penal en cada caso concreto; definiendo el proceso penal como el conjunto de actos encaminados a la decisión jurisdiccional acerca de una noticia criminis, o acerca de la existencia de las condiciones requeridas para la represión de un delito a la modificación de las relaciones jurídicas penales preexistentes.

Entonces expresamos que proceso es una relación jurídica, autónoma y compleja, de naturaleza variable, que se desarrolla de situación en situación, mediante hechos y actos jurídicos conforme a determinadas reglas de procedimiento y que tiene como finalidad la resolución jurisdiccional del litigio, llevando al juzgador por una de las partes o atraído de su conocimiento directamente por el propio juzgador, por lo tanto, se concibe a el proceso como un medio jurisdiccional para la solución o composición del litigio.

Al igual que el concepto de procedimiento, el cual quedo definido en el capítulo primero del presente trabajo, definimos también al proceso penal como el conjunto de actividades reguladas por el derecho procesal penal que realizan el tribunal y las partes, en virtud de una petición de otorgamiento de justicia dirigida a la jurisdicción para lograr la sentencia o acto por el cual realiza el derecho de defensa del orden jurídico público, que implica la efectividad del derecho de castigar del Estado.

Por tal motivo consideramos que el proceso penal es el conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales, previamente excitados para su actuación por el Ministerio Público, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea.

Por lo que respecta al objeto del proceso, este se ubica en la situación de proteger los intereses del individuo con relación a los abusos del poder público y que las relaciones que se crean entre este y el individuo al cual se le imputa el delito, deben realizarse por medio de un proceso con estricto cumplimiento de las normas procesales, de ahí la necesidad de que la pena se aplique mediante un proceso, así mismo que el proceso penal no queda a voluntad de quienes intervienen en él, ni puedan ponerle término, ni detener su desarrollo, por lo que debe continuarse como obligación para el juez que lo instruye; y dentro del proceso penal se investiga la verdad material y el mismo interés tiene la sociedad que se condene a un delincuente si ha quedado comprobado plenamente su delito y su responsabilidad penal, como que se le absuelva.

Puntualizamos que el fin esencial del proceso es la sentencia que en ella convergen y se deciden todas las cuestiones que constituyen su objeto.

De tal suerte estamos de acuerdo con lo que manifiesta el procesalista Díaz del León, el cual señala que "Proceso es una serie de actos concatenados

que se desarrollan, progresivamente, para llegar a su fin natural, que es la sentencia definitiva con calidad de cosa juzgada y resolutoria de conflicto.²²

A su vez, tal y como lo describe Guillermo Colín Sánchez quien considera "formalmente al proceso como una relación jurídica que se desarrolla progresivamente entre varias personas ligadas por vínculos jurídicos."²³

Con lo manifestado estamos de acuerdo ya que el proceso es una institución para composición de los litigios, y que efectivamente como institución tiene como finalidad administrar cumplida justicia a los litigantes que acuden en demanda de ella.

El artículo 4º del Código Federal de Procedimientos Penales prevé: "Los procedimientos de preinstrucción, instrucción y primera instancia, así como la segunda instancia ante el tribunal de apelación, constituyen el proceso penal federal...".

Retomando y considerando los aspectos mas elementales de estas posturas a nuestra consideración diremos que el proceso penal: Es el periodo del procedimiento en el cual se practican diligencias por y ante el órgano jurisdiccional con la finalidad de resolver si una conducta o hecho es o no constitutiva de delito, determinar la responsabilidad penal de las personas que intervinieron en su ejecución y aplicar sanciones establecidas en la ley y otorgar sustitutivos penales.

Una vez que ha quedado definido el proceso penal, ahora corresponde poner de manifiesto cual es el criterio en cuanto a la iniciación de éste.

Una vez que el Tribunal recibe la averiguación previa en la que el Ministerio Público ejercita acción penal en contra del indiciado, poniéndolo a disposición del juez en el interior del reclusorio preventivo correspondiente, inmediatamente el órgano jurisdiccional emitirá el auto de radicación, con el cual da inicio el proceso penal.

Dicho criterio concuerda con la obra de Adato Green, quien al respecto manifiesta: "...se emitirá el auto de radicación, también conocido como auto de inicio o auto de cabeza de proceso, en el que el juez erige la competencia para conocer de los hechos materia de la consignación..."²⁴

Junto con el auto de radicación, el órgano jurisdiccional ordena se registre la causa bajo el número que le corresponda, decreta la detención legal del

²² DIAZ de León, Antonio. *Diccionario de derecho procesal penal y de términos usuales en el derecho procesal penal*. Tomo II. Ed. Porrúa, México, 1986. Pág. 1392

²³ COLIN Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. Décima Edición. Ed. Porrúa, México. 1986. Pág. 62

²⁴ ADATO Green, Victoria; ROMAN Palacios, Humberto; SILVA Meza, Juan; MELGOZA Figueroa, Raúl; PEREZ de la Fuente, Luis. *Dinámica del procedimiento penal federal y el amparo penal directo e indirecto*. Primera Edición. Ed. Porrúa, México. 1993. Pág. 12

inculpado para efectos del cómputo del plazo constitucional de setenta y dos horas en el que habrá de definirse su situación jurídica y señala fecha y hora, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación, para que en audiencia pública emita su declaración preparatoria, dicha garantía esta contemplada en el artículo 20, fracción III Constitucional, materia de nuestro presente trabajo, que mas adelante analizaremos con mas detenimiento.

Reforzando nuestra postura, para los tratadistas, el proceso penal se inicia desde el momento en que el Ministerio Público ocurre ante el juez ejercitando la acción penal y el juez responde a esta excitativa, evocándose al conocimiento del caso, al pronunciar el auto de radicación y concluye con la sentencia que termina la instancia.

De igual forma podemos observar que la instrucción se inicia cuando ejercitada la acción penal, el juez ordena la radicación del asunto, principiando así el proceso.

Una vez que se ha dictado auto de formal prisión o en su caso sujeción a proceso, es a través de este en el cual se fija el delito o delitos por los cuales se seguirá el proceso.

También se declara abierto el procedimiento sumario u ordinario, se abrirá un período probatorio y se realizarán una serie de actividades que culminarán con la sentencia, y es a través de este auto multicitado en el que el órgano jurisdiccional va dar inicio plenamente a su función, toda vez que ha considerado que se estima comprobado el cuerpo delito y acreditada la probable responsabilidad de una persona puesta a su disposición, respecto de ciertos hechos con apariencia delictuosa que le fueron consignadas por el Ministerio Público.

3.2.2.4 LA INSTRUCCIÓN

Instrucción deriva del verbo latino *instruere* que significa: acción de instruir, ilustrar, enseñar, informar. La instrucción como etapa del proceso penal tiene por objeto el de ilustrar al juzgador sobre la verdad histórica de un hecho determinado con apariencia delictuosa, el cual fue puesto de su conocimiento por medio de la consignación; dentro de esta etapa las actividades esenciales son:

- a) Apertura del procedimiento ordinario o sumario;
- b) En cuanto a la prueba habrá el ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo;
- c) Cierre de instrucción, a través de un auto que lleva el mismo nombre.

La instrucción es la primera etapa del proceso penal. Al igual que las restantes, se desarrolla ante el órgano jurisdiccional, ya no ante el Ministerio

Público. En la instrucción, éste actúa como parte procesal; dejó de ser autoridad en el momento en que ejerció la acción penal. Aquella fase del proceso se inicia con el auto de radicación; primera determinación judicial que se dicta una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal.

Es frecuente que la instrucción se divida en fases: la primera, desde dicha radicación hasta el auto de formal prisión, que fija el tema del proceso; la segunda, desde éste hasta los actos preparatorios del juicio.

En el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, cuya contrapartida es la libertad del inculcado por falta de elementos para procesar, o bien, la libertad absoluta, se conjugan elementos de fondo y forma. Los de fondo son el acreditamiento de los elementos del tipo penal del delito que se impute al inculcado, así como los delitos que hagan probable la responsabilidad de éste.

A partir del auto de formal prisión continúa el procedimiento por la vía sumaria o por la vía ordinaria. Aquella es facultativa, no obligatoria, para el inculcado. Por el procedimiento sumario se persigue, sin detrimento de las garantías que gobiernan el juicio, hacer más pronta y expedita las administración de la justicia.

3.2.2.4. EL JUICIO

Concluida la instrucción y en vísperas del juicio, se plantean ciertos actos preparatorios de aquella actividad procesal, que culmina en la resolución definitiva. Entre ellos destacan las conclusiones de las partes.

Podemos decir que las conclusiones son el acto a través del cual las partes analizan los elementos recabados en la instrucción y, con apoyo en ellos, fijan sus respectivas situaciones con respecto al debate que habrá de plantearse.

En las conclusiones del Ministerio Público, que son de estricto derecho y por ello deben sujetarse a una forma legal, este órgano precisa su acusación.

Tal como lo establece el artículo 4, fracción VI, de la ley orgánica de la procuraduría general de justicia del distrito federal, que a la letra dice:

VI. Formular las conclusiones, en los términos señalados por la Ley, y solicitar la imposición de las penas y medidas de seguridad que correspondan y el pago de la reparación de los daños y perjuicios o, en su caso, plantear las causas de exclusión del delito o las que extinguen la acción penal.

La formulación de conclusiones no acusatorias o de cualquier acto cuya consecuencia sea el sobreseimiento del proceso o la libertad absoluta del inculcado antes de que se pronuncie sentencia, requerirá la autorización previa del Procurador o de los Subprocuradores que autorice el reglamento de esta Ley;

La etapa del juicio, central dentro del proceso penal, se concreta a la audiencia y la sentencia, acto culminante del proceso, por lo tanto nace con la formulación de conclusiones del Ministerio Público (acusatorios), finalizando cuando la sentencia definitiva, en primera o segunda instancia causa ejecutoria, es la etapa dentro de la cual se destacan las siguientes actividades:

- a) Formulación de conclusiones del Ministerio Público y de la defensa;
- b) En su caso, citación a audiencia de vista;
- c) Celebración de audiencia de vista, llamada también audiencia final de primera instancia; y
- d) Sentencia.

3.2.2.5. LA EJECUCIÓN

Inicia a partir de que la sentencia definitiva causa ejecutoria, el inculpaado, adquiere la calidad de reo y es puesto a disposición del poder ejecutivo, desde que el juez remite copia de la sentencia a dicho poder a efecto de que proceda la ejecución de la impuesta por el juzgador en la sentencia. Esta etapa termina con el cumplimiento o extinción de la pena.

Dentro de las actividades realizadas en esta etapa resaltan las siguientes:

- a) Internamiento o remisión del sentenciado al centro penitenciario;
- b) En su caso, concesión de beneficios penitenciarios, o
- c) Concesión o negativa del indulto o reconocimiento de inocencia.

Por lo expuesto, señalamos las siguientes consideraciones: si aceptamos que la etapa de ejecución pertenece al procedimiento penal, toda vez que en esta etapa donde la pretensión punitiva del Estado, es decir, el derecho del Estado a castigar y perseguir el delito (*ius puniendi*) se está objetivando en forma real, en virtud de que efectivamente se aplica la ley penal al caso concreto, es decir, dentro de la ejecución del sentenciado tendrá que cumplir con la pena que el juez le impuso la sentencia y es a través de ello que el Estado cumple con su finalidad, que es el velar y mantener la seguridad de la sociedad, al no dejar ninguna conducta delictiva sin castigar.

Concluyendo, manifestamos que si bien es cierto que la etapa de ejecución no forma parte del proceso penal, también cierto lo es que si forma parte del procedimiento penal, situación contraria a la que afirma algunos procesalistas, como ya ha quedado anotado.

3.4. SUJETOS DE LA RELACION JURIDICA EN EL PROCEDIMIENTO PENAL

Es de explorado derecho que la ejecución del delito da origen a una relación jurídica de carácter público entre el Estado y los sujetos que intervienen en su realización el cual se establece a través del procedimiento penal, tal como lo hemos visto en los apartados anteriores.

La continua imprecisión conceptual para definir lo que debe entenderse por procedimiento y proceso penal, nos obliga a señalar la diferencia que existe entre la relación jurídica procesal, propiamente dicha, que "Es el nexo que une a las partes dentro del proceso, exclusivamente"; y la relación jurídica procedimental, "Es el vínculo o nexo que liga a los sujetos que participan en el desarrollo del procedimiento penal en sus distintas etapas, estableciendo derechos e imponiendo obligaciones" concepto éste sin duda alguna más amplio y apegado a nuestro derecho mexicano.

Ahora bien, los sujetos de la relación jurídica procesal, esto es, que intervienen dentro del proceso penal únicamente son:

1. Juez
2. El Ministerio Público
3. Inculpado

Los sujetos principales de la relación jurídica procedimental son aquellas que intervienen en el desarrollo del procedimiento penal, desde su inicio, con la noticia criminis, hasta su terminación con la ejecución de la sentencia, y son:

- a) El Ministerio Público
- b) El juez
- c) El inculpado
- d) El defensor
- e) El ofendido

3.4.1. EL MINISTERIO PÚBLICO

El Ministerio Público es el órgano del Estado constitucionalmente facultado para realizar la función persecutoria de los delitos (facultad de investigar, perseguir y acusar). El párrafo primero del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos expresa: "...La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato..."

La función persecutoria, es la actividad encomendada al Ministerio Público tendiente a investigar la comisión de los delitos a través de la averiguación previa,

ejercitar la acción penal ante los tribunales competentes (mediante consignación) y solicitar la aplicación de las penas y medidas de seguridad procedentes (a través de las conclusiones acusatorias).

La función persecutoria de los delitos encomendada al Ministerio Público, se ejercita en toda la República Mexicana en materia federal, a través de la Procuraduría General de la República; en el distrito federal, en materia de fuero común, por la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

No hay que olvidar que la procuraduría en términos generales es la dependencia del poder ejecutivo en la que se integra precisamente la institución del Ministerio Público.

El fundamento de la función persecutoria, en materia federal, se encuentra contemplada en el artículo 102 apartado A, primer párrafo Constitucional; artículos 2, 3 y 136 del Código Federal de Procedimientos Penales; 1, 2 y 10 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

El fundamento legal de la función persecutoria, en materia de fuero común, se establece en los artículos 2 y 3 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 1,2 fracción I, 3 fracciones I, II y III de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Como ya dijimos, el Ministerio Público es, por mandato constitucional, el titular de la acción penal cuyo objeto fundamental es promover o provocar el ejercicio de la acción jurisdiccional.

La acción penal, es el poder jurídico que posee el propio Estado, a través del Ministerio Público de provocar la función jurisdiccional. (*nemo iudex, sine actiones*).

La acción penal posee tres fases de desarrollo, a saber:

1. Investigatoria o de averiguación previa.
2. Persecutoria o de ejercicio de la acción penal.
3. Acusatoria o de solicitud de aplicación de la pena.

En México, el ejercicio de la función persecutoria de los delitos, se encuentra condicionado al previo cumplimiento de los requisitos de procesabilidad exigidos por la ley, esto es, el Ministerio Público no puede iniciar una averiguación previa o ejercitar la acción penal correspondiente sin que medie formal denuncia, acusación o querrela de un hecho con apariencia delictuosa, por ello, la iniciación oficiosa del procedimiento autorizada al Ministerio Público por artículos 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 113 del Código Federal de Procedimientos Penales respectivamente, sería violatoria del artículo 16 constitucional.

Por otra parte, podemos decir que las facultades del Ministerio Público son:

1. Investigar. Dentro de la cual va a recibir denuncias y querrelas, practicara diligencias de averiguación previa tendientes a acreditar el cuerpo del delito y acreditar la presunta responsabilidad penal.
2. Perseguir. Dentro de esta va a determinar respecto del ejercicio de la acción penal, consignando los hechos al juez.
3. Acusar. Al respecto, solicitara la aplicación de las penas y medidas de seguridad procedentes al juez, así como la reparación del daño.

Órganos auxiliares del Ministerio Público en el Distrito Federal, para el desempeño de sus funciones cuenta con la policía judicial y los servicios periciales de la procuraduría general de justicia del distrito federal como órganos auxiliares directos, así como la policía del distrito federal, el servicio médico forense del distrito federal, la dependencia jerárquica y fundamento de estos órganos se encuentra en los artículos 21 párrafo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 273 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal; y 23, 24, 25, 26 y 27 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Órganos auxiliares del Ministerio Público Federal, en el ejercicio de sus funciones, cuenta con la policía federal investigadora y los servicios periciales de la procuraduría general de la república como órganos auxiliares directos; así mismo los agentes del ministerio público del fuero común, la policía federal preventiva, personal del servicio exterior mexicano acreditado en el extranjero, los cónsules, capitanes, patrones y encargados de naves y aeronaves mexicanas, así como funcionarios del poder ejecutivo federal, son también órganos auxiliares de dicha institución, la dependencia jerárquica y fundamento legal las encontramos a su vez, en los dispuesto por los artículos 21 y 102 apartado A Constitucional; 3 del Código Federal de Procedimientos Penales; y 20, 21, 22 y 24 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la Republica.

3.4.2. EL JUEZ

Es el órgano del Estado Constitucionalmente facultado para realizar la función jurisdiccional (aplicar el derecho al caso concreto). El artículo 21 Constitucional en su parte primera establece: "La imposición de las penas es propia y exclusivamente de la autoridad judicial..."

La función jurisdiccional, es la actividad encomendada al juzgador (órgano jurisdiccional) tendiente a resolver si una conducta o hecho, puesto en su conocimiento, es o no constitutivo de delito; determinar la responsabilidad de las personas que intervienen en su realización e imponer, en su caso, las penas y medidas de seguridad aplicables.

La función jurisdiccional, debe necesariamente ser provocada por el ejercicio de la acción penal. (*nemo iudex, sine actione*)

La función jurisdiccional, se ejerce en la República Mexicana, en materia de fuero federal, a través del poder judicial de la federación; en el distrito federal, a través de los tribunales de justicia del fuero común.

