



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN

“ANÁLISIS DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN EN EL CÓDIGO DE
PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A :

LIZ NAYELI ÁLVAREZ SALGADO

ASESOR: LIC. RODRIGO RINCÓN MARTÍNEZ

MAYO, 2007



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADEZCO Y DEDICO ESTE TRABAJO:

A DIOS:

Por haber protegido mi camino de cualquier adversidad, para lograr así una de mis más anheladas metas, enseñándome a través de difíciles lecciones que el camino no es fácil pues existen múltiples obstáculos y pruebas que hay que superar para llegar al final, el cual se vuelve eternamente dichoso si se aprenden y valoran las enseñanzas de las lecciones recibidas. Gracias Dios, disfruto enormemente este momento y agradezco infinitamente que mis padres y hermanos estén en vida conmigo para compartir este logro.

A MIS PADRES Y HERMANOS:

Porque sin ellos sería imposible la realización del presente trabajo, pues mi familia es lo más grande que poseo y la cual es parte fundamental de mi vida, agradeciendo su infinito apoyo y los valores que dentro de nuestro núcleo me han inculcado, gracias por estar juntos y doy gracias por haber superado los difíciles momentos que hemos vivido y los cuales nos han unido más que nunca. Este logro es gracias a ustedes.

LOS QUIERO MUCHO

A MI MADRE:

Gracias mamita por tu constante e interminable apoyo, por creer en mi siempre, por tus constantes consejos, ánimos y por tu interminable paciencia; por ayudarme en todos aquellos momentos en los cuales te necesite y siempre estuviste conmigo. Es indescriptible el sentimiento que tengo hacía tu persona, mostrando una enorme admiración que tengo hacía ti en tus múltiples papeles

como madre, amiga, esposa y persona, pero sobre todo como mujer. Te agradezco mami todo tu cariño, paciencia y comprensión, pues tener una hija como yo no es nada fácil.

TE AMO INFINITAMENTE MAMI

A MI PADRE:

Gracias papi por el sacrificio y esfuerzo que realizaste para que lograra mis metas, gracias por apoyarme en tu hombro cuando más lo necesitaba, gracias por creer en mi y por levantarme y darme los ánimos suficientes cuando tropezaba en mi camino y tenía que levantarme y seguir. Gracias por tu ejemplo de lucha, perseverancia y constancia y por impulsarme cada momento para lograr lo que soy, gracias por ser mi padre.

TE QUIERO MUCHO PAPI

A MIS HERMANOS DENISSE Y BRIAN:

Por ser los más grandes alicientes en mi vida. A ti hermana por se mi mejor amiga, por tu alegría y por apoyarme en todo momento ayudándome dentro de tus posibilidades a la elaboración del presente trabajo y por estar en todo momento cuando te necesite. A ti hermano por ser como eres, por confiar en mi y por enseñarme lecciones que han influido en mi para darme cuenta de lo importantes que son para mi. Este trabajo es para ustedes a quienes amo muchísimo y sepan que siempre estaremos juntos apoyándonos unos a otros.

LOS QUIERO

A MI ABUELO ALFREDO (+)

A quien Dios llamó a su presencia demasiado pronto, y de quien he mantenido el más bello de los recuerdos, siendo para mi el ángel que guía mis pasos, y del que estoy segura me ha cuidado y protegido de los peligros. Por creer siempre en mi y del que estoy segura comparte la alegría de este momento.

GRACIAS ABUELITO

A MI ABUELO CONCHO (+)

A quien también Dios quiso llamar a su presencia y del cual a pesar de su carácter duro y frío, mostró ante mi a la persona noble y protectora que era, y de quien jamás olvidare los momentos en los que me apoyo cuando lo necesite y de quien he tenido siempre presente las palabras que me dijo cuando estudiaba el bachillerato mientras hacía mis tareas a su lado acostada en su cama: “se siempre constante vieja, vas a llegar lejos”.

GRACIAS ABUE

A MI ABUE PILAR:

Gracias abuelita por estar siempre conmigo apoyándome y aconsejándome en todo momento, por haber creído en mi y estar siempre pendiente de mi vida. No tengo palabras para agradecerle su infinito apoyo y por alentarme día a día a seguir adelante para lograr todas mis metas.

TE QUIERO MUCHO ABUE

A MI ABUE CONSUELO:

De quien admiro su gran fortaleza humana, y a quien quiero agradecer los consejos y el interés que en mi ha tenido, gracias por compartir en vida este momento tan importante para mi.

LA QUIERO MUCHO

A MI TIO ALE:

Por ser una de las personas de las que he recibido apoyo en todo momento, por estar siempre a mi lado cuando te necesito, no importando la hora ni el lugar. Te agradezco mucho todo lo que has hecho por mi.

TE QUIERO MUCHO CASCARRABIAS

A MI TIO CARLOS:

Por tu apoyo incondicional y por haberme auxiliado en los momentos en que te necesite, admirando de corazón la gran persona que eres y el ejemplo de esfuerzo y perseverancia que has llevado en tu vida.

TE QUIERO "TIO PARLITOS"

A LA UNAM:

Por haberme permitido ser una de las personas privilegiadas al formar parte de nuestra máxima casa de estudios y de quien estoy completamente orgullosa.

A LA FES ACATLAN:

Por haberme albergado en sus aulas durante cinco años de mi vida, aprendiendo no solo lo teórico, sino los grandes valores humanos que hacen sentirse orgulloso de pertenecer a la comunidad acatlense.