El ejercicio de la función jurisdiccional en materia de fuero común en el distrito federal se ejerce por el tribunal superior de justicia del distrito federal, en materia federal, por el poder judicial de la federación.

El fundamento legal del ejercicio de la función jurisdiccional del fuero común se encuentra establecida en los artículos 21 parte primera y 73 fracciones VI, base quince Constitucional, 1, 10, 619 del código de procedimientos penales del distrito federal; y, 1 y 2 de la ley orgánica del tribunal superior de justicia del distrito federal.

En materia del orden federal, el ejercicio de la función jurisdiccional, se fundamenta en los siguientes artículos: 21 primera parte, 94 párrafo primero y 104 fracción I Constitucionales; 4 del código federal de procedimientos penales; y, 50 fracción I de la ley orgánica del poder judicial de la federación.

Las facultades del juez son:

1. Declarar cuando una conducta o hecho es o no constitutiva del delito del orden común, federal o militar.
2. Determinar la responsabilidad penal de las personas acusadas.
3. Aplicar las penas y medidas de seguridad procedentes (individualizar las penas).

3.4.3. EL INICULPADO

Como lo manifestamos nuestro primer capítulo es más técnico y preciso llamarlo inculcado, ya que así lo establece en su artículo 20 nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aun y cuando atendiendo al momento procedimental de que se trate el probable autor del delito se ubica en situaciones jurídicas distintas y por tanto recibe una denominación específica, como ya lo hemos analizado en el capítulo mencionado.

Por otra parte en términos generales, el inculcado es el sujeto activo del delito y en contra de quien va encaminada la función persecutoria y jurisdiccional, ejercida por el Estado a través del Ministerio Público y el juzgador.

Es el sujeto a quien va dirigida la pretensión punitiva estatal, o sea, el derecho del Estado de perseguir y castigar el delito (*ius puniendi*) el cual se

actualiza en el procedimiento penal. Así mismo encontramos que las facultades o garantías que tiene el inculcado se encuentran establecidas, como ya lo hemos mencionado en el artículo 20 Constitucional, las cuales analizaremos en el capítulo cuarto del presente trabajo.

3.4.4. EL DEFENSOR

Nuestra Constitución asegura la debida defensa del inculcado, ya que para ello pone de manifiesto un principio de libertad, la cual consiste en la posibilidad en la que se halla el inculcado de designar a cualquier persona de su confianza para que la defienda en el proceso, o en defenderse por sí mismo.

Al hablar de "cualquier persona de su confianza", la Ley Suprema excluye la necesidad, recogida en otros países, de que el defensor sea un abogado. El ejercicio de la defensa se encomienda al defensor particular o, en su caso, al defensor de oficio.

La defensa 'por persona o personas de su confianza' si no son letradas, como vulgarmente se dice, puede ocasionar defensas deficientes, precisamente por no ser expertas en el empleo de los medios legales de defensa. Las exigencias que algunos jueces pretenden para que las personas iletradas sean asesoradas por abogados titulados, carecen de fundamento legal y de respaldo constitucional.

La diferencia entre persona de confianza y un profesionista de derecho, estriba primordialmente que la primera, puede ser cualquier persona que cuente con los derechos o prerrogativas del ciudadano que establece la Constitución Mexicana, mientras que la segunda debe ser la persona que cuente con los conocimientos de la materia.

El defensor es la persona, generalmente profesional del derecho que tiene a su cargo dentro del procedimiento penal la asistencia técnico jurídico del inculcado. La finalidad primordial de la existencia del defensor es hacer efectivo el derecho de defensa, consagrado como una garantía individual en el artículo 20 fracción IX.

La fracción antes citada contiene o prevé distintas hipótesis que, por una parte, establece derechos del inculcado y, por otra impone obligaciones al juzgador a saber:

1. Tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por personas de su confianza.
2. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio.

3. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá la obligación.

De lo anterior deducimos que se reconocen expresamente derechos del inculcado, que son a defenderse por sí o por persona de su confianza, o por ambos y a nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido. Por otra parte imponen al juez la obligación de designar defensor de oficio, cuando el inculcado no tenga quien lo defienda o no quiera nombrar defensor.

En la práctica, cuando el inculcado nombra defensor de confianza carente de cédula profesional de licenciado en derecho o autorización de pasante legalmente expedida, el juez tiene también la obligación de designar un defensor de oficio (artículo 160 párrafo segundo del código federal de procedimientos penales).

El derecho que tiene el inculcado para defenderse por sí mismo, recibe el nombre técnico de auto defensa, este es el derecho que tiene todo inculcado dentro del procedimiento penal para defenderse por sí mismo; es la actividad realizada por el propio inculcado, dentro del procedimiento, tendiente a hacer valer por sí mismo sus derechos y a oponerse a la pretensión punitiva del Estado. El órgano de defensa esta constituido por el binomio inculcado defensor, con la finalidad de realizar actos de defensa.

Clasificación del defensor. El derecho de defensa y el defensor son únicos; sin embargo, en la práctica es generalmente aceptada la clasificación siguiente:

- A) Defensor particular.- Es la persona que en forma privada y onerosa (generalmente), tiene a su cargo dentro del procedimiento penal la asistencia jurídica del inculcado.
- B) Defensor de oficio.- Es el servidor público que, en forma obligatoria y gratuita, tiene a su cargo dentro del procedimiento penal la asistencia jurídica de aquellas personas que carecen de una defensa particular.
- C) Defensor de confianza. (En sentido amplio) es cualquier persona designada libremente por el inculcado, dentro del procedimiento, para que se encargue de su defensa.

El fundamento legal de la actividad realizada por el defensor dentro de la etapa de averiguación previa en materia de fuero común en el distrito federal, la encontramos primordialmente en los artículos 134 bis cuarto párrafo y 269 fracción III, inciso b del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, y en materia de fuero federal en lo dispuesto por el artículo 128 fracción III inciso b y IV del Código Federal de Procedimientos Penales.

El fundamento de la actividad del defensor en el proceso penal, en materia de fuero común la encontramos en los artículos 59 tercero y quinto párrafo, 69, 290 primer párrafo, 294, 296 y 417 fracción II del C.P.P.D.F. y en el proceso penal

federal en lo dispuesto por los artículos 86, 87 primero y segundo párrafo, 154 primero y segundo párrafo, 159, 160 y 365 del C.F.P.P.

Facultades del defensor:

1. Otorgar, gratuita y onerosamente asesoría técnica jurídica al inculcado durante todo el procedimiento penal.
2. Estar presente con el inculcado en todos los actos del procedimiento que se practiquen.
3. Realizar las promociones y demás medios de defensa, dentro del procedimiento, que favorezcan al inculcado.
4. Solicitar, de las autoridades competentes los datos que sean necesarios para la defensa del inculcado.
5. Aportar, al Ministerio Público y juzgador, los elementos de prueba de que dispongan para obtener, en su caso, el no ejercicio de la acción penal, así como el no procesamiento y libertad, provisional o definitiva del inculcado.
6. Interponer los recursos procedentes contra las resoluciones que causen agravio al inculcado.

Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el siguiente criterio:

DEFENSA, DERECHO DE.

Conforme a la fracción IX del artículo 20 constitucional, en todo juicio del orden criminal, el acusado tendrá entre otras, la garantía de 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 le convenga; si el quejoso no quiere nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio. Conforme a este precepto, el único caso en que el juez o autoridad que conozca de la causa, debe nombrar al acusado, defensor que lo patrocine, es cuando se niegue a hacerlo, después de ser requerido para ese efecto al rendir su declaración preparatoria; mas cuando el acusado no se niega a nombrar defensor que lo patrocine, sino se reserva el derecho de nombrarlo dentro del término legal, lo cual no entraña una negativa a cerca del nombramiento, es indudable que la autoridad no está obligada a nombrar defensor al quejoso, en los términos del repetido precepto, y ni aun siquiera tiene la facultad de hacerlo.

TOMO XXIX, Pág. 1160. Machado Felipe J.- 24 de julio de 1930.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo XXIX. Pág. 1160. Tests Alslada.

Como observamos en la tesis jurisprudencial, el derecho de defensa esta consagrada en la fracción IX del artículo 20 Constitucional, del cual hablaremos mas ampliamente en el capitulo cuarto de nuestro trabajo, dicha garantía de defensa se aplica a todo juicio de orden criminal y tiene la garantía de que se le oiga en defensa, y en caso de no tener quien lo defienda se le presenta una lista de los defensores de oficio para que elija el que le convenga, si no quisiera hacerlo el juez lo nombrara.

3.4.5. EL OFENDIDO

Es el sujeto pasivo del delito, titular del bien jurídico protegido por la ley y generalmente identificado por la ley y generalmente identificado dentro del procedimiento penal como denunciante o querellante. Es la persona física o moral, pública o privada, sobre la que recae la lesión al bien jurídico tutelado por la ley.

El Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, en su artículo 264 párrafo primero, expresa: "...Se reputara parte ofendida por tener por satisfecho el requisito de la querrela necesaria, a la víctima o titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la conducta imputada al indiciado...".

Mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, de fecha 21 de septiembre del año 2000, fue derogado el último párrafo del artículo 20 constitucional que decía: "En todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y los demás que señalen las leyes", para añadir un apartado B al precepto constitucional que comentamos, en virtud del cual se hacen constar las garantías individuales que deben de gozar las víctimas u ofendidas de algún hecho constitutivo de delito, tal y como se expresa a continuación:

"B De la víctima o del ofendido:

I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que a su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la averiguación previa como en el proceso, y a que se desahoguen las diligencias correspondientes.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa.

III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

IV. Que se le repare el daño. En los casos que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijara procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño.

V. Cuando la víctima o el ofendido del delito sean menores de edad, no estarán obligados a carearse con el inculpado cuando se trate de los delitos de violación o secuestro. En estos casos, se llevarán a cabo declaraciones en las condiciones que establezca la ley; y

VI. Solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.”

Como podemos advertir, las fracciones que componen el apartado B, del artículo constitucional que comentamos, vienen a revolucionar la cultura que sobre los derechos humanos se tenían, ya que además reflejan la sensibilidad de los órganos del Estado y de la sociedad frente a los fenómenos de impunidad y a los efectos del delito sobre la víctima, dando lugar con ello a que ésta tenga mayor participación en el procedimiento penal con el fin de que sea restituida o compensada, por la conducta del sujeto activo del delito, así como a solicitar la seguridad y el auxilio que se amerite, al haberse elevado a rango constitucional los derechos mínimos que debe gozar, por lo que desde luego, ahora es objeto de la protección de las garantías individuales que en su favor consagra el apartado del artículo constitucional de referencia.

Esa es la finalidad que persigue la reforma en cuestión, de conformidad con la iniciativa de reforma de fecha 28 de octubre de 1997, expuesta por la fracción parlamentaria del Partido Revolucionario Institucional, misma que en su parte medular refiere:

“El Estado Mexicano, atento al desarrollo de la cultura de los derechos humanos y al interés que diversos sectores de la sociedad han mostrado en la consolidación y la ampliación de las garantías individuales en materia penal, han venido perfeccionando los mecanismos por los cuales los particulares encuentren en la norma jurídica, tutela y protección respecto de los actos de las autoridades encargadas de la impartición de la justicia.”

“...Los derechos y objetivos públicos reconocidos en materia procesal penal, que originalmente se referían sólo a los inculpados, se han ampliado progresivamente a la víctima u ofendido del delito, tanto en el texto constitucional federal, como por la legislación secundaria. Esta acción refleja la sensibilidad de

los órganos del Estado y de la sociedad frente a los fenómenos de impunidad y a los efectos del delito sobre la víctima, dando lugar a que esta tenga mayor participación en el procedimiento penal con el fin de ser restituido o compensada."

Las garantías individuales contenidas en este precepto constitucional se refieren a los derechos que debe gozar un individuo sujeto a un procedimiento penal, desde la imputación del delito, hasta la sentencia correspondiente que recaiga en el proceso respectivo. Estos derechos pertenecen al inculcado, los cuales imponen la obligación a la autoridad judicial de observar y cumplir tales disposiciones, o cubrir ciertos requisitos legales conforme se desenvuelva el proceso a que este sujeto la persona sobre quien pesa la pretensión punitiva estatal.

Creemos de especial importancia hacer la siguiente aclaración, en el sentido de que cuando vertimos la afirmación: **las garantías de seguridad jurídica** pertenecen al inculcado o procesado, nos estamos refiriendo siempre a la misma persona, independientemente de la denominación que se le dé, esto de acuerdo a la etapa o fase del proceso penal en que se encuentre el individuo, como ya lo hemos analizado en capítulos anteriores.

Consideramos que el artículo 20 Constitucional, sea el de más importancia, en materia penal, toda vez que dentro este se consagran las garantías que se le otorgan tanto al inculcado como a la víctima, para así poder defenderse con eficacia, respecto de su vida, libertad y patrimonio frente a los órganos del Estado; es por ello que dentro de este artículo y en particular el apartado A, estudiaremos las diez fracciones que contempla dicho artículo, y la relación existente con el Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Las garantías individuales involucradas en este artículo, son objeto de formación de los códigos adjetivos en materia penal, es decir, del código federal de procedimientos penales, así como de los distintos códigos penales procesales locales que reglamentan el artículo 20 constitucional.

Tal y como lo mencionamos en el capítulo II de nuestro presente trabajo, en donde de manera general hablamos de las garantías que consagra nuestra Carta Magna a favor del inculcado y de la víctima, ahora nos toca referirnos mas detenidamente de las diversas garantías que prevé el multicitado artículo en el apartado A, sobre las garantías del inculcado, de las cuales a continuación iremos analizando cada una de ellas.

De las fracciones, que en líneas posteriores analizaremos, se establecen las garantías individuales a favor del inculcado de un delito, y veremos la importancia que revisten, ya que existe igualdad entre el indiciado o procesado y la víctima u ofendido de un hecho ilícito en el que ambos intervienen.

CAPITULO IV

ANALISIS DE LAS GARANTIAS INDIVIDUALES DEL INCULPADO CONSAGRADAS EN EL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL INCISO A

Por lo que compete al tema en cuestión, es trascendente la existencia de las garantías individuales a favor del inculpado de un hecho ilícito. Pero es más sustancioso no solo que se encuentren plasmadas en la máxima norma jurídica del Estado de México; si no que tales prerrogativas se apliquen adecuadamente respecto al inculpado dentro del procedimiento penal.

4.1 DERECHO A LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION (FRACCION I)

Antes de entrar en estudio de la primera fracción del apartado A del artículo en comento, es necesario definir que se entiende por caución.

En cuanto a la definición de caución, esta proviene del latín *cautio onem* que significa precaución, cautela, prevención; pero en nuestra materia es un término exclusivamente forense la cual se otorga con la seguridad de cumplir con lo pactado, con lo permitido o lo mandado.

En términos comunes se denomina también a esta forma de libertad, como libertad bajo fianza, como sinónimo del término de libertad bajo caución, en virtud de la frecuencia del empleo del término fianza.

"Fianza: (de *fiar*) este vocablo a su vez procede del latín *fidere de fides*: fe, seguridad. Obligación que una persona contrae voluntariamente en beneficio de otra como seguridad o garantía del cumplimiento de la obligación contraída, respondiendo por ella y comprometiéndose a cumplir en su defecto. Por extensión: prenda, dinero, etc., en que se da o deposita para asegurar el cumplimiento de la obligación o compromiso."²⁵

Para nuestros tribunales es costumbre llamar **caución** a los depósitos realizados en dinero en efectivo; en cambio, por fianza se entiende aquella que otorgan las compañías afianzadoras y otras personas con el mismo objeto.

En la forense jurídica la diferencia entre caución y fianza consiste en que la primera se otorga mediante el depósito de la cantidad de dinero en efectivo; y la fianza mediante el pago de una prima a una compañía de las especializadas en esta materia a fin de que proporcionen la póliza respectiva. Los efectos de la caución y la fianza como podemos observar son iguales.

Gramaticalmente la caución es la garantía que alguien otorga para dejar a otro exento de alguna obligación legal, la seguridad que se da para que se cumpla con lo pactado con lo prometido o con lo mandado. Y por otro lado la fianza, sea que se otorgue en efectivo o por tercera persona, es simplemente una de tantas

²⁵ Nuevo diccionario ilustrado de la lengua española. Ed. Recunidas, Argentina, Buenos Aires, 1941. Pág. 1121.

maneras de otorgar una caución. De lo antes que con razón se haya dicho que, en tanto la caución es el genero, la fianza es la especie.

Para Mancilla Ovando: "La caución es una medida procesal que asegura suficientemente al juzgador que el inculcado no se sustraerá de la acción de la justicia."²⁶

Bajo el nombre de libertad provisoria o libertad bajo caución, se conoce en el procedimiento a la libertad que con carácter temporal se concede a un detenido por el tiempo que dure la tramitación del proceso previa la satisfacción de determinadas condiciones estatuidas en la misma ley.

Para Colín Sánchez, la libertad bajo caución "es el derecho otorgado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a todo sujeto objeto de un procesamiento, para que, previa satisfacción de los requisitos especificados por la ley, pueda obtener el goce de su libertad..."²⁷

En consecuencia, la libertad provisional bajo caución es la garantía a todo individuo que se encuentra privado de su libertad y a disposición del juez, la cual podrá ser ejercitada por éste o su legítimo representante, cuya finalidad es la de gozar de su libertad, la cual tendrá efectos provisionales que durarán hasta el momento en que la sentencia definitiva cause ejecutoria, garantía que se le concederá una vez que haya satisfecho los requisitos señalados en la ley.