A MI ASESOR LIC. RODRIGO RINCON MARTINEZ:

No tengo palabras para describir el sentimiento que tengo hacia usted, siendo la persona que en todo momento confió en mi y me dio la oportunidad de adentrarme en el Derecho Penal, siendo a lo largo del tiempo no solo mi profesor, mi jefe y mi asesor, sino ante todo mi amigo a quien considero de todo corazón como un segundo padre. Le agradezco infinitamente la confianza que tiene en mi y los conocimientos y valores adquiridos, gracias por apoyarme en todo momento y por mantenerme siempre con los pies bien firmes sobre la tierra. Gracias por su humildad y sencillez.

LO QUIERO MUCHO

AL DOCTOR HECTOR JIMENEZ LOPEZ:

Por haberme permitido colaborar en el Juzgado Cuadragésimo Tercero Penal del Distrito Federal, lugar donde adquirí múltiples conocimientos y que fue de gran importancia para la realización del presente trabajo.

A MIS SINODALES:

Licenciado Luis Fernando Peniche Giordani, Licenciado Javier Sifuentes Solís, Licenciado Rodrigo Rincón Martínez, Licenciado Víctor Manuel Serna

Thome y Licenciado Ernesto Aníbal Rivas Romero, por todas las facilidades, apoyo y consejos de su parte en la revisión de este trabajo.

A TODOS MIS AMIGOS:

A quienes sería interminable nombrar a cada uno de ellos, sin embargo agradezco el haber contado siempre con su apoyo y el haber estado conmigo compartiendo los momentos más importantes de mi vida, alentándome a seguir siempre adelante y quienes siempre estarán en mi corazón.

A TI ALEJANDRO:

Por llegar en el momento indicado a mi vida y darme la oportunidad de conocer el ser humano tan valioso que eres, por apoyarme en todo momento luchando juntos contra los obstáculos que se presentaron para la elaboración del presente trabajo dándome ánimos e impulsándome día a día para que siguiera adelante. Gracias por fortalecer la seguridad en mi persona enseñándome el gran valor de la humildad. Gracias por todos los momentos que hemos pasado juntos y por el gran amor que me has dado.

TE AMO

Y por último dedico este trabajo a todas aquellas personas que no confiaban en mi, porque lejos de desanimarme, me crearon el coraje, orgullo y fuerza suficiente para salir adelante y lograr esta meta.

INDICE

PAGS.

INTRODUCCIÓN - - - - -	1
CAPITULO I.	
ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN.- - -	3
1.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.- - - -	4
1.2 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.- - - -	5
1.3 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.- - - -	7
1.4 Reformas del artículo 19 a partir de la Constitución de 1917. - - - -	10
CAPITULO II.	
REQUISITOS DE FONDO Y DE FORMA DEL AUTO DE FORMAL PRISION.- -	22
2.1 Concepto de Auto de Formal Prisión. - - - - -	23
2.2 Requisitos de Fondo del Auto de Formal Prisión - - - - -	25
2.2.1 Cuerpo del Delito - - - - -	26
2.2.2 Probable Responsabilidad - - - - -	31
2.3 Requisitos de Forma del Auto de Formal Prisión.- - - - -	33
CAPITULO III.	
EFFECTOS DEL AUTO DE FORMAL PRISION. - - - - -	47
3.1 Efectos Constitucionales - - - - -	48
3.1.1 Para el Procesado - - - - -	58
3.1.2 Para la Defensa - - - - -	58
3.1.3 Para el Ministerio Público - - - - -	59
3.2 Efectos Procesales - - - - -	60

3.2.1 Para el procesado - - - - -	69
3.2.2 Para la Defensa - - - - -	69
3.2.3 Para el Ministerio Público - - - - -	70

CAPITULO IV.

EL RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN- -	72
4.1 La Apelación - - - - -	75
4.1.1 Concepto - - - - -	75
4.1.2 Objeto y fin del recurso de apelación - - - - -	78
4.1.3 Fundamento legal del recurso de apelación - - - - -	80
4.2 Los efectos de la Apelación. - - - - -	81
4.2.1 El efecto devolutivo, concepto y procedencia. - - - - -	81
4.2.2 El efecto suspensivo, concepto y procedencia. - - - - -	83
4.3 El recurso de apelación en contra del Auto de Formal Prisión. - - - - -	85
4.3.1 Partes y término para interponer el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión.- - - - -	86
4.3.2 La substanciación del recurso de apelación en contra del auto de formal prisión conforme al Código Procesal Penal del Distrito Federal.- - -	89
4.3.3 Análisis de la substanciación del recurso de apelación en contra del auto de formal prisión, conforme a la práctica dentro del proceso penal. -	97
4.3.4 La necesidad de modificar el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal para que la apelación contra el auto de formal prisión no quede sin efectos.- - - - -	102
CONCLUSIONES - - - - -	106
BIBLIOGRAFÍA - - - - -	110

INTRODUCCIÓN

El motivo del presente trabajo radica en la importancia que reviste el auto de formal prisión dentro del Procedimiento Penal Mexicano, ya que implica una privación de la libertad eventual que debe sufrir el individuo que ha sido señalado en el auto de formal prisión como probable responsable ya que sin haberse decretado el mismo no puede iniciarse ningún proceso, pero una vez decretado se trastoca uno de los valores más trascendentales para el ser humano: la LIBERTAD, y aún cuando en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se contempla uno de los recursos procedentes hablando específicamente en contra del auto de Formal Prisión que es el Recurso de Apelación, dentro de la práctica nos es fácil apreciar que en la mayoría de las ocasiones y después de haberse interpuesto dicho recurso contra el auto que determina la formal prisión de una persona, debido al efecto que la Ley Procesal Penal establece para este caso en concreto, siendo el efecto devolutivo, la instrucción continua y se llevan acabo todas las fases del procedimiento penal llegando en la mayoría de las veces hasta la sentencia, y principalmente es en los procedimientos sumarios donde la resolución que resuelve la apelación no se pronuncia, quedando sin efectos la misma, vulnerando así la garantía de defensa del sujeto señalado como probable responsable.

Es por ello que el presente trabajo pretende analizar la figura jurídica del Auto de Formal Prisión, apreciando los cambios a que se ha sujetado a través del tiempo, el fundamento Constitucional para decretar el mismo, los elementos de fondo y forma necesarios para decretar el auto de formal prisión

y un breve análisis del recurso de Apelación contemplado en el Código de Procedimientos Penales para combatir específicamente el auto de formal prisión.

De la misma manera se realiza una propuesta para no vulnerar la garantía de defensa del encausado proponiendo una reforma a la legislación procesal (Código de Procedimientos Penales para el Distrito federal) y así darle una mayor eficacia al recurso de apelación interpuesto por el procesado en contra del auto de formal prisión.

CAPITULO I.- ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN.

Es bien sabido que nuestra en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se busca establecer el justo equilibrio entre los principios de seguridad y libertad, entre la observancia de la legalidad y el respeto a los derechos fundamentales del ser humano, siendo uno de los objetos fundamentales el proteger a los gobernados contra los abusos de poder, estableciendo por ende normas para que el Ministerio Público y el Juez no puedan ir mas allá de lo que el mismo marco jurídico les permite, siendo el caso que una de los bienes jurídicos más preciados para el ser humano es “la Libertad”, y una de las formas de afectación de dicha libertad, se genera cuando su titular se ve inmiscuido en la probable comisión de conductas antijurídicas, pues ante esta situación entra en juego la facultad de los órganos de Gobierno para la investigación y persecución del delito y en su caso para aplicar la sanción correspondiente. Es así que al hablar específicamente del Auto de Formal Prisión obliga a las autoridades a llenar una serie de requisitos indispensables antes de dictar la resolución con la que se inicia propiamente el proceso, toda vez que al decretar la Autoridad Jurisdiccional el Auto de Formal Prisión a un individuo por ser probable responsable en la comisión de un ilícito, se trastoca uno de los valores esenciales en la vida humana como lo es la Libertad, ello en virtud de que el individuo sujeto al proceso debe permanecer en prisión preventiva para enfrentar su proceso, siendo así que nuestra Ley

Suprema prevé en su artículo 19 la figura del Auto de Formal Prisión misma que a través del tiempo se ha ido ajustando a la realidad social, determinando los requisitos que debe contener dicho auto, perfeccionándose el mismo con las legislaciones secundarias, donde de acuerdo a nuestro tema de estudio la ley secundaria la constituye el Código Penal para el Distrito Federal, así como el mismo Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, sin embargo haremos un estudio general en cuanto a los cambios que ha sufrido el artículo 19 Constitucional en las tres Constituciones Políticas de los Estados Unidos Mexicanos que nos han regido, así como las reformas trascendentales que se dieron a partir de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos actual que es la de 1917.

1.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

En la Constitución de 1824 el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente en esa fecha, se encontraba previsto dentro del Título “Del poder Judicial de la Federación” en la Sección Séptima titulada “Reglas generales a que se sujetara en todos los Estados y Territorios de la Federación la Administración de Justicia” en el numeral 151 y el cual a la letra rezaba:

ARTÍCULO 151: “...Ninguno será detenido solamente por indicios mas de sesenta horas...”¹

¹ Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824.

Observamos que dicho numeral solo ordenaba que ninguna detención a un individuo podría exceder el término de sesenta horas, sin embargo era muy impreciso en cuanto a que no especificaba ante que autoridad ni a partir de cuando y en general dicho numeral queda muy abierto en cuanto a su interpretación.

Observamos también que en este precepto se dejan ver las preocupaciones sobre la seguridad que requerían los ciudadanos y el respeto que merecían por parte del Estado en la realidad social de esa época, pues se comenzaron a establecer límites precisos al nuevo poder estatal, ya que si bien es cierto aquella constitución no llegó a incluir en su texto un catálogo de derechos para los individuos, cierto resulta que deja entrever de manera general el inicio de la regulación entre la relación del poder estatal y los individuos.

1.2 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.

Es preciso señalar que es hasta la expedición de la Constitución de 1857 cuando se introdujo por primera vez en nuestra historia constitucional un catálogo de “derechos del hombre”, a los que posteriormente se les denominó “garantías individuales”, ya que había que establecer de manera precisa la relación que guardaba el poder del Estado y los derechos del hombre, ello a fin evitar abusos por parte del Estado, es así que en la Constitución de 1857 se

encuentra el espíritu de la norma que contiene el primer párrafo del artículo 19 de la Constitución que actualmente nos rige, ya que el mismo se encontraba previsto en el Título I de la Sección I titulada “De los derechos del hombre” en el numeral 19, pues el mismo a la letra decía:

ARTÍCULO 19.- “...Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de este término, constituye responsables a la autoridad que la ordena ó consiente, y a los agentes, ministros, alcaldes ó carceleros que la ejecuten. Todo maltratamiento en la aprehensión ó en las prisiones, toda molestia que se inflera sin motivo legal, toda gabela ó contribución en las cárceles, es un abuso que deben corregir las leyes y castigar severamente las autoridades...”²

De dicho artículo observamos que ordenaba que nadie fuese detenido por más de tres días, sin que se dictara un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley, donde para tener por específicos dichos requisitos había que irse a la Ley Secundaria que regía en aquel entonces. Además contemplaba la responsabilidad en que pueden incurrir las autoridades que hubieren ordenado la detención prolongada ilegalmente y de quienes ejecuten dicha orden.