Esta garantía individual se encuentra prevista en el artículo 20 constitucional apartado A, fracciones I del precepto constitucional de referencia, de la cual a continuación trataremos de hacer una exposición pomenorizada:

El texto original de la fracción I del artículo 20 constitucional decía: **"Inmediatamente que lo solicite (el acusado) será puesto en libertad bajo fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla."**

De la primera interpretación que se le dio a este precepto constitucional, el mismo fijaba como limite para la obtención de la libertad una pena máxima de cinco años. En concordancia, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931, en su artículo 556, disponía: "Todo acusado tendrá derecho a

²⁶ MANCILLA Ovando, Jorge Alberto. *Las garantías individuales y su aplicación en el proceso penal*. Estudio Constitucional del proceso penal. Cuarta Edición. Ed. Porrúa, México, 1992. Pág. 163.

²⁷ COLÍN Sánchez, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. Décima Edición. Ed. Porrúa, México, 1986. Pág. 569

ser puesto en libertad bajo caución, siempre que el máximo de la sanción corporal correspondiente al delito imputado no exceda de cinco años de prisión...²⁸

Posteriormente, por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 2 de diciembre de 1948, se reformó por primera vez la fracción I del artículo que nos ocupa, en el cual se estableció el principio de que la libertad procede siempre que el delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, y elevado el monto de la fianza o caución a \$ 250,000.00 como máximo, salvo que se trate de delitos patrimoniales, caso en el cual la garantía será, cuando menos, tres veces mayor el beneficio obtenido o al daño causado.

De esta reforma saltan a la vista dos modificaciones:

a) Aumenta el monto de la caución genérica a \$ 250,000.00, reforma que se justifica por la pérdida del poder adquisitivo de la moneda;

b) Fija una caución específica para los delitos que representen para su autor un beneficio económico o causen a la víctima un daño patrimonial, caso en el cual la garantía sería tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado.

Tal y como hace el comentario el tratadista Zamora, quien manifiesta: "Ahora bien, los motivos que llevaron al legislador a introducir esta reforma en nuestra ley suprema fue el deseo de que el monto de la fianza fuera mayor que el lucro obtenido por el delincuente con su conducta ilícita, a fin de que el procesado no pudiera sustraerse de la acción de la justicia."²⁹

Posteriormente, por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 14 de febrero de 1985, se reformó por segunda vez la fracción I, para quedar como a continuación se transcribe:

"I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución, que fijará el juzgador, tomado en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito, incluyendo sus modalidades, merezca ser sancionado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, sin mas requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo responsabilidad del juzgador en su aceptación.

²⁸ BURGOA Orihuela, Ignacio. *Las garantías individuales*. Vigésima Novena Edición. Ed. Porrúa, México, 1997. Pág. 670

²⁹ ZAMORA Pierce, Jesús. *Garantías y proceso penal*. Séptima Edición. Ed. Porrúa, México, 2001. Pág. 163

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, la Autoridad Judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podrá incrementar el monto de la caución hasta la cantidad equivalente a la percepción durante cuatro años del salario mínimo vigente en el lugar en que se cometió el delito.

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio patrimonial, la garantía será cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastará que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores.”

En primer lugar, se pueden apreciar algunas reformas terminológicas, ya que tanto el texto original de 1917, como el reformado de 1948, empleaban indistintamente los términos de **fianza** y **caución**, para gozar de los derechos consignados en las referidas fracciones, como lo es el de la libertad.

Dichos términos eran consignados erróneamente, puesto que si bien es cierto la fianza es la garantía más empleada, también lo es que junto con el depósito en efectivo, la hipoteca y la prenda quedan correctamente englobadas bajo la denominación genérica de **caución libertad bajo caución** empleada por el texto reformado, ya que siguiendo al maestro Rafael de Pina, la caución es la “seguridad que una persona da a otra de que cumplirá lo pactado, prometido o fundado. En términos generales, cualquier forma o garantía de las obligaciones.”³⁰

En lo concerniente a la autoridad facultada para fijar la caución, que el texto de 1948 designaba como **el juez**, el texto de 1985 la llamó **el juzgador**, con el fin de incluir a los tribunales superiores, quienes pueden tener facultades para otorgar la garantía.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 3 de septiembre de 1993, se reformó por tercera ocasión la fracción I, para quedar como sigue:

“Artículo 20. En todo proceso del orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías:

I. Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado

³⁰ DE PINA, Rafael; DE PINA Vara, Rafael. **Diccionario de derecho**. Vigésima Sexta Edición. Ed. Porrúa, México, 1998. Pág. 165.

de la reparación del daño y de las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculcado y no se trate de delitos en que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

El monto y la forma de caución que se fije deberán ser asequibles para el inculcado. En circunstancias que la ley determine, la autoridad judicial podrá disminuir el monto de la caución inicial.

El juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de la ley deriven a su cargo en razón del proceso.”

El estudio que hace el Doctor Jesús Zamora Pierce de esta fracción del artículo 20, constitucional, nos propone a observar y analizar las siguientes cuestiones: “a) las personas que pueden gozar de la libertad caucional, b) las cauciones que deben otorgarse, c) la posibilidad de disminuir el monto de la caución inicial, y d) la revocación de la libertad”.³¹

A) Las personas que pueden gozar de la libertad caucional:

Todas las personas que se encuentran sujetas a un proceso penal tienen derecho a gozar de la libertad provisional bajo caución, hecha excepción de aquellos casos en que la ley expresamente prohíbe este beneficio por tratarse de delitos graves, de acuerdo al decreto publicado en el diario oficial de la federación de 10 de enero de 1994, que reforma los artículos 194 y 399 del Código Federal de Procedimientos Penales, y 268 y 556, respectivamente del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en los cuales se menciona cuales son los delitos graves que prohíben la libertad provisional bajo caución.

B) Las cauciones que deben otorgarse:

Los artículos 399 del Código Federal de Procedimientos Penales y 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, disponen que el procesado puede otorgar tres tipos de garantías para poder gozar de la libertad caucional: una por el monto estimado de la reparación del daño, (o sea, una indemnización), otra por las sanciones pecuniarias que, en su caso, puedan imponérsele y, por último, para el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, que la ley dispone en razón del proceso.

C) La posibilidad de disminuir el monto de la caución inicial:

Las Comisiones Unidas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Justicia, al rendir ante la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión su dictamen sobre las dos iniciativas presentadas por diversos Diputados Federales de la LV Legislatura, expresaron que: Se busca conciliar este derecho del

³¹ Ibidem. Pág. 167.

inculpado (a la libertad caucional) con el interés de la víctima o el ofendido, a que se le garantice el monto estimado de la reparación del daño.

Sin embargo, en aquellos casos en que exista un conflicto grave entre dos intereses, en los términos que señale el legislador, se deberá preferir el de la libertad de quien no ha sido declarado culpable, sobre aquel interés que protege a la víctima, en razón del principio de presunción de inocencia y de preponderancia de la libertad frente a los bienes tutelados por los delitos que alcanzan genéricamente este beneficio. En todo caso, se deberá pretender afectar lo menos posible al interés que se sacrifica. En este sentido, el juez, en circunstancias que la propia ley secundaria deberá contemplar, atendiendo al inculpado, tales como profesión u oficio, nivel educativo, ambiente familiar, posición económica, entre otros, podrá disminuir el monto de la caución inicial o, en su caso, que por lo propios acontecimientos que se den dentro del proceso hagan factible tal disminución.

D) La revocación de la libertad:

El tercer párrafo de la fracción I del artículo 20 Constitucional, expresa que el juez podrá revocar la libertad provisional cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones, que para tal efecto dispone la ley, y que se derive a su cargo en razón del proceso.

Antes de la reforma, la posibilidad de revocar la libertad bajo caución era reglamentada por los códigos de procedimientos penales, por lo que se piensa que la reforma en este sentido de la fracción I del artículo 20 constitucional, en nada cambia esta situación ya existente por que el solo hecho de mencionar la revocación de la libertad en la Constitución, hemos cambiado su régimen, dado que antes de la reforma, si el procesado no se presentaba ante el tribunal que conocía de su caso los días fijos que se le habían señalado para tal efecto, o bien cuando se le requería que lo hiciera, si se ausentaba del lugar sin permiso del tribunal, si cometía un nuevo delito o, en fin, si desobedecía, sin causa justa y comprobada, las ordenes legítimas del tribunal que conocía de su asunto, el juez le revocaba la libertad, hacía efectiva la caución y ordenaba su reaprehensión.

Ahora bien, cuando el sujeto era reaprehendido y solicitaba nuevamente su libertad caucional, el juez se le otorgaba de nuevo. El criterio aplicado, aún cuando nunca ha formulado expresamente por el legislador, parecía ser que la revocación no estaba consagrada en la Constitución sino, únicamente, en los códigos procesales y que, en consecuencia, sancionado el procesado con al pérdida de la caución, recuperaba íntegramente el goce de una garantía que la Constitución no limitaba. Ahora, cuando la revocación encuentra cabida directamente en el texto constitucional, pudiera cambiar ese criterio, y pudieran las revocaciones adquirir carácter definitivo.

Por otro lado, conviene hacer mención a la libertad bajo protesta, ya que fue la primera forma procesal de ampliar la garantía de libertad bajo caución. En este

entendido, es un derecho a los procesados por los códigos de procedimientos penales (código federal de procedimientos penales, artículos 418 a 421, inclusive; código de procedimientos penales para el distrito federal, artículos 552 a 555, inclusive) que les permite lograr su libertad por medio de una garantía de carácter moral a través de empeñar la palabra de honor de no fugarse.

De lo anterior se concluye que para obtener la libertad bajo palabra, es menester que concurren determinados requisitos que la ley dispone para tal efecto, como son: que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión, pero, tratándose de personas de escasos recursos, el juez podrá conceder este beneficio cuando la pena privativa de la libertad no exceda de cuatro años; que el inculcado no haya sido condenado por delito intencional; que éste tenga domicilio fijo y conocido en el lugar donde se sigue o deba seguirse el proceso, o dentro de la jurisdicción del tribunal respectivo; que la residencia del inculcado en dicho lugar sea de un año cuando menos; que el inculcado tenga profesión, oficio, ocupación o medio honesto de vivir; que a juicio de la autoridad que la conceda no haya temor de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia; y que proteste presentarse ante el tribunal o juez que conozca de su causa siempre que se ordene. Ambos códigos señalan que procede también la libertad preparatoria, aún sin haberse satisfecho los requisitos anteriormente descritos, cuando habiéndose pronunciado sentencia condenatoria en primera instancia, la cumpla íntegramente el acusado, y esté pendiente de resolverse el recurso de apelación (artículo 419 del código federal de procedimientos penales y artículo 555 fracción II del código de procedimientos penales para el distrito federal).

Por último, en el procedimiento del fuero común, procederá también la libertad preparatoria cuando la prisión preventiva se hubiere prolongado por un tiempo igual al que fije la ley al delito que hubiere dado lugar al proceso (artículo 555 fracción I, del código de procedimientos penales para el distrito federal, que se refiere a la hipótesis establecida en la fracción X, párrafo segundo, del apartado A, del artículo 20 Constitucional).

Otro tipo de libertad que conviene tratar es la relativa a la llamada "libertad previa o administrativa". En ese orden de ideas, el artículo 135 del código federal de procedimientos penales faculta al Ministerio Público para que disponga de la libertad del inculcado, en los supuestos y cumpliendo con los requisitos que el mismo precepto dispone para el otorgamiento de la libertad bajo caución por lo jueces. Ahora bien, tratándose de delitos cometidos en tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculcado que hubiese incurrido en el delito de abandono de personas o que se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos pericidos.

Por decreto publicado en el diario oficial de la federación de 30 de diciembre de 1991, se reformaron los artículos 404 del código federal de procedimientos penales y 562 del código de procedimientos penales para el

distrito federal, para establecer que, cuando la caución otorgada para garantizar la libertad consista en depósito en efectivo, y el inculpado no tenga recursos económicos suficientes para efectuarlo en una sola exhibición, el juez podrá autorizarlo para que lo efectúe en parcialidades, cumpliendo con los siguientes requisitos: I. Que el inculpado tenga, cuando menos, un año de residir en forma efectiva en el lugar en que se le siga el proceso, y demuestre estar desempeñando empleo, profesión u ocupación lícitas que le provean medios de subsistencia; II. Que el inculpado tenga fiador personal que, a juicio del juez, sea solvente e idóneo y dicho fiador proteste hacerse cargo de las exhibiciones no efectuadas por el inculpado. El juez podrá eximir de esta obligación, para lo cual deberá de motivar su resolución; III. El monto de la primera exhibición no podrá ser inferior al quince por ciento del monto total de la caución fijada, y deberá efectuarse antes de que se obtenga la libertad provisional; y IV. El inculpado deberá obligarse a efectuar las exhibiciones por los montos y en los plazos que le fije el juez.

Por decreto publicado en el diario oficial de la federación de 10 de enero de 1994, se agregó al código federal de procedimientos penales un artículo 135 Bis, que expresa: Se concederá al inculpado la libertad sin caución alguna, por el Ministerio Público, o por el Juez, cuando el término medio aritmético de la pena de prisión no exceda de tres años, siempre que: I. No exista riesgo fundado de que pueda sustraerse a la acción de la justicia; II. Tenga domicilio fijo con antelación no menor de un año, en el lugar de la residencia de la autoridad que conozca del caso; III. Tenga un trabajo lícito; y IV. Que el inculpado no haya sido condenado por delito intencional. La presente disposición no será aplicable cuando se trate de los delitos graves señalados por este Código.

Por decreto publicado en el diario oficial de la federación de 3 de julio de 1996 se reformó nuevamente la fracción I del artículo constitucional en comento, para quedar como sigue:

"I. Inmediatamente que los solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando no se trate de delitos en que, por su gravedad, la ley expresamente prohíba conceder este beneficio. En caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podrá negar la libertad provisional, cuando el inculpado haya sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley o, cuando el Ministerio Público aporte elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado representa, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

El monto y la forma de caución que se fije deberán ser asequibles para el inculpado. En circunstancias que la ley determine la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución. Para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juez deberá tomar en cuenta la naturaleza, modalidades y circunstancias del delito; las características del inculpado y

la posibilidad de cumplimiento de las obligaciones procesales a su cargo; los daños y perjuicios causados al ofendido; así como la sanción pecuniaria que, en su caso, pueda imponerse al inculpado.

La ley determinará los casos graves en los cuales el juez podrá revocar la libertad provisional.”

Podemos apreciar que la finalidad de esta disposición constitucional, radica esencialmente, en los sujetos reincidentes y en la conducta delictiva que presentan permanentemente. Sobre el monto y la forma de caución, la disposición constitucional sugiere que deben ser factibles para el inculpado; de acuerdo a las circunstancias la autoridad judicial podrá modificar el monto de la caución, y para resolver sobre la forma y el monto de la caución, el juzgador deberá considerar la naturaleza, modalidades y circunstancias en que se desarrolló el delito, además de las características del inculpado, la posibilidad del cumplimiento de las obligaciones procesales, los daños y perjuicios del ofendido, así como de la sanción pecuniaria que pudiese imponerse al inculpado. De todas las especificaciones que establece la propuesta constitucional, la ley establecerá los casos graves, en los cuales el juez, estará facultado para revocar la libertad provisional del inculpado.

Ahora bien, por decreto publicado en el diario oficial de la federación de fecha 21 de septiembre del año 2000, se reformó el artículo constitucional en comento. En el mismo se hace referencia no solo a los derechos que debe gozar el inculpado en el proceso penal mexicano, sino además a los derechos que le son inherentes a la víctima o al ofendido del delito.

Como ya lo comentamos, para cumplir con tal fin, el legislador ha tenido a bien dividir en apartados, tanto las garantías del inculpado, mismas que las agrupa en el apartado A; el cual se compone de diez fracciones; así como los derechos de la víctima o del ofendido del delito, los cuales se contienen en el apartado B de dicho precepto el cual se integra de seis fracciones.

En tal tesitura, el primer párrafo del artículo constitucional a que se ha venido haciendo referencia dispone:

“En todo proceso del orden penal, el inculpado, la víctima o el ofendido, tendrán las siguientes garantías:

A. Del inculpado:...”

Ahora bien, como podemos estar en aptitud de apreciar, derivado de la última reforma al precepto constitucional en comento, las fracciones que componen el apartado A, no sufrieron cambios sustanciales, salvo la cuarta y décima, y en virtud de haber analizado la fracción I del artículo constitucional de referencia, iremos analizando cada una de las subsecuentes.

Ahora bien, sobre el particular, la corte ha emitido los criterios siguientes:

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN. TIENE EFECTOS ÚNICAMENTE DURANTE LA TRAMITACIÓN DEL PROCESO.

De la interpretación de los artículos 20, apartado A, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 412, fracción VI, del Código Federal de Procedimientos Penales, se colige que la libertad provisional bajo caución puede ser solicitada desde el momento en que una persona es detenida por la posible comisión de un ilícito y tiene efectos durante la tramitación del proceso, entendiéndose que una vez que causa ejecutoria la sentencia, deja de tener vigencia el citado beneficio, sin que sea válido sostener que el mismo puede prorrogarse con posterioridad a tal evento.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO QUINTO CIRCUITO.

XV.2o.14 P

Amparo en revisión 95/2002. 30 de abril de 2002. Unanimidad de votos. Ponente: Graciela M. Landa Durán. Secretario: Francisco Domínguez Castekó.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XVI, Septiembre de 2002. Pág. 1394. Tesis Aislada.

La tesis antes citada, menciona que la caución tiene efectos únicamente durante el tiempo que dure la tramitación del proceso, ya que esta puede ser solicitada desde el momento que una persona es detenida por la posible comisión de un delito, entendiéndose que una vez que causa ejecutoria la sentencia deja de tener vigencia el citado beneficio.

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION. PROCEDENCIA DE LA.