Finalmente evitaba que los presuntos delincuentes sufrieran malos tratos en el momento de encontrarse en las cárceles y la prohibición de causar molestias, sin motivo legal, a los procesados o condenados por algún delito o

² Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.

exigirles el pago de cualquier suma de dinero.

Observamos así que resulta sumamente relevante el cambio que se le dio a dicho numeral al ser mas extenso y mas específico que en la Constitución de 1824, donde como previamente quedo señalado con antelación, solo se ordenaba que ninguna detención a un individuo podría exceder el término de 60 horas, además el artículo 19 de la Constitución de 1857 ya se encontraba contemplado dentro del Título denominado “Los derechos del hombre”.

1.3 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

En la Constitución de 1917 el artículo 19 se encontraba previsto dentro del Título Primero en su capítulo I titulado “De las garantías individuales”, y es hasta dicha Constitución cuando se precisa en su artículo 19 con toda claridad los dos elementos fundamentales que debe contener el auto de Formal Prisión: que son: la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado mismo que rezaba:

“...ARTICULO 19. Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado. La infracción de esta disposición hace responsable a la

autoridad que ordene la detención o la consienta, y a los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la ejecuten.

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

Todo maltratamiento que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades...”³

En dicho numeral observamos que para el dictado del auto de formal prisión deberá asentarse cuál es el hecho delictuoso que se atribuye al sujeto activo, los elementos que integran el delito que le imputa, así como la indicación de lugar, tiempo y demás circunstancias en que cometió el hecho, el sujeto pasivo y los datos que se desprendan de la investigación previa, los cuales deben ser suficientes para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del acusado,

Asimismo el segundo párrafo obligaba a los jueces a seguir todos los procesos precisamente por el delito o delitos expresados en el auto de formal prisión, acabándose así con la viciosa práctica de continuar los procesos por delitos diversos a los señalados en el auto de formal prisión, hecho que dejaba

³ Diario Oficial, Tomo IV, 4ª Época, No. 30, lunes 5 de febrero de 1917.

sin defensa a los procesados.

Asimismo, se determina el principio que dispone: "si durante el proceso aparece cometido un delito distinto del que se persigue, deberá aquél averiguarse en forma separada, independientemente de que con posterioridad se decrete la acumulación de los dos procesos".

El tercer párrafo del mencionado artículo 19 Constitucional recoge el espíritu de las primeras constituciones, en razón de un deseo popular: que exigía evitar que los presuntos delincuentes sufrieran malos tratos en el momento de su aprehensión o en los propios centros de reclusión, así como también establece la prohibición de causar molestias, sin motivo legal, a los procesados o condenados por algún delito o exigirles el pago de dinero, lo cual constituye una conquista en materia penal para evitar toda forma de maltrato y vejación de los presos por parte del personal de los centros de reclusión.

De la misma manera es importante señalar que en dicho numeral se referían al presunto responsable como "acusado", y a la averiguación efectuada por el Ministerio Público como "acusación" lo cual resulta erróneo de acuerdo al significado que dichos términos implican, y el cual debemos señalar e efecto de poder observar el correcto vocabulario jurídico el cual se corrige tiempo después.

1.4 Reformas del artículo 19 a partir de la Constitución de 1917.

Reforma de 1993.

Dentro de las reformas que ha sufrido el precepto legal en estudio destaca de manera trascendental la del año de 1993, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 03 tres de marzo del mismo año donde quedo de la siguiente manera:

“...ARTICULO 19. Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión, y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes, que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de este. La prolongación de la detención en perjuicio del inculpado será sancionado por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculpado en libertad.

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

Todo maltratamiento que en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se inflera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades...”⁴

De lo anterior se desprende que dicho numeral antes de la reforma señalaba en su primer párrafo “que ninguna detención podrá exceder del término de tres días”, y ya con la citada reforma de 1993 se estableció que “ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición”; siendo que tal modificación resulta sumamente trascendental, ya que se estipuló que la detención de referencia tenía lugar “ante autoridad judicial”, siendo que si no se hubiese hecho tal aclaración se presta a la confusión en cuanto al contar desde que momento es puesto a disposición el sujeto activo ante una autoridad judicial, porque es diferente el momento en que el sujeto activo es ingresado al centro de reclusión, al momento en que es puesto formalmente a disposición del Juez de Primera Instancia, situación que actualmente resulta aclarado por la legislación penal para el Distrito Federal en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal al señalar que “se dictara dentro del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial”, lo cual evita confusiones ya que el momento en que el inculpado es puesto a disposición de la autoridad judicial es al momento en que firma de recibido el oficio de consignación y es a partir de

⁴ “Iniciativa con Proyecto de Decreto que reforma el artículo 19 y deroga la Fracción XIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, DOC 067/LV/93 (II P.O.)

ese momento en que comienza a correr el término para la autoridad judicial, aún y cuando lleve más horas detenido en el interior del Centro de Reclusión.