Del texto de los artículos 20 constitucional fracción I y 324 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz, la libertad provisional bajo caución sólo se puede solicitar y otorgar durante el curso del procedimiento sea en primera o segunda instancias, esto es, antes del dictado de la sentencia, y si el quejoso solicitó ese beneficio al Tribunal de alzada por haber apelado de la sentencia de primer grado, es claro que al haberse resuelto el recurso no procede dicho beneficio.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

VII.P.19 P

Amparo en revisión 184/95. Jorge Arceca Colorado. 15 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: José Luis Rafael Cárro Martínez.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo II, Agosto de 1995. Pág. 553. Tesis Aislada.

La tesis jurisprudencial, citada anteriormente delimita los tiempos en que puede solicitarse la libertad provisional bajo caución, y esta solo se puede solicitar y otorgar durante el curso del procedimiento, sea en primera o segunda instancia, esto es antes de dictarse sentencia.

LIBERTAD PROVISIONAL, INTERPRETACION DE LA FRACCION I DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL AL RESOLVER SOBRE LA PETICION DE. (EXPOSICION DE MOTIVOS DE LA REFORMA).

En atención a las reformas sufridas por el artículo 20 de la Constitución General de la República, se obliga al juzgador para que al resolver sobre la petición de la libertad provisional bajo caución de todo procesado, considere para su otorgamiento o negativa, las modalidades en que incurrió al cometer el delito; en efecto, hay que entender que en la exposición de motivos para la reforma aludida, se expresa la voluntad del legislador en la que impuso al juzgador la obligación de que, para resolver si procedía o no conceder la libertad provisional bajo caución, había que atender "a las modalidades" en que se presente el ilícito, esto es, a las calificativas ecaecidas en su comisión y que deberán ser tomadas de las constancias procesales; y, fue precisamente esto, lo que se desprende hizo la autoridad responsable en su acuerdo de fecha dos de diciembre de mil novecientos ochenta y siete, al negar al procesado la libertad provisional bajo caución solicitada; lo que desde luego no significa que decida sobre la responsabilidad y calificativa del delito imputado al quejoso, pues esto no será sino hasta al resolver en definitiva, en base a las pruebas que se aportaron durante el sumario cuando el juez del conocimiento falle con fundamento en aquéllas el grado de responsabilidad en que incurrió el inculpaado.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 91/88. José González Ortega. 3 de mayo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Lucio Lira Martínez. Secretario: Miguel Ángel Alvarado Servín.

Amparo en revisión 250/86. José Jerónimo Manuel Bonales Párraga como defensor particular de José Manuel Contreras Uribe. 13 de

mayo de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Lucio Lira Martínez. Secretario: Miguel Ángel Alvarado Servín.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Octava Época. Tomo I Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1988. Pág. 397. Tesis Aislada.

La presente tesis, atiende a las modalidades de acuerdo a las reformas sufridas a la Constitución General de la República, en las cuales debe de otorgarse la Libertad bajo caución, es decir atender a las modalidades en que se presento el ilícito, atendiendo a las calificativas emitidas en su comisión y que deben ser tomadas en constancias procesales.

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION. FIJACION Y MONTO DE LA GARANTIA.

El capítulo I, Sección Primera, del Título Décimo Primero, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz, reglamenta la libertad provisional bajo caución, que todo inculpado sujeto a proceso puede disfrutar de conformidad con lo dispuesto por la fracción I del artículo 20 constitucional. En dicho capítulo se establecen las tres formas en que puede otorgarse la caución y que son: a) Depósito en efectivo (artículo 329); b) fianza (artículos 331, 332 y otros); y, c) hipoteca de bienes raíces (artículo 330). En cuanto al monto de la caución, el artículo 327 del ordenamiento establece que se fijará por el tribunal, debiendo tomar en consideración, entre otros requisitos, el citado en la fracción V, que se refiere a la naturaleza de la garantía que se ofrece. La autoridad que otorga el beneficio de la libertad provisional bajo caución, normalmente señala únicamente la cantidad que debe exhibirse en efectivo, pero omite precisar la cantidad a otorgar en fianza o en hipoteca; la falta de señalamiento de cantidad a otorgar en fianza, debe subsanarse dando cumplimiento al artículo 38 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, que establece que no podrá fijarse mayor importe para tal garantía que otorguen las instituciones de fianzas, que el señalado para el depósito en efectivo u otras formas de garantía; en cuanto a la omisión de precisar el monto de la cantidad a otorgar en hipoteca, se advierte que en el Código Procesal Penal de Veracruz no existe un precepto análogo al 38 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas; en tal virtud, en cumplimiento de la fracción V del artículo 327 del Código citado, que obliga a tomar en consideración la naturaleza de la garantía que se ofrezca, el órgano jurisdiccional debe señalar el monto de la caución en bienes raíces para garantizar la libertad provisional bajo fianza, que puede ser distinto del que haya fijado en depósito en efectivo, pero tomando en consideración, al momento en que se le exhiba la hipoteca, que el inmueble no debe tener ningún gravamen y su valor fiscal será, cuando menos, de tres veces el monto de la suma fijada como caución, como lo establece el artículo 330 del multicitado Código Procesal.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 1465/78. Lucio Sergio Flores Andrade. 19 de abril de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Humberto Román Palacios

Queja 1817/78. Guadalupe Schmit Matus. 25 de abril de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Maldonado Cisneros

Amparo en revisión 1647/78. Jaime Luis Gameros Garcia y coagraviados. 9 de mayo de 1979. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Maldonado Cisneros.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época. Volumen 121-126 Sexta Parte. Pág. 116. Tesis Aislada.

Como lo cita la tesis jurisprudencial, la cual describe la forma en que se fija el monto de la garantía, la cual normalmente señala únicamente la cantidad que debe exhibirse en efectivo, y a falta de señalamiento de cantidad a otorgar en fianza debe subsanarse dando cumplimiento a la Ley Federal de Instituciones de Fianza.

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION. EXPOSICION DE MOTIVOS DE LA REFORMA A LA FRACCION I DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL SU INTERPRETACION.

Independientemente de los diversos sistemas para interpretación de la ley, que se clasifican por su origen, en auténtico, doctrinario y judicial, siendo el primero de ellos, el que tiene prioridad sobre los dos restantes, por provenir de propio órgano legislativo, puesto que los dos últimos se dejan para los estudiosos del derecho y para los tribunales encargados de su aplicación, respectivamente, es por ello que, en forma atinada el juez de los autos y el a quo, se emitieron a lo establecido por la fracción I del artículo 20 constitucional reformada, para fallar como lo hicieron pues, en efecto, en la exposición de motivos para tal reforma, se expresa la voluntad del legislador en la que impone al juzgador la obligación de que, para resolver si procede o no conceder la libertad provisional bajo caución, es necesario atender a las modalidades que presente el ilícito, esto es, las calificativas que deberán ser tomadas de las constancias procesales.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 250/86. José Manuel Contreras Uribe. 13 de octubre de 1986. Unanimidad de votos. Ponente: Lucio Lira Martínez.

Instancia: *Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época. Volumen 205-216 Sexta Parte. Pág. 294. Tesis Aislada.*

La tesis antes citada, nos habla acerca que de independientemente de los diversos sistemas para interpretación de la ley, que se clasifican por su origen, en auténtico, doctrinario y judicial, siendo el primero el que tiene prioridad por provenir de propio órgano legislativo, es por ello que en forma atinada el juez y el a quo, se emitieron a lo establecido por la fracción I del artículo 20 constitucional reformada, para fallar como lo hicieron, ya que en la exposición de motivos para tal reforma, se expresa la voluntad del legislador en la que impone al juzgador la obligación de que, para resolver si procede o no conceder la libertad provisional bajo caución, es necesario atender a las modalidades que presente el ilícito.

LIBERTAD CAUCIONAL

El artículo 20 constitucional consigna como una garantía individual para toda persona sujeta a procedimiento criminal, el que inmediatamente que dicha persona lo solicite, sea puesta en libertad provisional bajo caución, cuando se trate de un delito cuya pena media no sea mayor de cinco años de prisión; y sin tener que substanciarse incidente alguno.

901

Quinta Época:

Queja 110/18. Aguilar Béjar José. 17 de mayo de 1918. Unanimidad de once votos.

Tomo III, Pág. 1318. Queja. Esteves Demetrio. 19 de diciembre de 1918. Unanimidad de diez votos.

Queja 42/18. Esquivel Vda. de Sánchez Herfinda. 2 de enero de 1919. Unanimidad de diez votos.

Amparo en revisión 117/18. Segura Silverio. 13 de febrero de 1919. Unanimidad de diez votos.

Tomo IV, Pág. 1231. Rodríguez José Ángel. 21 de febrero de 1919. Seis votos.

Instancia: *Pleno. Fuente: Apéndice de 1995, Quinta Época. Tomo II, Parte HO. Pág. 572. Tesis de Jurisprudencia.*

La jurisprudencia que acabamos de citar, menciona que la libertad caucional esta consagrada en el artículo 20 constitucional como una garantía

individual para toda persona sujeta a procedimiento criminal, el que inmediatamente que dicha persona lo solicite, sea puesta en libertad provisional bajo caución, cuando se trate de un delito cuya pena media no sea mayor de cinco años de prisión.

4.2. DERECHO A NO SER OBLIGADO A DECLARAR (FRACCIÓN II)

Empezaremos por hablar de la fracción II, que a la letra dispone: "II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez o ante estos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio."

Durante mucho tiempo, se consideró a la confesión como la reina de las pruebas, más aún cuando los fiscales encontraron que la forma más eficaz y expedita para obtener la confesión del acusado consistía en someterlo a tormento, para lo cual desarrollaron los métodos más eficaces de tortura.

En esta materia, nuestra constitución se encuentra a la altura de las más avanzadas del mundo. La garantía que otorga prohíbe no sólo tormento, sino también la incomunicación y, genéricamente, cualquier otro medio que tienda a compeler a una persona a declarar en su contra.

Por tanto, cuando un inculpado expresa su voluntad de declarar, no puede obligársele que rinda protesta de decir verdad, ni tampoco, si falta a ella, podrá imputársele delito de falsedad en declaraciones, pues en ambos casos se le estaría coaccionado para que declarase en su contra. Además, debemos entender que la garantía protege tanto al inculpado que declara ante el Ministerio Público, ante la Policía Judicial o ante cualquier autoridad, como al procesado que lo hace ante tribunales.

Sobre el particular, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el siguiente criterio:

DECLARACIÓN DEL ACUSADO. NO PUEDE SER COMPELIDO A DECLARAR EN SU CONTRA. *La fracción II del artículo 20 Constitucional establece que el acusado no puede ser compelido a declarar en su contra, por lo cual queda prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto. En acotamiento a este precepto, al indiciado no se le puede exigir que declare bajo protesta y esta ventaja es aplicable al caso en que se le examine en la averiguación previa, toda vez que el precepto constitucional no establece ningún distingo. Así es que si desde su primera declaración incurre el acusado en mentira, no incurre en el delito de falsedad de declaraciones judiciales ni en informes falsos dados a una autoridad, pues de lo contrario se le*

compelería a declarar en su contra, con infracción del citado precepto constitucional. Amp. Dir. 3057158, Informe 1959, Primera Sala, página 30.

Así es que, si cualquier autoridad presionare a una persona para que se declare culpable de un delito, contrariando al referido precepto constitucional, la confesión así obtenida será nula, sería violatoria de garantías, por lo que queda prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda a aquel objeto, como lo citamos anteriormente en la tesis jurisprudencial.

En concordancia, la Ley de Amparo en su artículo 160, fracción XIV, dispone: **"en los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso, cuando la sentencia se funde en la confesión del inculpado, si estuvo incomunicado antes de otorgarla, o si se obtuvo su declaración por medio de amenazas o de cualquier otra coacción."**

Ahora bien, para asegurar al inculpado la posibilidad de declarar libremente, el constituyente creo la figura de la declaración preparatoria, y la rodearon de una serie de garantías: dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, se le hará saber al inculpado el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en ese acto su declaración preparatoria; ello acontecería en audiencia pública, en presencia del juez que conozca de la causa y del defensor del inculpado (fracciones III y IX del artículo en comento apartado A).

Pero cabe la posibilidad que antes de rendir su declaración preparatoria, el inculpado podía haber emitido otra ante el Ministerio Público, o ante la Policía Judicial, sin que en ese caso se observaran ninguna de las normas destinadas a garantizar la libertad de la confesión. Dicho lo anterior surge la siguiente interrogante ¿a cuál de todas deberá otorgársele valor probatorio pleno?

Para resolver esta situación, tanto el legislador ordinario como el más alto tribunal de la Nación, concluyen que, en presencia de dos declaraciones contradictorias, debería atenderse a la rendida en la averiguación previa, con preferencia a la declaración preparatoria.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su artículo 286, otorga valor probatorio pleno a las diligencias practicadas por el Ministerio Público y por la Policía Judicial, cuando dispone: **"Las diligencias practicadas por el Ministerio Público y por la policía judicial tendrán valor probatorio pleno siempre que se ajuste a las reglas relativas de este Código."**

Por Decreto publicado en el diario oficial de la federación de 3 de septiembre de 1993, se reformó la fracción II, del artículo constitucional en comento para quedar como lo hemos señalado al iniciar estas líneas. En tanto que

el texto anterior afirmaba que el procesado no podía ser compelido a declarar en su contra, el texto vigente dispone que no podrá ser obligado a declarar, sin extenderse en más aclaraciones respecto al sentido de la declaración.

El texto reformado incluye una disposición de gran importancia, y es la relativa a que: **“La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor, carecerá de todo valor probatorio.”** Esta es la parte más importante de la reforma a esta fracción. Se priva de valor probatorio a toda confesión, con excepción de aquella rendida ante el Ministerio Público o el Juez, y aún ésta solo tendrá valor si el declarante estuvo aislado de su defensor. Se emplea, así, la garantía de defensa para hacer efectiva la garantía de no autoincriminarse, así el defensor en su calidad de testigo de calidad, asistiendo la declaración del inculpado, asegura que ésta no sea coaccionada, permite que el declarante se manifieste con libertad, o bien, que ejerza su derecho a guardar silencio.

El más alto tribunal de la nación, sobre este tema ha emitido las siguientes consideraciones:

CONFESIÓN DEL ACUSADO. Para que produzca los efectos de prueba plena, es necesario que se haga acerca de un hecho propio reconociéndolo y aceptándolo, y que esté comprobada la existencia del delito.

Págs.

Tomo I.- Loeza, Arsenio	784
Tomo III.- Lemus Francisco	108
Tomo IV.- Argeñal, Manuel	961
Tomo VI.- Suárez, Francisco	203
Vivanco de H. Carlos	1043

Jurisprudencia 253, compilación de fallos de 1917 a 1957
(Apéndice al tomo CXVIII), Pág. 491.

Es necesario que para que surta prueba plena como confesión por el acusado, es necesario que se den ciertos requisitos: que se haga acerca de un hecho propio reconociéndolo y aceptándolo, y que esté comprobada la existencia del delito, tal como lo redacta la jurisprudencia antes citada.

CONFESIÓN DEL REO. Si la confesión calificada del reo no esta contradicha por prueba alguna o por presunciones que la hagan inverosímil, debe de ser aceptada en su integridad.

Págs.

Tomo VI.- Huerta, Enrique	259
Tomo XV.- Arteaga, Patricio	954
Tomo XVI.- Tomás, Emillio	286
Rivas García, Jesús	444

Tomo XXVI.- Mendoza, Juan 2501

Jurisprudencia No. 254, Apéndice al tomo CXVIII, Pág. 493.

En la jurisprudencia anterior, nos cita que si en una confesión hecha por un reo no esta contradicha por prueba alguna o por algunas presunciones que la hagan improbable, debe ser aceptada en su integridad.

CONFESIÓN. Ha de ser sobre hechos propios del absolvente. Uno de los requisitos debe llenar la confesión, expresa o ficta, para que haga prueba plena, es que se refiera a hechos propios del absolvente.

Amparo directo 2789/1952/1ª - Odette Netzer. 5 votos. Tomo CXVI, Página 489

Amparo directo 6616/1951 - Gilberto Buurón Plcazo. Unanimidad de 4 votos.

Suplemento 1958, Pág. 137.

Amparo directo 6253/1998 - César Navari. Unanimidad de 4 votos. Vol. XXXII,

Pág. 130.

Amparo directo 8729/1958 - José Serrano Ortiz. Unanimidad de 4 votos, Vol.

XXXII, Pág 131.

Amparo directo 7675/1961 - Fernando Ortiz Trinker, 5 votos, Vol. LXVII, Pág. 49.

Jurisprudencia 118 (Sexta Época), Pág. 365. Sección Primera, Volumen 3ª Sala. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965.

Esta tesis jurisprudencial, sobre la confesión nos pone de manifiesto que esta debe ser sobre hechos propios del absolvente, ya que uno de los requisitos que debe llenar la confesión, expresa o ficta, para que haga prueba plena, es que se refiera a hechos propios del absolvente.

Esta garantía como ya vimos, protege la integridad física del procesado, y que dentro de la práctica penal se aplica de la siguiente forma:

A partir de que el inculpado es puesto a disposición del juez instructor, este cuenta con el término de cuarenta y ocho horas para recabar su declaración preparatoria, antes de que se practique esta diligencia, el inculpado no podrá comunicarse con persona alguna, sino es hasta después de esta.

Dentro de la diligencia de la declaración preparatoria del inculcado, el juzgador siempre le hace saber el beneficio que le otorga la fracción II del artículo 20 Constitucional, de la siguiente forma:

“...El artículo 20 Constitucional, fracción II, le concede a usted el beneficio de contestar o no a las preguntas que le pudieran formular las partes, es decir, bien sea que conteste o no a las preguntas que le formule el Ministerio Público, que es la parte que representa los intereses de la persona que lo acusa, o bien que conteste o no a las preguntas que le pudiere formular su defensor, que es la persona que lo defiende y representa sus intereses, o bien sea que conteste a ambos o a ninguno...”

Como podemos observar, el inculcado queda en la más amplia y absoluta libertad de contestar al interrogatorio que le pudiere formular las partes, o bien puede reservarse ese derecho que la propia Constitución le otorga.