Asimismo en cuanto al sustituir "tres días" por el término "setenta y dos horas", considero que es importante en cuanto a tener una formalidad y control en cuanto al dictado del auto de formal prisión, pues ya en la práctica se especifica el horario en que llega el oficio de puesta a disposición al Juez de Primera Instancia y es a partir de ese momento en que comienza a contar el término por horas, debiendo ser notificado dicho auto en el término señalado por Nuestra Carta Magna.

De la misma manera en el mismo primer párrafo del artículo 19 Constitucional se fijaron los elementos de fondo para decretar la formal prisión, siendo el "cuerpo del delito" y "la probable responsabilidad" del inculcado, siendo preciso señalar que en cuanto a la probable responsabilidad no hubo modificación alguna, sin embargo en cuanto al "cuerpo del delito" se vio sustituido por el concepto de "elementos del tipo penal del delito que se impute", lo cual trascendió de manera sumamente importante en nuestra legislación, pues se desechó una figura tradicional y adecuadamente perfilada en nuestro derecho procesal penal como es el cuerpo del delito y se recibió en cambio, un concepto de contenido controvertido, en el que se enfrentan diversas corrientes doctrinales, de ahí que la ley secundaria tuvo que definir y especificar lo que se entendía por elementos del tipo penal, en su artículo 122

del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, seguida de lo que se comprende por probable responsabilidad.

Siendo así que con dicha reforma se pretendió dar mayor seguridad jurídica al gobernado, entendible ello en el sentido de que a través de dicha reforma todo individuo tendría la seguridad y confianza de que no sería sometido a un procedimiento penal si no se demostraba, a juicio de la autoridad judicial y en forma plena, la totalidad de los elementos del tipo penal, siendo así que se limitaba la posibilidad de que una autoridad judicial pudiera emitir el dictado de un auto de formal prisión, y por otra parte obligaba al Ministerio Público, como base del ejercicio de la acción penal, a acreditar todos y cada uno de los elementos del tipo penal y no únicamente los objetivos o externos, y, por tanto, también había que probar plenamente, entre otros, uno de naturaleza subjetiva como lo es el dolo o la culpa y los correspondientes elementos normativos cuando estaban contenidos en el tipo penal.

Así también en el primer párrafo del artículo 19 en mención, señala que "la prolongación de la detención en perjuicio del inculpaado será sancionada por la ley penal", además dicho texto permitió la ampliación del plazo Constitucional para resolver la situación jurídica del consignado a solicitud del inculpaado y justificada dicha prolongación en el derecho de defensa del mismo éste, sin embargo lo contemplo de una manera muy superficial a través de una interpretación a contrario sensu de la norma estableciendo que no se

sancionará la prolongación de la detención si tal cosa ocurre en beneficio del inculpado, siendo dicha situación peligrosa en el sentido de que queda abierta indefinidamente la detención sin auto de procesamiento, en la medida en que tal prolongación beneficie al inculpado, determinándose únicamente en el proceso de elaboración de las reformas que correspondería a cada entidad federativa, según la carga de trabajo de sus propios tribunales, decidir acerca de los límites de este plazo, sin embargo la Constitución Federal tras esta reforma creo una garantía que no depende de lo que resuelvan los congresos locales sino con los elementos probatorios con que cuente la defensa para desvirtuar la imputación en contra de su defenso.

De la misma manera respecto a la excarcelación del detenido en caso de no recibirse oportunamente constancia del auto de formal prisión en el establecimiento donde se halla, hablaba de los alcaides y carceleros, con la reforma dicho texto alude con un giro excesivo a "los custodios", ajustándose tal concepto a la realidad jurídica que regía. De dicho precepto se advierten garantías para los presuntos responsables, toda vez que ordena que los custodios que no recibieran la copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro de las 72 horas siguientes al momento en que aquél se puso a disposición de su juez, deberán llamar la atención de éste sobre el particular y transcurridas tres horas después de cumplido el término, ponerlo en libertad, si no hubieren recibido la orden judicial respectiva, de la misma manera se contempla el expreso mandato de que la autoridad ministerial está obligada a

poner al detenido a disposición de un juez dentro de las 24 horas siguientes a las de su detención, por tanto no se podía privar a nadie de su libertad por más de cuatro días, si no se justificaba con un Auto de Formal Prisión y quienes violaran estas disposiciones incurrían en responsabilidad.

Dicha previsión otorga beneficios indudables para que todo aquel individuo que hubiese sido consignado ante un juez penal, por la probable comisión de un delito, quede en inmediata libertad si son violadas cualquiera de las disposiciones señaladas con antelación.

Finalmente hubo cambios técnicos en el segundo párrafo del mencionado artículo 19 Constitucional: ya que primeramente se adiciono el “auto de sujeción a proceso” como medio para fijar el tema de enjuiciamiento, cuestión que no suscitaba dudas ni controversias, así como lo concerniente al cambio de la palabra "acusación" por "averiguación" y el de “acusado” por “indiciado” y “detenido”, modificaciones de carácter técnico procesal que atañen al correcto vocabulario jurídico y el cual es necesario a fin de referirnos correctamente a los términos.

Reforma de 1999

Ahora bien en el año de 1999 se realizaron las últimas reformas hechas al artículo 19 de nuestra Constitución Federal en el primero y segundo párrafo,

las cuales fueron aprobadas y publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 8 de marzo de 1999, quedando de la manera siguiente:

“...ARTÍCULO 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresaran: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán de ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito, y hacer probable la responsabilidad del indiciado.

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

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

Todo mal tratamiento en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución, en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades...”⁵

⁵ HANZ EDUARDO LOPEZ MUÑOZ, “Repercusiones de la Reforma a los artículos 16 y 19 Constitucionales publicada en el D.O.F. de 1999 y de las Reformas al Código Federal de Procedimientos Penales publicadas en el D.O.F. el 18 de mayo del mismo año”, p. 8.

Como se puede observar, la nueva reforma que se le hace a este precepto constitucional, resulta de gran trascendencia para el Derecho Penal Mexicano, pues debido a ella se vuelve a retomar el concepto del “cuerpo del delito” como uno de los elementos de fondo para dictar un auto de formal prisión, en sustitución del concepto “los elementos del tipo penal”.

Sin embargo los conceptos de “cuerpo del delito” y “elementos de tipo penal” generan grandes confusiones, derivando tal confusión en que no suelen tenerse debidamente fijadas en forma clara las diferencias conceptuales entre estos dos conceptos, y ello ha provocado que se emitan diversos criterios.

El Jurista Hanz Eduardo López Muñoz nos ilustra de manera general en cuanto a la diferencia entre estos dos conceptos refiriéndonos que “...la diferencia básica y radical entre el cuerpo del delito y elementos del tipo penal se basa en que en los elementos del tipo penal se estudiaba el dolo o la culpa y la forma de intervención de los sujetos activos como partes integrantes de los “elementos del tipo penal” con la obligación de acreditarlos plenamente como venía ocurriendo a partir de la reforma de 1993 y antes de la reforma de 1999, actualmente tales rubros deben examinarse en el capítulo relativo a la probable responsabilidad y por tanto ya no requerirá que se demuestren plenamente, sino que bastará que se acrediten en forma probable a través de la deducción

que haga el juzgador de los diversos elementos de prueba que obran en la causa, es decir a través de indicios...”⁶

De lo anterior y a manera de ser más específicos, podemos decir que en el tipo penal se requería la existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido, la forma de intervención de los sujetos activos, la realización dolosa o culposa de la acción u omisión, las calidades del sujeto activo y del pasivo; el resultado y su atribubilidad a la acción u omisión; el objeto material; los medios utilizados; las circunstancias de lugar, tiempo, modo u ocasión; los elementos normativos; los elementos subjetivos específicos y las demás circunstancias que la ley previera. De lo que se observa que las exigencias adjetivas relativas al auto de formal prisión eran más abundantes por que aludían a la necesidad de comprobar todos y cada uno de los elementos contenidos en el tipo penal del delito que se tratase.

Asi tenemos también que en la exposición de motivos de la reforma al artículo 19 Constitucional también establece la diferencia entre el cuerpo del delito y el tipo penal, pues refiere “...que el primero sólo requiere la demostración plena de uno de los elementos del tipo penal como lo es el externo u objetivo, y eventualmente el normativo; en cambio, el tipo penal no solamente requiere de la demostración del externo o material, sino también del

⁶ Ibidem, p. 12

subjetivo, del normativo y de aquellos específicos que el tipo prevea y de los llamados elementos subjetivos del autor diversos a los del dolo...”.⁷

También el mismo Arturo Cedillo Orozco, en dicha exposición refería que “...la reforma de 1999 sostenía su fundamento en que la acreditación de los elementos del tipo penal resultaban impropios para el sistema penal mexicano, ya que provocaba que tuvieran que decretar autos de libertad por no acreditarse la totalidad de los elementos del tipo penal, particularmente por la incapacidad del Ministerio Público para probar plenamente durante la Averiguación Previa el elemento subjetivo como lo es el dolo o la culpa, evitando el enjuiciamiento de presuntos responsables, provocando mayor delincuencia e impunidad...”⁸

De lo anterior podemos constatar que con la nueva reforma de 1999 al artículo 19 Constitucional, lo que se debe acreditar plenamente es el cuerpo del delito y solamente en forma indiciaria la probable responsabilidad del indiciado quedando inmersos en dicho rubro los elementos subjetivos, los cuales en todo caso serán motivo de mención en el pliego de consignación acreditando los mismos solo indiciariamente y la ausencia de los mismos podrá desembocar, una

⁷ ARTURO CEDILLO OROZCO, “Reformas a los artículos 16 y 19 Constitucionales”, p. 4

⁸ Idem.

vez dictado el auto de formal prisión en una libertad por falta de elementos para procesar.

Ahora bien también resulta importante señalar que con la reforma de 1999 se elevó a rango de garantía individual la ampliación del término Constitucional que se establece en este artículo, por el doble del plazo legal, es decir otras setenta y dos horas siempre y cuando haya sido solicitada por el inculpado o por su defensor, y es relevante en razón de que este derecho únicamente se encontraba establecido en la Legislación Secundaria.

Finalmente se realizó la reforma en el sentido de que ya no fueran los custodios los que reciban la copia autorizada del auto de formal prisión ni tampoco serán estos los que llamarán la atención al juez sobre dicho particular al momento de concluir el término, sino con la nueva reforma deberá ser la autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentra el indiciado, el que reciba la copia autorizada del auto de formal prisión y será este quien llamará la atención del juez al respecto, ello se adecúa a la realidad social toda vez que resultaba difícil que el custodio realizara los actos que señala este artículo, sin embargo resulta factible que dichos actos sean efectuados por la autoridad responsable del establecimiento donde se encuentre el indiciado detenido, llevando así un control de dichos actos.