Por lo que respecta a la incomunicación que señala nuestra Constitución, propiamente no se vulnera en la práctica penal, en virtud de que una vez que el inculcado se encuentra a disposición del juez, en el interior del reclusorio preventivo correspondiente, el inculcado se comunica con sus familiares o con sus abogados, aunque una vez que es puesto tras la rejilla de prácticas del juzgado para efectos de proceder a tomarle su declaración preparatoria, es hasta después de esta que se le permite comunicarse con sus familiares o defensor, práctica que acertadamente se realiza, ya que consideramos que de no ser así, la declaración del inculcado estaría viciada, es decir prefabricada, entorpeciendo de esta manera la secuela procesal y evitaría que se llegue a la verdad histórica de los hechos y por ende aplicar una verdadera justicia.

4.3. DERECHO A SABER EL NOMBRE DE SU ACUSADOR Y LA NATURALEZA Y CAUSA DE SU ACUSACIÓN (FRACCIÓN III)

Siguiendo con el orden consecutivo de las fracciones del apartado A del artículo 20 Constitucional, enseguida analizaremos la fracción III, la que al efecto dispone:

“Se hará saber (al inculcado) en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de su acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.”

Esta fracción que acabamos de transcribir establece el derecho del inculcado a ser informado de la acusación en concordancia con una serie de requisitos, los cuales los mencionamos a continuación y que son primeramente de

forma: en audiencia pública; de tiempo: dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación al juez; de contenido: el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de su acusación; y le fija a esa información una finalidad específica: que el inculpado conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar al cargo rindiendo en ese acto su declaración preparatoria.

En todo proceso del orden penal corresponde al Ministerio Público la función acusadora. El juez no proporcionaría al procesado ninguna información útil si le dijera que su acusador es dicho funcionario. Por ello, debemos interpretar que la Constitución no emplea el término acusador en su sentido técnico procesal, sino en el común gramatical, que designa a cualquiera que imputa a uno algún delito.

La doctrina, uniformemente admite que el acusador al que se refiere la Constitución es el denunciante o querrelante a cuyo impulso se ha gestado el procedimiento. También la Ley de Amparo, en su artículo 160, fracción I, afirma que: "en los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso, cuando no se le haga saber el motivo del procedimiento o la causa de la acusación y el nombre de su acusador particular si lo hubiere."

Por eso, a decir del Dr. Jesús Zamora Pierce, "...la Constitución emplea el término "acusador" en forma genérica y amplia, como arriba indicábamos, para designar a cualquiera que imputa a algún delito. Entendido así, el concepto incluye, desde luego, al denunciante o querrelante pero también a todos aquellos que, con el carácter de testigos, hacen cargos al inculpado..."³²

Así parecen entenderlo los códigos procesales, ya que el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, en su artículo 290, impone al juez la obligación de hacer saber al inculpado, a más del nombre de su acusador, si lo hubiere, el de los testigos que declaren en su contra; y por otro lado el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 154, ordena que se le hagan conocer los nombres de las personas que le imputen la comisión del delito.

Por otro lado, el juez tiene la obligación de hacer saber al inculpado "la naturaleza y causa de la acusación". Debemos entender por naturaleza de la acusación el delito por el cual se le consignó ante la autoridad judicial. Asimismo, por causa de la acusación se debe de entender las pruebas y las razones que sirven de fundamento para presumir la responsabilidad del inculpado.

Ahora bien, para que el propio acusado pueda contestar adecuadamente el cargo, mediante su declaración preparatoria, la misma Constitución establece las condiciones en que esta ha de rendirse, por ejemplo, en audiencia pública, después de que se le haya proporcionado la información adecuada para que

³² Ibidem. Pág. 170

conozca bien el hecho punible que se le atribuye y después, también, de haber nombrado a su defensor que lo asista en la audiencia.

Esta garantía la cual es netamente de naturaleza procesal, debe reunir ciertos requisitos como ya vimos con anterioridad y que a continuación señalaremos detenidamente.

La declaración se celebrará en audiencia pública, es decir no podrá celebrarse en secreto o en ausencia de los que quieran estar presentes, siempre y cuando no se altere el orden o se atente contra la moral o se ponga en peligro la seguridad del juzgado, también dentro de esta diligencia existen obligaciones a seguir por parte del juez, otorgándose reciprocamente derechos al inculcado, tales como:

1. Que la declaración deba recabarse dentro del término de cuarenta y ocho horas, las cuales se computarán a partir del momento en que el presunto responsable quede a disposición del juez, en caso de que este se encuentre gozando del beneficio de la libertad provisional bajo caución, como consecuencia de la suspensión del acto reclamado (tratándose de orden de aprehensión), en el juicio de amparo indirecto, por tanto, el término contará a partir de cuando el inculcado se somete a la potestad del juez.

2. Se le hará saber el delito por el cual se le acusa, así como sus modalidades (atenuantes o agravantes), se le señalará las pruebas existentes en su contra misma que acreditan la existencia del hecho punible y lo acreditan como probable responsable del mismo, indicándole en que precepto de la ley se encuentra contemplada dicha conducta ilícita.

3. Se le permitirá el acceso a la causa penal en todo momento, bien sea al inculcado o a su defensor, a efecto de preparar su defensa.

4. Hecho lo anterior, se le preguntará si es su deseo rendir la declaración preparatoria, pudiendo ofrecer las pruebas que a su derecho convenga.

Ahora bien, una vez expuestas las obligaciones del juez y los derechos del inculcado, veremos que dentro de la práctica penal se presentan diversas situaciones en torno a la declaración preparatoria, mismas que exponemos a través de un ejemplo, a saber:

A) El inculcado es puesto a disposición del juez a las 10:00 a.m. mediante oficio le es informado al juez dicha situación, siendo ya las 15:00 horas del día, el inculcado aún no es puesto a disposición física tras la reja de prácticas del juzgado para recabar su declaración preparatoria a pesar de haberse hecho el pedimento oportuno al interior del reclusorio preventivo, en esta situación el juzgador se concreta a realizar una certificación de la no comparecencia del inculcado tras la reja de prácticas, por lo tanto tomará la declaración hasta el día siguiente ante tal imposibilidad, misma que se practicará a primera hora.

El criterio que el juzgador asume en el supuesto planteado con anterioridad, es que el término de las cuarenta y ocho horas considera que le serán contadas no a partir de que le es comunicada la puesta a disposición, sino a partir de que físicamente el inculcado se encuentra tras la reja de prácticas del juzgado, toda vez que por circunstancias no imputables a su persona, no le fue posible recabar la declaración, de ahí que dicha autoridad se justifica a través de la certificación que haga el secretario de acuerdos de tal circunstancia.

B) Por otro lado, nos encontramos ante la situación de que el inculcado es puesto a disposición del juez, pero en el hospital, por lo tanto –considera el juez instructor- que el término de cuarenta y ocho horas correrá a partir de que le es comunicada la puesta a disposición, y para efectos de recabar la preparatoria, el secretario de acuerdos, el Ministerio Público y el defensor de oficio, ambos de la adscripción, o en su defecto del defensor particular, se trasladarán al hospital en donde se encuentre el inculcado.

C) También se presenta en la práctica forense, que la formula usual de recabar la declaración preparatoria, es la siguiente:

a) Se le preguntará primeramente si tiene defensor particular, o quien lo defiende, en caso negativo el juez le hace saber que para que no quede en estado de indefensión, le nombrará el defensor de oficio, quien lo defenderá en forma gratuita y que podrá revocarlo en el momento que lo desee.

b) Acto seguido, se procede de la forma siguiente:

... Usted esta a disposición del Juzgado 65 Penal, por la comisión del delito de ROBO CALIFICADO, quien lo acusa es (Roberto Pérez), enseguida voy a proceder a leer la forma en que sucedieron los hechos a efecto de que los conozca (Se da lectura al pliego de consignación); le exhorto para que se conduzca con verdad en la presente diligencia en la que va a intervenir; acto seguido se recaban sus generales, al término de estos se le señala que se va a dar lectura a su declaración que rindió ante el Ministerio Público del conocimiento (en caso de existir tal declaración) para que al término de la misma manifieste si está o no de acuerdo con su contenido, si la ratifica o no la ratifica, si desea agregar algo, se le pregunta también si reconoce como suya la firma o huella que obra al margen de su declaración....

c) Enseguida se da lectura a la declaración ministerial, al finalizar se le pregunta si la ratifica o no, dejando constancia de ello.

d) Se le hace saber el contenido del artículo 20 Constitucional, es decir el beneficio que este precepto le concede de poder contestar o no a las preguntas que le formulen las partes (bien sea el Ministerio Público o el Defensor), en sentido afirmativo, el derecho de interrogar al inculcado previa su calificación de legalidad corre a cargo del Ministerio Público; acto seguido, siguiendo las mismas formalidades, el derecho pasa al defensor, quien bien sea, que interroge o se reserve su derecho a formular preguntas para otro momento procesal oportuno (a

este respecto casi siempre el defensor de oficio se reserva su derecho a formular preguntas), en algunos casos el juzgador, cuando lo cree conveniente interroga al inculcado.

Al termino de los interrogatorios, se procede a formular preguntas de estadística, tales como: nombre de sus padres, ocupación, solvencia económica, cuantas personas dependen económicamente de el, si tiene apodo, si es adicto a alguna droga o enervante, si fuma cigarrillo de tabaco normal, si ha padecido alguna enfermedad venérea o incurable, cual es su pasatiempo, si lee periódico, revistas, si usa arma de fuego, etc., por último se cierra la diligencia en los términos siguientes:

...No habiendo más preguntas que formular, se cierra y autoriza lo actuado, firmando al margen los que en ella intervinieron previa lectura de su dicho. DOY FE...

Sucede por otra parte, que el inculcado se niegue a contestar el interrogatorio, a tal situación la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que cuando en preparatoria el inculcado negare los hechos que se le imputan, pero ante el Ministerio Público investigador los aceptó, el supremo órgano afirma, que serán las primeras declaraciones a las cuales se les debe dar valor probatorio pleno, por haber sido verdidas sin ningún aleccionamiento.

Nosotros consideramos que es de gran importancia la declaración preparatoria, ya que es en esta en donde el juez tiene contacto directo con el inculcado, y con ello podrá observar las reacciones que tenga el inculcado al rendir su declaración y de esta forma tendrá una visión más amplia para resolver lo conducente.

La Corte hace referencia en cuanto a la fracción III del artículo 20 Constitucional, lo siguiente:

PROCESADOS, GARANTIAS DE LOS.

El artículo 20 constitucional, especifica los derechos que la Constitución otorga a los procesados, con objeto de que puedan defenderse con toda amplitud y tengan oportunidad de desvanecer los cargos que se les hacen, y la fracción III del citado artículo, manda que, en audiencia pública y antes de que se decrete la formal prisión, se haga saber al procesado, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación; por consiguiente, la garantía constitucional está debidamente respetada, si se hace conocer al inculcado la naturaleza de los hechos que se le imputan, independientemente de la clasificación jurídica que de ellos se haga; de modo que si se dicta auto de

prisión formal por el delito de lesiones y, posteriormente, fallece el lesionado, aunque el procedimiento tienda a establecer no sólo el cuerpo del delito de lesiones, sino también el de homicidio y a fijar las responsabilidades del inculcado, esto no constituye violación a la garantía consagrada en la fracción III del artículo 20 constitucional, ya que dicho procedimiento, en vez de ofuscar al procesado y confundirlo acerca del hecho punible que se le imputa, esclarece y viene a delimitar claramente la responsabilidad del reo, en la muerte del lesionado.

Amparo penal directo 1900/31. León Narciso. 20 de octubre de 1932. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo XXXVI. Pág. 1198. Tests Alsidada.

Esta tesis jurisprudencial que nos habla acerca de la fracción III en estudio, nos menciona que con el objeto de que los procesados puedan defenderse con toda amplitud y tengan oportunidad de desvanecer los cargos que se les hacen debe saber el nombre de su acusado y naturaleza y causa de la acusación, por consiguiente, la garantía constitucional esta debidamente respetada.

4.4. DERECHO A SER CAREADO (FRACCIÓN IV)

La fracción IV del artículo Constitucional en comento dispone:

"...IV. Cuando así los solicite, será careado, en presencia del juez, con quien deponga en su contra, salvo lo dispuesto en la fracción V del apartado B de este artículo;..."

Así quedo establecida dicha fracción de conformidad con la reforma llevada a cabo, misma que fue publicada en el diario oficial de la federación, de fecha 21 de septiembre del año 2000.

Ahora bien, de acuerdo con la reforma en cuestión, es menester que el inculcado solicite el careo para que el juez conceda este derecho, pudiendo renunciar al mismo, estableciéndose una excepción a la garantía en cuestión cuando la víctima o el ofendido del delito sea menor de edad, siempre que el hecho punible de que se trate sea violación o secuestro.

Según lo dispone este precepto, podrán carearse con el acusado todos aquellos que depongan en su contra, concepto genérico que incluye al denunciante o querellante, pues éstos, al declarar, lo hacen como testigos; e

incluso al coacusado, cuya declaración es también testimonio cuando hace regencia a la conducta del acusado. Luego entonces, el concepto “quienes depongan en su contra”, empleado por la fracción IV es de idéntica extensión al de “acusado” mencionado en la fracción III.

La ley de Amparo, en su artículo 160 fracción III, dispone que, en los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso cuando no se le caree con los testigos que hayan depuesto en su contra, si rindieran su declaración en el mismo lugar del juicio, y estando también el quejoso en él.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha subrayado en el aspecto del careo lo siguiente:

CAREOS.- *La fracción I del artículo 20 Constitucional solo requiere que se practiquen los careos procedentes entre el inculcado y los testigos que se encuentren en el lugar del juicio y aun cuando suelen celebrarse careos supletorios, cuando se tratan de testigos ausentes, como esas diligencias no están establecidas en la Constitución, para satisfacer la garantía que otorga la ya citada fracción IV, basta con que el acusado sepa quienes declaran en su contra.*

Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo XXXIV, página 2228.

Al respecto de careos, la tesis jurisprudencial antes citada, nos menciona que la fracción I del artículo 20 Constitucional solo requiere que se practiquen los careos procedentes entre el inculcado y los testigos que se encuentren en el lugar del juicio, cuando se tratan de testigos ausentes, como esas diligencias no están establecidas en la Constitución, para satisfacer la garantía que otorga la citada fracción IV, basta con que el acusado sepa quienes declaran en su contra.

CAREOS.

En virtud de lo dispuesto por la fracción IV del artículo 20 de la Constitución, que previene que el acusado, será careado con los testigos que depongan en su contra, si estuvieren en el lugar del juicio, cuando estos no se verifiquen, se comete en contra del procesado una manifiesta violación a la ley, que lo deja sin defensa, siendo, en consecuencia, procedente conceder el amparo por esta sola violación; y aun cuando no hubiere sido reclamada oportunamente por el procesado, en primera instancia, ni se hubiere alegado en la segunda, dicha violación debe ser tomada en cuenta, de acuerdo con precedentes ya establecidos y conforme a la facultad que a la Suprema Corte corresponde, de

fijar el derecho público en sus ejecutorias, en los casos de su competencia.

TOMO XXVII, Pág. 537. Chacón de Séz Rosaura.- 20 de septiembre de 1929.

Instancia: Primera Sala. **Fuente:** Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo XXVII. Pág. 537. **Testis Aislada.**

Esta jurisprudencia, nos habla acerca de la violación en que se puede incurrir en contra del procesado, y es cuando no se lleva a cabo el careo con los testigos que depongan en su contra, si estuvieren en el lugar del juicio, que lo deja sin defensa, siendo en consecuencia, procedente conceder el amparo por esta sola violación.

CAREOS.

Al no practicarse la diligencia de careos, tanto de derecho sustantivo como procesal, se violó en perjuicio del quejoso la garantía constitucional a que se refiere la fracción IV del artículo 20 constitucional, que consagra el derecho del acusado a ser careado con las personas que declararen en su contra, como medio de evitar que se forjen testimonios falsos.

Amparo penal directo 1867/46. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 8 de enero de 1953. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

Instancia: Primera Sala. **Fuente:** Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo CXV. Pág. 861. **Testis Aislada.**

Al igual que jurisprudencia citada anteriormente, esta nos menciona la violación en que se incurre cuando al no practicarse la diligencia de careos, tanto de derecho sustantivo como procesal, se viola dicha garantía.

CAREOS.

Aunque en la sentencia reclamada, al hacerse el análisis de las constancias del proceso, no se aluda en forma expresa a las declaraciones de la ofendida y del querellante, porque se estimen comprobados los delitos con otros elementos, el hecho es que si se ha cometido la omisión de no haberse careado a el acusado con quienes depusieron en su contra, cuando tales careos eran necesarios en virtud de que las versiones que sustentan la ofendida y el querellante y la que ofreció el acusado, divergen totalmente, la violación de la garantía a que se refiere la fracción IV del artículo 20 constitucional, que consagra el derecho del acusado

a ser careado con las personas que depongan en su contra, aparece cometida.

Amparo penal directo 1011/49. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 22 de septiembre de 1952. Unanimidad de cuatro votos. Relator: Edmundo Elorduy.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época. Tomo CXV. Pág. 718. Tesis Aislada.

Dicha tesis jurisprudencial nos habla acerca de que al hacerse el análisis de las constancias del proceso, no se aluda en forma expresa a las declaraciones de la ofendida y del querellante, el hecho es que si se ha cometido la omisión de no haberse careado a el acusado con quienes depusieron en su contra y cuando tales careos eran necesarios, aparece cometida la violación a dicha garantía.

De acuerdo a la última reforma constitucional que se implementó a la fracción IV, del apartado A, del precepto constitucional en comento, se establece una excepción al principio de que el inculpado podía carearse con quienes depusieran en su contra, principio que se ampliaba a cualquier persona, con la sola limitante de que éste así lo solicitare, pues ahora se da la excepción de que cuando la víctima u ofendido del delito sean menores de edad, y el hecho punible sea de violación o secuestro, ya no podrá carearse el inculpado con dichas personas.