De tal suerte que el artículo 19 Constitucional, prevé exigencias que obligan, restringen y limitan a la función jurisdiccional, para que solamente puedan emitir los jueces autos de formal prisión cuando se reúnen los requisitos ahí exigidos, exigencias que se ven ampliadas en la Legislación Secundaria, siendo tales exigencias una garantía de seguridad jurídica para el gobernado, que deben permitir la confianza por parte de todo individuo de que no se le decretará un auto de formal prisión, si no es que se cumplen con esas exigencias tanto constitucionales como legales, sin embargo en la práctica es perceptible el hecho de que la Autoridad Jurisdiccional no tiene un criterio uniforme, ya que son pocas las libertades que en la práctica se dan, siendo más conveniente para los jueces dictar un auto de formal prisión y dejar la decisión para la segunda instancia el decir si dicho formal procesamiento se encuentra fundado o no, que el firmar de su propia mano una libertad ya que es mayor el temor de una revocación de dicha libertad que el temor a una revocación de formal prisión, y ello es en razón del prestigio y al control de estadística que tienen, siendo este criterio tan diverso incluso a nivel de Segunda Instancia ya que mientras en una Sala Penal pueden confirmar un auto de formal prisión a un procesado, en diversa Sala Penal y por los mismos hechos pueden desacreditar alguna calificativa o inclusive otorgar la libertad a dicho encausado, siendo tal situación sumamente importante ya que el dictado de un auto de Formal Prisión equivale a la privación de la libertad de una persona en forma preventiva, afectando así uno de los valores más preciados para el ser humano como es la Libertad.

CAPITULO II.- REQUISITOS DE FONDO Y DE FORMA DEL AUTO DE FORMAL PRISION.

El tema que nos atañe encuentra su ubicación dentro del procedimiento penal dentro de la etapa llamada preinstrucción, la cual abarca desde el acuerdo de radicación por parte del Órgano Jurisdiccional hasta la resolución donde determina la situación jurídica del sujeto señalado como indiciado en la cual puede decretar el auto de formal prisión, de sujeción a proceso, o bien de libertad por falta de elemento para procesar.

Durante la etapa llamada de preinstrucción, de acuerdo al artículo 19 Constitucional se tiene un término de setenta y dos horas, contadas a partir de que el indiciado es puesto a disposición del juez penal por medio del oficio correspondiente como lo hemos señalado líneas precedentes, siendo dicho término para que el Juez Penal correspondiente analice y valore las pruebas respectivas y una vez hecho ello, resuelva sobre la situación jurídica del sujeto señalado como indiciado por el Ministerio Público quien ejercitó acción penal en su contra, siendo que el indiciado tiene el derecho de solicitar la duplicidad de las setenta y dos horas por el plazo de ciento cuarenta y cuatro horas para aportar las pruebas que estime pertinentes a efecto de demostrar su inocencia, siendo que al final de dicho término sea el normal o sea el duplicado el Juez procederá a:

- Dictar un auto de formal prisión, cuando la pena aplicable por el delito que se le imputa al indiciado sea privativa de libertad.

- Dictar un auto de sujeción de proceso, cuando la pena aplicable por el delito que se le imputa al indiciado sea alternativa es decir cuando prevea la prisión o una multa.
- Dictar un auto de libertad por falta de elementos para procesar, cuando de las constancias procesales que existen, considera el Juez que no existen elementos suficientes para sujetar al indiciado a un proceso penal.

Ahora bien, una vez ubicada la figura jurídica que nos atañe, entraremos al estudio de la misma, así como de sus elementos y requisitos.

2.1 Concepto de Auto de Formal Prisión.

Existen varias opiniones por parte de diversos juristas acerca de la definición del auto de formal prisión, de las cuales tenemos que:

Para el renombrado jurista Colín Sánchez lo define como: "...la resolución judicial que determina la situación jurídica del procesado al vencerse el término de setenta y dos horas, o en su caso el de 144 horas, por estar comprobados los elementos integrantes del cuerpo de un delito y los datos suficientes para presumir la responsabilidad, y así señalar la conducta o hecho por la que ha de continuarse el proceso..."⁹

⁹ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", 19a. edición, Editorial Porrúa, México, 2003, p. 389.

Por su parte el jurista Marco Antonio Díaz de León define al Auto de Formal Prisión como: "...aquella resolución que además de establecer y justificar el procesamiento del presunto responsable, fija el cuerpo del delito y determina conforme al Código Penal el tipo delictivo que será materia del proceso en estricto sentido procesal; antes de la formal prisión legalmente no existe el cuerpo del delito, la presunta responsabilidad, ni menos aún determinación del tipo delictivo que pudiera ser objeto de la instrucción..."¹⁰

Para Sergio García Ramírez "... Es la resolución jurisdiccional dictada dentro de las setenta y dos horas de que el imputado queda a disposición del juzgador, en que se fijan los hechos materia del proceso estimándose acreditado plenamente el cuerpo del delito y establecida la probable responsabilidad del inculgado..."¹¹

De lo anterior podemos entender que al auto de formal es la resolución dictada por el Órgano Jurisdiccional que se dicta dentro del término de 72 o 144 horas según el caso, a partir de que el indiciado es puesto formalmente a su disposición, mediante el cual se decreta la apertura de un proceso y el delito por el cual se ha de seguir el mismo, sujetando al indiciado a la prisión preventiva previa comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad.

¹⁰ DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO, "Código para el Distrito Federal Comentado", p. 615

¹¹ GARCIA RAMIREZ SERGIO, "Derecho Procesal Penal", p.115.