Creemos que la finalidad del legislador al implementar dicha reforma, radica básicamente en proteger la integridad física y mental del sujeto pasivo del delito, que ha sufrido un ataque de tal naturaleza, puesto que no es difícil imaginar los daños psicológicos que se pudieran haber generado, y que encima de ello, todavía se le tenga que enfrentar con su victimario, lo cual pudiera ocasionar mayores trastornos de los que por sí ya pudo haber sufrido, situación en la que estamos de acuerdo con el legislador.

Los careos que se celebran en la práctica penal son los procesales, y se presentan siempre dentro de la etapa de deshogo de pruebas y nunca se presentan dentro del término constitucional, por lo regular no se celebran los careos constitucionales, ya que aunque no existen contradicciones entre las declaraciones de los testigos y el inculpado, el juez no los celebra.

La forma de llevar a cabo los careos procesales es la siguiente:

CAREO PROCESAL CELEBRADO ENTRE EL PROCESADO JOSE MARTINEZ Y EL DENUNCIANTE RAFAEL ROSAS, Exhortado que fue el primero y protestado el segundo para que se conduzca con verdad en la presente diligencia en la que van a intervenir y haciéndoseles saber los puntos en contradicción existentes en sus declaraciones respectivas, rendidas con anterioridad, puestos en formal careo, del debate resultó: (se asienta todo lo que resulte de los careos), hecho lo anterior, se asienta, "...Por lo demás declarado

cada careado se sostiene en todo lo ya declarado...”, enseguida se le pregunta al inculcado si desea interrogar a su careado y a este se le pregunta si desea interrogar al inculcado, también se le pregunta al Ministerio Público y a la defensa si desea interrogar, dejándose asentado en autos razón de ello, en la forma siguiente; “...y toda vez que el inculcado no tiene más preguntas que formular y por otro lado tanto el Ministerio Público como la defensa se reservan su derecho de formular preguntas, no avanzándose más en el presente careo, se da por terminado el mismo, firmando al margen los que en el intervinieron...”

Por otro lado cuando no existen contradicciones, no se celebran careos, o bien cuando hay exceso de trabajo en el juzgado y son demasiados los careos se suspenden algunos.

En consecuencia consideramos, que como cada una de las fracciones en comento es de gran importancia dentro del proceso penal, por lo que no debe vulnerarse este derecho, debiendo celebrarse los careos por los jueces correspondientes.

4.5. DERECHO A OFRECER PRUEBAS (FRACCIÓN V)

La fracción V del apartado A del artículo constitucional en análisis expresa:

“...V. Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándose para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite siempre que se encuentren en el lugar del proceso;...”

En relación con esta fracción del apartado A, del artículo 20 Constitucional, la Ley de Amparo en su artículo 160, expresa que en los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso: **“VI. Cuando no se le reciban las pruebas que ofrezca legalmente, o cuando no se reciban con arreglo a derecho.”**

Por otro lado, el artículo 14 Constitucional consagra, entre otras, la garantía de audiencia, aplicable tanto en materia civil como en materia penal. Dicha garantía, a su vez varios derechos, uno de los cuales es el de ofrecer pruebas, el cual constituye una de las formalidades esenciales del procedimiento.

No obstante lo anterior, la fracción V, del apartado A, del artículo 20 Constitucional no se limita a la que sería inútil repetición del derecho a probar contenido, como hemos observado, en la garantía de audiencia, sino que establece ciertas características propias de ese derecho en el proceso penal.

En primer lugar: al afirmar que **“Se le recibirán los testigos y demás pruebas que ofrezca...”** la Constitución nos lleva a la obligada conclusión de que se le

recibirán todas las pruebas que ofrezca. Es decir que, conforme al texto en estudio, en el proceso penal, el acusado tiene garantizado el sistema de prueba libre, y queda en absoluta libertad para escoger los medios con que pretende obtener la convicción del juez respecto de los hechos del proceso; por oposición al sistema de prueba legal, que limita las admisibles a aquellas taxativamente enumeradas en la ley.

De esta manera lo entienden los códigos de procedimientos penales, que disponen: **"Se admitirá como prueba, en los términos del artículo 20 fracción V de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, todo aquello que se ofrezca como tal, siempre que pueda ser conducente, y que no vaya contra el derecho, a juicio del juez o tribunal. Cuando la autoridad judicial lo estime necesario, podrá por algún otro medio de prueba establecer su autenticidad."** Este texto lo encontramos establecido en el artículo 206 del Código Federal de Procedimientos Penales; y en artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Como observamos, esta garantía solo tiene carácter procesal, exclusivamente, misma que no se presenta en forma absoluta en la práctica penal, toda vez que dichas probanzas en muchas ocasiones no son admitidas dentro de la declaración preparatoria, ni dentro del auto de término constitucional.

Ahora bien, cuando se ofrecen testigos de descargo por parte de la defensa, él es quien los presenta, también se presentan probanzas dentro de los plazos señalados en la ley, estas pruebas se admitirán siempre y cuando no sean contrarias a la ley, a la moral o a las buenas costumbres, y debiendo seguir las formalidades señaladas en los códigos de procedimientos penales respectivos.

Una vez admitidas las pruebas, el juez acordará lo conducente para su debida preparación y desahogo, haciendo uso de la facultad de que esta investido, para hacer cumplir con sus determinaciones de los medios de apremio que juzgue convenientes.

4.6. DERECHO A SER JUZGADO EN AUDIENCIA PÚBLICA (FRACCIÓN VI)

La fracción VI a la letra dispone:

"...VI. Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y partido en que cometiere el delito, siempre que este pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometido por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación;..."

Este texto consagra dos garantías: una la de ser juzgado en audiencia pública y otras de ser juzgado por un jurado en ciertos casos. La mención, en el texto a estudio, de un juez, podría llevarnos a pensar que, en realidad, estamos ante una garantía que establece dos alternativas: la de ser juzgado por un juez o la de ser juzgado por un jurado. No hay tal, puesto que el artículo 21 Constitucional, al disponer que: **...La imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial...** basta como fundamento para la garantía de que, en los juicios penales, el inculcado será juzgado por un juez. Pero a pesar de ello, el Constituyente se vio en la necesidad, al establecer el jurado, de volver a mencionar al juez como órgano jurisdiccional; de no hacerlo, la garantía establecida en la fracción VI habría exigido el jurado para todos los procesos penales.

Ahora bien, las reglas de competencia Constitucional del jurado, son las siguientes:

1. Todo delito que pueda ser sancionado con una pena menor de un año de prisión no será sometido al jurado.

2. Todo delito que pueda ser castigado con una pena mayor de un año prisión podrá ser de la competencia del jurado. Asimismo, la Constitución permite que estos delitos sean sometidos al jurado, mas no exige que lo sean. Corresponde a los legisladores de las entidades federativas, al dictar sus leyes locales de procedimientos penales, el determinar que delitos, entre los que puedan ser sancionados con una pena mayor de una año de prisión, deberán ser sometidos al jurado.

Así se ha manifestado la Suprema Corte de Justicia de la Nación al sostener en su tesis 162 de jurisprudencia definida, el siguiente criterio:

"Del contexto de la fracción VI del artículo 20 Constitucional se deduce de manera clara que no es forzoso que todos los delitos que se castiguen con pena de mas de un año de prisión, se juzguen por el jurado popular, sino que la Constitución ampliamente concede a los Estados la facultad de elegir entre un juez de derecho o un tribunal de hecho"

(Apéndice al Seminario Judicial de la Federación. 1917-1975, Segunda Parte, Primera Sala).

3. Siempre serán juzgados por jurado los delitos cometido por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

El artículo 160 de la Ley de Amparo a la letra dispone: "En los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso: ...XI. Cuando debiendo ser juzgado por un jurado, se le juzgue por otro tribunal; XII. Por no integrarse el jurado con el número de personas que determine la ley, o por negársele el ejercicio de los derechos que la misma le concede para la integración de aquél; XIII. Cuando se sometan a la decisión del jurado cuestiones de distinta índole de la que señale la ley."

Por otro lado, la garantía de ser juzgado en audiencia pública tiene la finalidad de acabar con el secreto del procedimiento; ya que cuando se dice que la audiencia sea pública se entiende que se celebrará a la vista de todos aquellos que quieran concurrir a la misma.

La Ley de Amparo en su artículo 160 fracciones IX y X dispone que en los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso, cuando no se celebre la audiencia pública a que se refiere la fracción VI del artículo 20 Constitucional Federal, en que deba ser oído en defensa, para que se le juzgue; o cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Ministerio Público a quien corresponda formular la requisitoria; sin la del juez que deba fallar o la del secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acto.

El más alto Tribunal de la Nación, en la tesis de jurisprudencia que a continuación se transcribe, expresa:

PROCESOS. DEBEN FALLARSE EN AUDIENCIA PÚBLICA, CON ASISTENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO.
Conforme a la garantía consignada en la fracción VI, del artículo 20 constitucional, todo reo será juzgado en audiencia pública, siendo imprescindible la presencia del representante social en esa audiencia.

*Tesis 263, Torno II, Parte SCJN, Pág. 148, Apéndice de 1995.
 Quinta época, Primera Sala.*

En resumen, la fracción VI del artículo en estudio, la cual señala que el inculcado deberá ser juzgado en audiencia pública por un juez o por un jurado cuyos integrantes deben saber leer y escribir, garantía netamente de carácter procesal.

Dentro de esta fracción se contemplan los requisitos y la calidad que debe existir para juzgar al inculcado, en relación a la calidad de la persona, por lo tanto se excluye cualquier otro sujeto que no sea el señalado en este apartado, y que

dentro de la práctica penal, se cumple al pie de la letra con esta fracción en estudio.

4.7. DERECHO A QUE SE LE FACILITEN LOS DATOS QUE CONSTEN EN EL PROCESO PARA SU DEFENSA (FRACCIÓN VII)

La fracción VII, del apartado A, del artículo 20 Constitucional, nos dice:

"...VII. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso;..."

La ley de amparo en el artículo 160 fracción VIII, dispone que: **En los juicios del orden penal, se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso: Cuando no se suministren los datos que necesite para su defensa."**

Por tanto, ninguna actuación podrá mantenerse en secreto para el inculpado; por lo que éste último y su defensor, tiene acceso a todas y cada una de las constancias de la causa; pueden leerlas, tomar notas, solicitar copias de las mismas, etc. En la actualidad al amparo de este derecho, el inculpado puede obtener copia íntegra y fiel del expediente del proceso, y que en la práctica penal difícilmente se vulnera a nivel proceso.

4.8. DERECHO A SER JUZGADO EN LOS PLAZOS SEÑALADOS EN LA LEY (FRACCIÓN VIII)

La citada fracción VIII dispone que:

"...VIII. Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;..."

En tiempos anteriores a la vigencia de la Constitución de 1917, los procesos podían durar meses y años, sin que se dictara sentencia alguna. Algunas veces, al cabo de cierto tiempo, se absolvía a los acusados o se les condenaba a penas de prisión, notoriamente inferiores al tiempo que habían pasado recluidos en espera de una resolución, situación ésta última que no podía seguir sucediendo.

Otra de las garantías que encontramos en esta fracción, es la relativa al derecho que tiene el procesado a que se le juzgue antes de cuatro meses, si la

sanción máxima del delito del cual se le hace responsable no excede a dos años de prisión, y si la pena fuere superior, se deberá emitir sentencia antes de un año. Así, todos los procesados tienen la certeza de ser absueltos o condenados en un término razonable y no permanecer indefinidamente en prisión hasta que la voluntad o el capricho del juzgador lo decida.

Por eso estimamos que es de gran importancia la duración del proceso, esencialmente cuando el inculcado se encuentra en prisión preventiva.

Desde hace años, la jurisprudencia de la Corte estableció que cuando existía colisión entre la garantía de plazo para la terminación del proceso y la garantía de defensa del inculcado, prevalecería ésta sobre aquella.

Esta disyuntiva fue bien acogida al texto en comento, por la reforma al mismo, del año de 1993.

Como ya vimos esta garantía beneficia exclusivamente al procesado, y que en la práctica penal no se cumple, a pesar de que reviste la calidad de formalidad esencial del proceso penal, y que constituye un límite insuperable para la actividad del juez, y que se le obliga a dictar sentencia definitiva en los plazos que la ley ordinaria le señale, no debiendo existir justificación alguna para omitir tal obligación, señalando que existen recursos ordinarios pendientes de resolver o cualquier otro obstáculo procesal, a nos ser que se encuentre el procesado prófugo de la justicia, ya que en este supuesto se suspende la secuela procesal, por lo tanto no podrá terminarse el proceso en los términos marcados en el precepto Constitucional.

Ahora bien, el plazo al cual está obligado el juzgador, se computa a partir del momento en el cual se dicta auto de procesamiento, bien sea de formal prisión o de sujeción a proceso y culminara hasta que se dicta sentencia definitiva.

Se toma como base la penalidad, es decir como lo mencionamos en líneas anteriores, si se trata de delitos cuya pena máxima no excede de dos años de prisión, se le juzgará antes de cuatro meses, pero si la pena máxima excede de dos años de prisión, será juzgado antes de un año, dicha regla se aplica sin distinción alguna, ya sea tanto a los que se encuentren formalmente presos, o bien gozando de su libertad provisional bajo caución, y que en caso de no ser observadas por el juez, producirá responsabilidad penal para éste, asimismo el exceso de poder se tendrá por consumado de manera irreparable.

En la práctica penal, difícilmente se concluyen los juicios dentro del término constitucional, ya que se dan muchas circunstancias que no se pueden evitar, como por ejemplo el que existe exceso de trabajo, y en base a esto que las audiencias son fijadas cuatro o cinco meses después de la recepción de las pruebas, o bien porque no se giraron los citatorios y oficios correspondientes, o no se giraron a tiempo.

Por otro lado la cuestión es el deshogo de las pruebas, se presentan situaciones que no son imputables al juez tales como: que no comparezcan a la audiencia el denunciante, o alguno de los testigos, o el defensor del inculcado (si este fuere particular), y que, por esta última razón, este manifieste que por no encontrarse presente su defensor, solicita se difiera la celebración de la audiencia, o bien porque el procesado que se encuentra privado de su libertad y a pesar de haberse hecho el pedimento oportuno al director del reclusorio, no es puesto tras la reja de practicas del juzgados, también porque la presentación de los testigos resulta difícil en virtud de haberse cambiado de domicilio, porque salieron de viaje, o bien porque están dados de baja (si se trata de elementos de la policía preventiva o judicial), también porque el Ministerio Público o defensor, no presentan sus conclusiones en término, estas y otras razones que podemos seguir enumerando son el motivo muchas veces por la que no se concluyen los procesos en el tiempo fijados por la ley.

Comúnmente vemos que la mayoría de las sentencias dictadas, se tienen por compurgadas las penas, y que obviamente violan las garantías del procesado y lo más grave es que quizá cuando el sentenciado se encuentra privado de su libertad y la pena impuesta es menor al tiempo de la cual ha estado privado de su libertad más del tiempo que señala la constitución para finalizar el proceso, se dicta una sentencia absolutoria, por lo que consideramos que debería ponerse más atención ante estas situaciones, para que no llegue a darse la violación de dichas garantías del inculcado.

4.9. DERECHO A LA DEFENSA (FRACCIÓN IX)

Por lo que respecta a la fracción IX, del apartado A, del artículo 20 Constitucional que a la letra reza:

“...IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera;...”

Antes de comenzar nuestra, exposición creemos menester ver algunas reflexiones respecto de la naturaleza procesal del defensor, ya que la fracción IX, del apartado A, del artículo 20 Constitucional dice que: ...Si no quiere (el inculcado) o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designara un defensor de oficio...

El defensor es, no solamente un derecho del inculcado, ya que como lo afirma el Doctor Jesús Zamora Pierce, "...sino también una figura indispensable del proceso penal y que deberá ser nombrado incluso en contra de la voluntad del acusado. Luego entonces, podemos afirmar que: No hay proceso sin defensor..."³³

Se entiende por defensa en sentido amplio toda actividad de las partes encaminada a hacer valer en el proceso penal sus derechos e intereses, en orden a la actuación de la pretensión punitiva y la de resarcimiento, en su caso, o impediría según su posición procesal.

El derecho a la defensa se desglosa en dos aspectos: la defensa material, o sea, la defensa actuada por el imputado mismo, la defensa personal o a través de persona de su confianza, y defensa formal, o también conocida como la defensa técnica, la cual es actuada por medio del defensor.

De lo anterior establecemos que la defensa del procesado, puede tomarse en dos sentidos, como ya lo hemos mencionado: el material, como toda actividad dirigida a proteger los derechos de una persona y particularmente los del inculcado, y el formal, como aquella actividad encomendada especialmente a una persona idónea en relación a un inculcado, con la obligación de aportar y estimular en pro del mismo todos los elementos que le sean favorables, tanto procesal como substantivamente.

El defensor, es el abogado que asiste y representa al imputado durante la sustanciación del proceso, protegiéndolo e integrando su personalidad jurídica mediante el ejercicio de poderes independientes de su voluntad. Es importante observar que el defecto o la ineficacia del nombramiento de confianza no perjudica la defensa del procesado porque lo suple a él, el nombramiento de oficio, ya que el juez, cuando el imputado no prevé a ello, nombra al defensor de oficio, para que en el proceso no quede sin defensa.

El artículo 160 de la Ley de Amparo afirma que, los juicios del orden penal, se consideran violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte las defensas del quejoso:

"...Fracción II. Cuando no se le permita nombrar defensor, en la forma que determine la ley; cuando se le facilite, en su caso, la lista de los defensores de oficio, o no se le haga saber el nombre del adscrito al juzgado o tribunal que conozca de la causa, si no tuviere quien lo defienda; cuando no se le facilite la manera de hacer saber su nombramiento al defensor designado; cuando se le impida comunicarse con él o que dicho defensor lo asista en alguna diligencia del proceso, o cuando, habiéndose negado a nombrar defensor, sin manifestar expresamente que se defenderá por sí mismo, no se le nombre de oficio..."

³³ Ibidem. Págs. 311 y 312.

Aquí el defensor es el asesor del inculcado ya que es quien lo aconseja, con base en sus conocimientos técnicos y en su experiencia, ya que lo informa sobre las normas substanciales y procesales en relación con el hecho y las peculiaridades del caso.

Asimismo, dicha asistencia implica la vigilancia del abogado que interviene en los diversos actos, verificando el cumplimiento de los términos, así también lleva a cabo las diligencias correspondientes de las incidencias y manifiesta una atención constante hacia el curso del proceso.

Por último, la función del defensor como abogado, se concreta a través de su presencia en todos aquellos actos que, como la declaración indagatoria, exigen la comparecencia personal del imputado.

Por otro lado, el texto original de la fracción IX establecía que debería oírse al acusado en defensa por sí o por persona de su confianza. Ahora con motivo de la reforma de 1993, dicha fracción otorga al inculcado el derecho de defenderse por sí, por abogado, o persona de su confianza, incluye, pues el abogado, pero no exige que el defensor lo sea.

El abogado es uno de los tres posibles defensores, así lo manifiesta Vázquez Rossi: "En consecuencia, la reforma no resuelve el problema de dotar al inculcado de una defensa capacitada. Peor aun, la reforma viene a confirmar, si esto estuviese en duda, que quien no es abogado puede ser defensor."³⁴

De los términos tan cumplidos en la fracción IX del artículo 20 de nuestra Carta Magna, en nada impediría que el inculcado designara como defensor a un analfabeto, a un menor de edad, etcétera.

Para tratar de remediar esta situación, el Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 160, dispone que no pueden ser defensores los que se hallen presos ni los que estén procesados, ni los abogados que hayan sido condenados por delitos cometidos en el ejercicio profesional, ni los ausentes que, por el lugar en que se encuentren, no puedan acudir ante el tribunal dentro de las veinticuatro horas en que debe hacerse saber su nombramiento a todo defensor.

Ahora bien, el proceso penal mexicano caracterizado por casi desaparición del jurado popular y la entrega de las facultades jurisdiccionales a jueces profesionales, exige, como consecuencia, una mayor preparación técnica de los defensores.

Así lo manifiesta Zamora Pierce: "Una razón más para exigir que los defensores sean abogados es que el representante del Ministerio Público, es

³⁴ VAZQUEZ Rossi, Jorge E. *La defensa penal procesal*. Ed. Rubinzal y Culzoni S.C.C., Santa Fe, Argentina, 1978. Pág. 130.

nuestro país, es siempre letrado; luego, se rompería la igualdad de las partes si no lo fuera el defensor.³⁵

Ahora bien, sobre el particular, la corte ha emitido los criterios siguientes:

DEFENSA, GARANTÍA DE. *La obligación Impuesta a la autoridad de instancia por la fracción IX del artículo 20 Constitucional, surte efectos, a partir de que el indiciado es puesto a disposición de la autoridad judicial, y ésta al recibir la declaración preparatoria del presunto responsable tiene la obligación ineludible de designarle defensor si es que aquel no lo ha hecho; más la facultad de asistirse de defensor a partir de la detención del acusado, concierne única y exclusivamente a éste, por lo que si no lo tuvo desde en que fue detenido, esa omisión es imputable al propio acusado y no al juez instructor.*

Tesis de Jurisprudencia definida número 87, Apéndice 1917-1985, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 198.

La tesis de jurisprudencia antes citada, nos redacta que es obligación de la autoridad judicial, a partir de que el indiciado es puesto a su disposición, y ésta al recibir la declaración preparatoria del presunto responsable, tiene la obligación ineludible de designarle defensor si es que aquel no lo ha hecho.

DEFENSA, GARANTÍA DE LA. *La garantía que consagra el artículo 20 Constitucional, en su fracción IX, al establecer que si el acusado no quiere nombrar defensor, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio, debe entenderse en el sentido de que en el nombramiento de defensor de oficio, por parte del juez, deberá ser hecho al rendir el acusado su declaración preparatoria, pero siempre que no quiera el acusado nombrar persona que lo defienda después de ser requerido para hacerlo.*

Quinta Época: Tomo XXXV, Pág. 2137. Delgadillo Pedro y Coags.

La jurisprudencia antes citada, establece que si el acusado no quiere nombrar defensor, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio.

DEFENSA DEL PROCESADO, PRIVACION DE LA. *La indefensión, en materia penal, se produce cuando no se oye al procesado, por sí o por medio de defensor, en relación a determinado acto que dentro del proceso pudiera perjudicarlo.*

³⁵ ZAMORA Pierce, Jesús. Ob. Cit. Pág. 268

Amparo directo 8736165. Rafael Herrera González y Coags. Enero 11 de 1967. Unanimidad 4 votos. Ponente: Mtro. Agustín Marcado Alarcón.- 1ª Sala- Sexta Época, Volumen CXV, Segunda Parte, Pág. 34

La tesis antes citada, pone de manifiesto que la indefensión, en materia penal, se produce cuando no se oye al procesado, por sí o por medio de defensor, en relación a determinado acto que dentro del proceso pudiera perjudicarlo

**DEFENSOR DEL INDIADO EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA.
NO SE REQUIERE QUE SE TRATE DE UN PROFESIONAL DEL DERECHO O QUE TENGA RELACIÓN ESTRECHA O DE AFINIDAD CON AQUEL.**

Es evidente que cuando en la fracción II del apartado A del artículo 20 constitucional se hace alusión al concepto de "defensor", no puede pretenderse asignarle a éste una connotación única y exclusivamente como de profesional del derecho, pues además de que no se exige así, ello sería descontextualizar el contenido de los diversos preceptos constitucionales que hacen alusión a las formas en que el inculcado puede ser asistido, esto es, por sí, por abogado o por persona de su confianza, como refieren las fracciones IX y X, párrafo cuarto, del propio artículo 20 constitucional, sin que pueda soslayarse que tratándose de la averiguación previa, es precisamente en los términos que refieren estas fracciones que el indiciado tiene el derecho de verse asistido. Lo anterior significa, por un lado, que durante la etapa de averiguación previa el indiciado puede ser asistido, para efectos de su declaración, por abogado o por persona de su confianza, y que incluso puede hacerlo "por sí", y no obstante, en cualquier caso, se cumple con el derecho de una defensa adecuada; por otra parte, por "persona de confianza", ni la Constitución ni la ley exigen una relación previa de amistad, parentesco o afinidad tal que genere un motivo posible de "confianza" en el sentido personal, sino que con tal expresión se designa a quien, fuera de los supuestos relativos a una defensa por abogado, o por sí mismo, el indiciado opta por designar a una persona distinta, es decir, se trata del otorgamiento de diversas opciones para el indiciado, a fin de no restringir la facultad de designación respecto de quienes no contasen con determinados atributos.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

II.2o.P.110 P

Amparo directo 641/2002. 27 de febrero de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: José Nieves Luna Castro. Secretaria: Alma Jeanina Córdoba Díaz.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XI, abril de 2000, página 69, tesis P. L/2000, de

rubro: "DEFENSOR EN EL PROCEDIMIENTO PENAL. EL INDIADO TIENE LIBERTAD PARA DESIGNARLO AUNQUE CAREZCA DE TÍTULO PROFESIONAL (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 20, FRACCIÓN IX, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL)." y Tomo XII, diciembre de 2000, página 241, tesis 1a. XXXVI/2000, de rubro: "DECLARACIÓN MINISTERIAL FEDERAL NO CONSTITUYE REQUISITO LEGAL QUE LA PERSONA QUE ASISTA A LOS INCLPADOS EN SU DESAHOGO SEA NECESARIAMENTE UN LICENCIADO EN DERECHO."

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XVIII, Octubre de 2003. Pág. 987. Tesis Afslada.

La jurisprudencia citada hace alusión al concepto de defensor, el cual no pretende asignarle una connotación única y exclusivamente como profesional del derecho, pues además de que no se exige así por la ley, ello sería descontextualizar el contenido de los diversos preceptos constitucionales que hacen alusión a las formas en que el inculpaado puede ser asistido, ya sea por sí, por abogado o por persona de su confianza, sin que pueda hacersele menos en la averiguación previa, es precisamente en los términos que refieren tiene el derecho de verse asistido.

Lo que significa en la etapa de averiguación previa el indiciado puede ser asistido, para efectos de su declaración, por abogado o por persona de su confianza, y que incluso puede hacerlo "por sí", y no obstante, en cualquier caso, se cumple con el derecho de una defensa adecuada.

Por otro lado, por "persona de confianza", ni la Constitución ni la ley exigen una relación previa de amistad, parentesco o afinidad tal genere un motivo posible de "confianza", en el sentido personal, sino que con dicha expresión se designa a quien, fuera de los supuesto relativos a una defensa por abogado, o por sí mismo, el indiciado opta por designar a una persona distinta.

DEFENSA ADECUADA. DIFERENCIAS ENTRE LOS ALCANCES Y EFECTOS DE LAS GARANTÍAS CONSAGRADAS EN LAS FRACCIONES IX Y X, PÁRRAFO CUARTO, APARTADO A, DEL ARTÍCULO 20 CONSTITUCIONAL.

Una recta interpretación de lo dispuesto en las fracciones IX y X, párrafo cuarto, apartado A, del artículo 20 constitucional, permite deducir la existencia de significativas diferencias entre los alcances y efectos de las garantías de defensa adecuada consagradas en dichas fracciones; esto es así, porque jurídica y fácticamente existe imposibilidad para que ambas sean observadas en igualdad de circunstancias, en virtud de que el campo de su aplicación pertenece a fases procedimentales distintas, además de que se rigen por reglamentaciones específicas contenidas en los artículos

128 y 160 del Código Federal de Procedimientos Penales. En efecto, para el ejercicio de esta prerrogativa constitucional en la fase indagatoria de un proceso penal federal, no es factible jurídica ni materialmente que esa garantía pueda ser exigible y existan condicionantes reales para que su otorgamiento pueda hacerse antes del desahogo de la diligencia de declaración inicial a cargo de los inculpados y, por tanto, el mandato constitucional que obliga a la designación de abogado o persona de su confianza que los asista durante el desahogo de todas las diligencias ministeriales que al respecto sean practicadas en esta fase previa, debe ser interpretado en forma sistemática y lógica, no literal, a fin de que tenga la debida consistencia jurídica, pues es inconcuso que existe imposibilidad real y objetiva para que esta garantía sea observada en aquellas diligencias probatorias que ya hubiesen sido desahogadas con antelación, en razón de que únicamente cuando se llega a ese estado procedimental (toma de declaraciones ministeriales), la autoridad persecutora de delitos se encuentra real y jurídicamente en condiciones de saber si los hechos investigados son constitutivos de delito federal y si el o los detenidos se encuentran en calidad de inculpados o de testigos de esos hechos, pues sólo hasta ese momento ministerial, el representante social federal, con base en los resultados que arrojen las diligencias probatorias auidadas, es factible que cronológicamente se encuentre en posibilidad de cumplir y hacer cumplir la garantía constitucional aludida, lo que no sucede respecto del derecho de defensa ejercido en las diversas etapas que en términos de lo previsto en el artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Penales, conforman el proceso penal federal (preinstrucción, instrucción, primera instancia y segunda instancia) pues en tales casos, el juzgador federal desde el auto de radicación tiene conocimiento de los hechos consignados y de la calidad de las personas puestas a su disposición, por lo que no existe impedimento alguno para que desde ese momento procesal y hasta la total conclusión del juicio pueda ser ejercida y cumplida la garantía constitucional en cita; luego entonces, los indiciados, procesados y sentenciados tienen la atribución legal debida de exigir y ejercer con eficiencia y eficacia esa garantía desde el momento mismo de su puesta a disposición ante el órgano jurisdiccional federal, o bien, durante el transcurso de los diversos periodos que comprende el proceso penal federal.

1a./J. 31/2003

Amparo directo en revisión 198/99. 21 de junio de 2000. Cinco votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

Amparo directo en revisión 1050/2000. 14 de febrero de 2001. Cinco votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Javier Carreño Caballero.

Amparo directo en revisión 1012/2000. 4 de julio de 2001. Cinco votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Javier Carreño Caballero.

Amparo directo en revisión 251/2002. 30 de agosto de 2002. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Martha Llamile Ortiz Brena.

Amparo directo en revisión 1317/2002. 12 de febrero de 2003. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudíño Pelayo. Secretario: Ismael Mancera Patiño.

Tesis de jurisprudencia 31/2003. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de cuatro de junio de dos mil tres.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XVII, Junio de 2003. Pág. 49. Tesis de Jurisprudencia.

La anterior tesis permite deducir la existencia de significativas diferencias entre los alcances y efectos de las garantías de defensa adecuada consagradas en las fracciones IX y X, apartado A, del artículo 20 constitucional, porque jurídica y tácticamente existe imposibilidad para que ambas sean observadas en igualdad de circunstancias, en virtud de que en el campo de su aplicación pertenece a fases procedimentales distintas.

DEFENSOR DE OFICIO. SU DESIGNACIÓN POR EL JUEZ SÓLO PUEDE REALIZARSE CUANDO EL INculpADO NO QUIERA O NO PUEDA NOMBRARLO DESPUÉS DE HABER SIDO REQUERIDO PARA HACERLO.

La fracción IX del artículo 20 constitucional consagra como derecho del inculcado en todo proceso penal, el de una defensa adecuada, por sí, por abogado o persona de su confianza, señalando que si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el Juez le nombrará un defensor de oficio; lo que significa que sólo será cuando el inculcado no quiera o no pueda nombrar defensor, después de que se le haya requerido para hacerlo, ya sea porque haya omitido designarlo o porque los nombrados no hayan aceptado el cargo, cuando el juzgador estará en posibilidad de designarlo como defensor, en definitiva, al de oficio.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.

XI.2o.37 P

Amparo directo 157/2001. 4 de abril de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Murillo Delgado. Secretaria: Libertad Rodríguez Verduzco.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XIV, Agosto de 2001. Pág. 1316. Tesis Aislada.

Dicha tesis jurisprudencial, establece que en todo proceso penal el inculcado tiene el derecho de una defensa adecuada, como ya lo hemos visto, por sí, por abogado o persona de su confianza, señalando que si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el Juez le nombrará un defensor de oficio, esto significa que sólo será cuando el inculcado no quiera o no pueda nombrar defensor, después de que se le haya requerido para hacerlo, ya sea porque haya omitido designarlo o porque los nombrados no hayan aceptado el cargo.

Como lo mencionamos, dicha fracción en comento consagra el derecho de defensa, bien sea que el inculcado se defienda por sí, por abogado, o por persona de su confianza, y en caso de no tener quien lo defienda, se le nombrará al de oficio, al respecto señalábamos, que esta garantía de la cual goza el inculcado, se presenta a partir de que se encuentra privado de su libertad, garantía que es obligatoria para el juez de cumplirla.

El precepto constitucional, es amplio y menciona que podrá ser cualquier persona su defensor, basta que sea de su confianza, no requiera que tenga título profesional, para ejercer dicha función, también podemos decir que el derecho de designar defensor no puede tener restricciones, el juez deberá tener como su defensor a quien aquél proponga, sin limitación alguna, sin embargo, como ya lo comentábamos anteriormente, en la práctica penal se exige que la persona que va a sumir la calidad de defensor tenga cédula profesional, expedida por la autoridad legalmente facultada para ello.

En el momento en que el inculcado rinde su declaración preparatoria, manifiesta si hace uso del derecho de nombrar defensor, si se abstiene o reusa, en sentido negativo, el juez de la causa, tiene la obligación conforme lo ordena la constitución, de presentarle la lista de defensores de oficio para que lo elija, en caso de que no designe a ninguna, el juez con independencia de la voluntad del inculcado le designará uno.

Dentro de la práctica forense no es muy seguro que se le presente la lista de defensores al inculcado para que elija el que considere oportuno; sino que únicamente se le designa lisa y llanamente el de oficio de la adscripción.

El derecho de defensa, en sentido puede verse constantemente vulnerado, toda vez que en varias ocasiones, dentro de la práctica penal, se presenta que por un cúmulo de trabajo que tiene el defensor de oficio, no se encuentra presente en el momento mismo en el cual el inculcado va a rendir su declaración preparatoria, sino es hasta el momento en que va a interrogar, y es en

este acto en el cual la defensa comparece a enterarse de que tiene a su cargo la defensa del inculpado.

Por otro lado, también llega a darse el caso, que por lo avanzado de la hora, el defensor de oficio ya se retiró y no existe algún otro que lo asista, ante esta circunstancia, el juez asienta en autos que el defensor se reserva su derecho de formular preguntas para otro momento procesal oportuno, a pesar de que se le hace saber al inculpado que se encuentra asistido de su defensor (aunque no se encuentre presente) y como muchas de las veces el inculpado desconoce el procedimiento, ni cuenta se da de que su defensor no asistió en su defensa.

De igual forma se da otro caso, cuando por ejemplo el juzgado este en turno, el mismo defensor le manifiesta a la persona que se encuentra recabando la preparatoria, que lo reserve para formular preguntas, antes de que se le pregunte al inculpado si es su deseo contestar al interrogatorio de la defensa, pero en el caso de que el inculpado si desee contestar a las preguntas del defensor, éste solo se concreta a formular una o dos preguntas que en realidad no son de mucho apoyo para la defensa de aquél.

Por lo expuesto, debemos poner nuestra vista en estas practicas, que en forma tangible violan los derechos del inculpado, es por ellos que hacemos estos comentarios, por que sin lugar a duda la defensa es de gran importancia dentro del proceso penal, ya que a veces por la falta de experiencia de algunos defensores de oficio no hacen una buena defensa y es de suma importancia llevar adecuadamente las diligencias necesarias para la defensa como son el ofrecer las pruebas, formular conclusiones, estar presentes en todas las diligencias que se practiquen.

Así mismo el defensor de oficio, además de tener una buena preparación profesional, debe de contar con una formación ética y de servicio, por consiguiente estamos consientes de que esta situación debe ser superada para el buen desarrollo y funcionamiento de los juzgados, ya que de lo contrario se estaría atentando gravemente contra las garantías del inculpado.

Aunado a lo anterior, la imagen que se tiene de la defensoría debe ser mejor cada día, debiendo asumir su papel de manera conciente, haciendo uso de sus conocimientos y aplicarlos conforme a la ley para llevar a cabo una buena defensa, y además que se hace extenso a los defensores particulares, ya que muchas veces sólo por obtener dinero se presentan tan solo en la declaración preparatoria, dejando abandonada la defensa, sin presentarse más ante el juzgado. Aunque cabe reconocer y aplaudir el trabajo de defensa que realizan los abogados con gran dedicación, profesionalismo y entrega, y que gracias a ellos la justicia se hace presente en todo momento.

4.10. DERECHO A QUE NO SE LE PROLONGUE SU PRISIÓN O DETENCIÓN POR FALTA DE PAGO A SUS DEFENSORES, O BIEN, POR ALGUNA OTRA CAUSA ANÁLOGA DE NATURALEZA CIVIL (FRACCIÓN X)

Estos derechos se encuentran contenidos en la fracción X del apartado A, del artículo 20 Constitucional que inicialmente disponía:

"...En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito cometido que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna.

En todo proceso penal, la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público a que se le preste atención médica de urgencia cuando lo requiera y, los demás que señalen las leyes."

Ahora bien, con motivo de las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 21 de septiembre del año 2000, se reformó para quedar como sigue:

"...X. En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito cometido que motivare el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Las garantías previstas en las fracciones I, V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan; lo previstos en la fracción II no estará sujeto a condición alguna."

En el primer párrafo alude y confirma la garantía del último párrafo del artículo 17 Constitucional, que prohíbe la prisión por deudas de carácter puramente civil, aunque este precepto hace mención expresa a las deudas por honorarios de los defensores.

El segundo párrafo de dicho inciso, se refiere concretamente a la prisión preventiva en los términos que ya hemos aludido. Del análisis que hacemos del mismo podemos apreciar que existe la posibilidad de que en los procesos sobre delitos cuya penalidad es corta, y que los procesados por carecer de recursos económicos, no hayan podido obtener su libertad bajo caución, y que muchas veces por la indiferencia de los jueces que no dictan las sentencias en forma rápida y el procesado continúe en la cárcel mas tiempo del que hubiere estado, si hubiera cumplido una sentencia; por lo que dicha garantía protege a los procesados contra cualquier abuso de poder de algunos jueces.

En tal virtud, en caso de que sucedieran en la práctica que por trámites burocráticos o cualquier otra cuestión, el procesado se encontrara en prisión preventiva por más tiempo del que corresponde al delito por el que se encuentra acusado, el juez de la causa para cumplir con este párrafo, deberá, antes de que se dicte sentencia, ponerlo en libertad, en virtud de que la reclusión ha excedido de tiempo que marca la pena máxima imponible, por el delito imputado, por tanto, dicha libertad se deberá decretar sin más restricciones de la de presentarse al juzgado cuantas veces se le requiera para terminar el proceso.

Así, cuando se da la hipótesis que marca el referido párrafo, seguramente también se violará la fracción VIII del mismo artículo, ya que en esta última se obliga al juzgador a resolver en un tiempo máximo de cuatro meses, cuando la pena máxima del delito que se trata no exceda de dos años.

El tercer párrafo de la fracción del artículo en comento, hace referencia a lo que hemos venido apuntando en relación a que la prisión preventiva, es aquella que se decreta en contra del inculcado durante el proceso penal, la cual es una medida preventiva para evitar que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia y para asegurar el cabal cumplimiento de la ley penal, y que dicha acción trae como consecuencia que la persona acusada, es privada de su libertad antes de que se le compruebe su responsabilidad penal, por lo que es obvio que el tiempo de reclusión que sufra por efectos de la prisión preventiva, se le tomen en cuenta y forme parte del tiempo que deba padecer como sanción penal.

El penúltimo párrafo de la fracción del artículo Constitucional de regencia, viene a recoger disposiciones que se encontraban vigentes en leyes secundarias y que con la reforma del año de 1993 y 1996, respectivamente, las eleva al más alto nivel normativo. Entre esos beneficios encontramos el relativo en que se trasladan los derechos del procesado de un juicio ante un tribunal, ante el inculcado en la etapa de averiguación previa ante el Ministerio Público (que es la novedad contenida en este penúltimo párrafo), y será de obligatoria observancia para la ley

de todas las entidades federativas, pues se trata, como hemos apuntado de la Constitución Federal.

En ese orden de ideas, podemos apreciar que el mencionado párrafo del apartado A, del artículo 20 Constitucional no se pronuncia en los mismos términos.

Por lo que respecta a todas y cada una de las garantías contenidas en dicho precepto; así las previstas fracciones I, V, VII y IX, serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan, es decir, se hallan sujetas a condiciones y modalidades que cada entidad federativa pueda establecer, y dentro de lo cual permite reducciones o variaciones que hagan diferente el tratamiento nacional de la materia. Por otro lado, lo previsto en la fracción II no estará sujeto a condición alguna, aspecto que se dirige a la más amplia aplicación de estas garantías a favor del inculpaado en la averiguación previa.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Podemos decir que el Derecho Natural es el conjunto de normas que los hombres deducen de la intimidad de su propia conciencia y que estiman como expresión de la justicia en un momento histórico determinado, la idea de la existencia de este derecho sigue al hombre en el curso de la historia, pero esta es una idea cambiante como el tiempo. Por lo que podemos afirmar que el Derecho Natural, persigue la consecución del bien y el cual se deriva de la naturaleza de ser racional.

SEGUNDA.- Los Derechos Humanos son el conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluyendo los recursos y mecanismos de garantía de todos ellos, que reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente.

TERCERA.- Las garantías individuales son el medio jurídico consagrado por la Constitución, principalmente, por virtud del cual se protegen los derechos del hombre (hoy de los gobernados) frente al gobierno del Estado y sus autoridades (órganos de gobierno, organismos públicos descentralizados y órganos públicos autónomos), obligando a éstos a respetar tales derechos.

CUARTA.- La calidad jurídica del inculpado se transforma y produce diversas secuencias jurídicas caracterizadas por los mayores gravámenes sobre la persona, a través de los diferentes periodos del desarrollo del procedimiento. Es indiciado durante el periodo de preparación de proceso, es procesado durante el proceso propiamente dicho, es acusado durante el juicio y condenado después de dictada la sentencia ejecutoriada respectivamente.

QUINTA.- Podemos decir que en materia penal nuestra Carta Magna otorga garantías individuales que tienen la facultad de obligar a la autoridad pública de que cumpla en todo momento lo que manifiesta nuestra ley suprema, estas se han consagrado constitucionalmente con la única finalidad de proteger los derechos naturales, físicos, mínimos y básicos de todos los gobernados en esta materia, es decir proteger los bienes jurídicos más importantes de que goza toda persona humana, que son: la vida, la libertad y la integridad física.

SEXTA.- El artículo 14 de nuestra constitución, contiene como garantías de seguridad jurídica; la de irretroactividad de la ley, la de audiencia, la de exacta aplicación de la ley en materia penal entre otras. La irretroactividad de la ley,

quiere decir, que la autoridad tiene impedido aplicar una ley anterior a la vigente que perjudique a las personas, pero en caso de que esta beneficie al gobernado, se podrá aplicar una ley retroactiva.

La garantía de audiencia, es creada para darle al particular afectado la oportunidad de hacer su defensa y se le otorgue un mínimo de garantías que le aseguren de que rindiendo las pruebas que estime convenientes, y formulando los alegatos que crea pertinentes.

La garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal, significa que “no hay delito, ni pena sin ley”, es decir se prohíbe pena alguna que no este establecida por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.

SEPTIMA.- Dentro el contexto del artículo 16 Constitucional, encontramos la mayor protección a los gobernados, a través de la garantía de legalidad, pone a toda persona a salvo de todo acto que afecte a su esfera de derecho que no este basada en forma legal alguna.

En la primera parte, encontramos la garantía de competencia constitucional, la de legalidad y la de mandamiento escrito.

OCTAVA.- En el artículo 20 de nuestra Constitución, encontramos las garantías a que tiene derecho todo inculpado o acusado, así como el ofendido o víctima en un juicio penal. En el apartado A, encontramos las principales indicaciones que se deben cumplir tan pronto como comparezca el inculpado en una acusación criminal, si este solicita la libertad provisional, se le hará inmediatamente, bajo fianza o caución que fijará la autoridad judicial.

NOVENA.- Podemos decir que el procedimiento penal es el conjunto de actividades regidas por el derecho procesal penal, cuya finalidad esencial es hacer efectiva la pretensión punitiva del Estado, a través de la aplicación de la ley al caso concreto y que inicia a partir de que el Ministerio Público tiene conocimiento de la *noticia criminis*, y culmina con la ejecución de la sentencia.

DÉCIMA.- Las etapas del procedimiento penal, se integran de la siguiente manera: La averiguación previa, la preinstrucción o preproceso, la instrucción, el juicio, y la ejecución.

DÉCIMA PRIMERA.- La averiguación previa es la primera etapa del procedimiento penal mexicano, durante la cual se practican diligencias por y ante el Ministerio Público (como autoridad), tendientes a comprobar el cuerpo del delito y acreditar

la presunta responsabilidad para determinar en su caso, el ejercicio o abstención de la acción penal.

DÉCIMA SEGUNDA.- El periodo de preinstrucción también llamada de preparación de proceso, principia en el momento en que la autoridad investigadora tiene conocimiento de la comisión de un hecho delictuoso, o que aparentemente reviste tal característica y termina con la consignación.

DÉCIMA TERCERA.- La instrucción es la primera etapa del proceso penal y esta se desarrolla ante el órgano jurisdiccional, ya no ante el Ministerio Público, en esta etapa, éste actúa como parte procesal; dejó de ser autoridad en el momento en que ejerció la acción penal. La instrucción se inicia con el auto de radicación; primera determinación judicial que se dicta una vez que el Ministerio Público ha ejercitado la acción penal.

DÉCIMA CUARTA.- La etapa del juicio, la cual es central dentro del proceso penal, se concreta a la audiencia y la sentencia, acto culminante del proceso, por lo tanto nace con la formulación de conclusiones del Ministerio Público (acusatorios), finalizando cuando la sentencia definitiva, en primera o segunda instancia causa ejecutoria, es la etapa dentro de la cual se destacan las siguientes actividades: Formulación de conclusiones del Ministerio Público y de la defensa; en su caso, citación a audiencia de vista; celebración de audiencia de vista, llamada también audiencia final de primera instancia; y la sentencia.

DÉCIMA QUINTA.- La etapa de ejecución inicia a partir de que la sentencia definitiva causa ejecutoria, el inculcado, adquiere la calidad de reo y es puesto a disposición del poder ejecutivo, desde que el juez remite copia de la sentencia a dicho poder a efecto de que proceda la ejecución de la impuesta por el juzgador en la sentencia. Esta etapa termina con el cumplimiento o extinción de la pena.

DÉCIMA SEXTA.- Los sujetos principales de la relación jurídica procedimental son aquellas que intervienen en el desarrollo del procedimiento penal, desde su inicio, con la noticia criminis, hasta su terminación con la ejecución de la sentencia, y son: El Ministerio Público, el juez, el inculcado, el defensor, y el ofendido.

DÉCIMA SEPTIMA.- Las garantías establecidas en nuestra Constitución Política vigente, tales como las de igualdad, de libertad, de seguridad jurídica y de propiedad, las posee cualquier persona, incluyéndose en este precepto tan amplísimo al inculcado mismo; y por lo que se refiere a las de seguridad jurídica, éstas establecen un cúmulo de requisitos y formalidades que la autoridad, entendida como un órgano del Estado de la cual el individuo es parte esencial, debe de observar y de cumplir de manera inexorable para que el acto que emita y que afecte o trastoque al esfera jurídica de derechos de los gobernados, sea

conforme a derecho, y en caso de que no sea así la persona afectada por el acto de autoridad tendrá la posibilidad de solicitar el amparo y protección de la Justicia de la Unión.

DÉCIMA OCTAVA.- Las garantías de seguridad jurídica enfocadas al proceso penal en particular, consigna una serie de obligaciones tanto para el Ministerio Público como representante de la sociedad, encargado de la averiguación de los delitos, como del mismo órgano jurisdiccional responsable de juzgar y de sentenciar a una persona por un hecho que pueda ser considerado como delito, que deben de cumplir y de observar necesariamente, ciñéndose a las formalidades establecidas en los artículos que, para tal efecto, ha consignado la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DÉCIMA NOVENA.- Las garantías individuales establecidas en el artículo 20 constitucional a favor del inculpado en el proceso penal mexicano, las entendemos como el mínimo de derechos que debe de gozar una persona que se encuentra sujeta, por razones particulares, al proceso de referencia y que al enfrentarse a un órgano del Estado se pudiera pensar que se encuentra en desventaja, por lo que previniendo tal situación y cualquier tipo de abusos por parte de las autoridades, la Constitución Política de nuestro país, ha consignado en el artículo de referencia todos aquellos elementos necesarios tendientes a salvaguardar la integridad física y moral de las personas acusadas de algún delito.

VIGÉSIMA.- Todo proceso del orden penal tiene como finalidad deducir la responsabilidad jurídica del inculpado, y hasta en tanto el órgano jurisdiccional no emita una sentencia, ya sea absolutoria o condenatoria, debe de acatar y hacer cumplir los derechos que a favor del inculpado, consagra nuestra Carta Magna.

VIGÉSIMA PRIMERA.- Las reformas al texto constitucional, y en específico al artículo 20, tuvieron fin preponderante hacer más expedita la acción de la justicia, al tratar de evitar la sobrepoblación en los centros de readaptación social y penitenciarios por delitos no graves, catalogados así por el legislador en las leyes secundarias.

VIGÉSIMA SEGUNDA.- Consideramos que el inculpado, no solamente debe de contar con una defensa adecuada, atendiendo a lo dispuesto por la fracción IX, del apartado A, de nuestra Constitución, sino que además la misma se debe de extender al derecho de ser asesorado, previo a que rinda alguna declaración, si es que así lo considera procedente, y principalmente en la etapa de preinstrucción o de averiguación previa.

BIBLIOGRAFÍA

ADATO GREEN, Victoria, ROMAN PALACIOS, Humberto, SILVA MEZA, Juan, MELGOZA FIGUEROA, Raúl, PEREZ DE LA FUENTE, Luis. Dinámica del Procedimiento Penal Federal y el Amparo Penal Directo e Indirecta. Primera Edición. Editorial Porrúa. México, 1993.

BORJA OSORNO, Guillermo. Derecho Procesal Penal. Editorial Cajica, S.A. Puebla México, 1977.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales, Vigésima novena Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1997.

CARPIZO, Jorge. La Constitución Mexicana de 1917. Séptima Edición. Editorial Porrúa. México, 1986.

CARRILLO FLORES, Antonio. La Constitución, la Suprema Corte y los Derechos Humanos. Editorial Porrúa. México, 1981.

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. Trigésima Séptima Edición. Editorial Porrúa. México, 1997.

COLÍN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Décima Edición. Editorial Porrúa, México, 1986.

DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Garantías Individuales y Amparo en materia Penal. Ediciones Jurídicas Alma, S.A. de C.V. Tercera Edición. México, 2003.

GARCIA RAMÍREZ, Sergio, ADATO GREEN, Victoria. Prontuario del Proceso Penal Mexicano. Novena Edición. Editorial Porrúa. México, 1999.

GOMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso Penal. Novena Edición. Editorial Haría. México, 1996.

GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. Principios de Derecho Procesal Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. México, 1959.

HERNÁNDEZ LOPEZ, Aarón. El Proceso Penal Federal Comentado. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México, 1993.

MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso penal. Estudio Constitucional del Proceso Penal. Cuarta Edición. Editorial Porrúa. México, 1992.

RIVERA SILVA, Manuel. El procedimiento Penal. Trigésima Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 2003.

VAZQUEZ ROSSI, Jorge E. La Defensa Penal Procesal. Rubinzabal y Culzoni, S.C., Santa Fe, Argentina, 1978.

ZAMORA-PIERCE, Jesús. Garantías y Proceso Penal. Séptima Edición, Editorial Porrúa. México, 2001.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal Federal.

Código Penal del Distrito Federal.

Código de Procedimientos Penales Federal.

Código de Procedimientos del Distrito Federal.

DICCIONARIOS

DE PINA Rafael; DE PINA VARA Rafael. Diccionario de Derecho. Vigésima Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1998.

DÍAZ DE LEÓN, Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal y de Términos Usuales en el Derecho Procesal Penal. Tomo II. Editorial Porrúa, México, 1986.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo II, Desalma, Argentina, 1953.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano, Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1987.

GOLDSTEIN, Raúl. Diccionario de Derecho Penal y Criminología. Segunda Edición. Editorial Astrea. Argentina, 1983.

Nuevo Diccionario Ilustrado de la Lengua Española. Editorial Reunidas, Argentina, Buenos Aires, 1941.

OTRAS FUENTES

DIARIO DE DEBATES DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. 25 de abril de 1996.

DIARIO DE DEBATES DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. 27 de abril de 1998.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. 30 de diciembre de 1991.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. 3 de septiembre de 1993.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. 10 de enero de 1994.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. 3 de julio de 1996.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. 21 de septiembre del 2000.