2.2 Requisitos de Fondo del Auto de Formal Prisión

Como ha quedado señalado el auto de formal prisión tiene su fundamento en el artículo 19 de nuestra Carta Magna, así como en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, siendo que en los mismos se establecen múltiples requisitos que debe reunir dicha resolución, dentro de los cuales observamos que existen tanto requisitos de fondo como de forma los cuales deben ser observados por el juez que resuelve para que el auto de formal prisión sea legal.

Entendemos como elementos de fondo aquellos elementos que resultan indispensables para la existencia de una resolución judicial, y hablando específicamente del auto de formal prisión dichos elementos lo constituyen el cuerpo del delito y la probable responsabilidad los cuales previo estudio, análisis, valoración y fundamentación correspondiente deben quedar debidamente acreditados para justificar la misma.

Lo anterior encuentra su fundamento en la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 19 donde nos señala que los elementos de fondo son dos: la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, elementos que para mayor facilidad estudiaremos por separado.

2.2.1 Cuerpo del Delito

Respecto al cuerpo del delito vemos que existen múltiples y variadas acepciones de lo que ha de entenderse por cuerpo del delito dentro de las cuales encontramos entre otras las siguientes:

Principalmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que el cuerpo del delito es: “el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad de la figura delictiva descrita concretamente por la Ley Penal”.

Así también para el reconocido jurista Fernando Arilla Bas el cuerpo del delito es: “...la realización histórica espacial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito...”¹²

Para Jeremías Bentham el cuerpo del delito es: “... el estado de la cosa que ha sido objeto del delito, es la prueba de la existencia del quebrantamiento de la ley, todo objeto que sirve para hacerle constar. El conjunto de los elementos materiales que forman el delito, no solo los elementos físicos cuyo contenido es indispensable para que la infracción exista, sino también los elementos accesorios que se refieren al hecho principal...”¹³

¹² ARILLA BAS FERNANDO, “El Procedimiento Penal en México”, 22ª Edición, Editorial Porrúa, México 2003, p. 106.

¹³ BENTHAM JEREMÍAS, “Tratado de las pruebas jurídicas”, Ediciones jurídicas América Europa, Buenos Aires, 1959, p.159.

Por su parte Juan José Gonzáles Bustamante refiere que por cuerpo del delito debe entenderse "...como el resultado de los daños causados por el comportamiento corporal del inculpado, es decir, a los elementos materiales u objetivos que integran en cada caso el tipo descrito por la ley pena, con abstracción de aquellos que puedan catalogarse como subjetivos, porque estos se refieren al problema de la culpabilidad..."¹⁴

Para Alberto González Blanco el cuerpo del delito en la doctrina mexicana se traduce en "...los elementos plenarios del tipo. Distinguiendo entre los de carácter objetivo, los subjetivos y los normativos, se afirma que el cuerpo del delito existe cuando se hallan debidamente integrados tales elementos, en los términos del tipo correspondiente..."¹⁵

Como podemos observar al cuerpo del delito se le han dado acepciones diferentes, desde los que llegan a decir que el cuerpo del delito es el delito mismo, otros estiman que el cuerpo del delito se encuentra constituido por el conjunto de elementos materiales e inmateriales que comprende la definición legal, mientras que otros afirman que el cuerpo del delito consiste exclusivamente en el conjunto de elementos materiales.

Sin embargo resulta importante resaltar la opinión que al respecto emite el reconocido penalista Guillermo Colin Sánchez quien refiere que "...existe cuerpo del delito cuando hay tipicidad de la conducta o hecho, de

¹⁴ GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE, "Principios de derecho procesal penal", Editorial Porrúa, 5ª. Edición, México 1971 p.159-160.

¹⁵ GONZALEZ BLANCO ALBERTO, "El procedimiento penal mexicano", Editorial Porrúa, México 1975, p.103.

acuerdo con el contenido de cada tipo, de tal manera que el cuerpo del delito corresponderá a la situación concreta: a lo objetivo; a lo objetivo y normativo; a lo objetivo, normativo y subjetivo; o bien a lo objetivo y subjetivo...”¹⁶

Así también vemos que el Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM (Pág.787) define al cuerpo del delito como: "...aquél concepto cuyo contenido comprende todos aquellos extremos que el juzgador debe comprobar plenamente como condición de la procedencia del auto de formal prisión o de sujeción a proceso...”.

Finalmente y a efecto de entender debidamente el concepto de cuerpo del delito la Suprema Corte de Justicia de la Nación nos ilustra respecto a su definición señalando: "...que por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyan el delito, con total abstracción de la voluntad o del dolo, que se refieren solo a la culpabilidad pues así se desprende del capítulo relativo a la comprobación del cuerpo del delito...”¹⁷

Por nuestra parte estamos de acuerdo con el concepto citado por el jurista Colín Sánchez, así como la definición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de la cual concluimos que el cuerpo del delito es el conjunto de elementos objetivos o externos, y en su caso los normativos y subjetivos

¹⁶ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, *Op. Cit.*, p. 379

¹⁷ Tomo XXVIII: Aguilar, Anastasio, Pág. 209 Flores, Antonio, pág. 365, Galvan, Ramón y coagraviados, pág.388, Martín, Adalberto, pág. 1982, Tomo XXIX: Ramos Téllez, José María, pág. 1295.

si se requieren por el tipo penal, que constituyan la materialidad de la figura delictiva descrita como delito por la ley penal.

Consideramos importante destacar la diferencia que existe entre la integración del cuerpo del delito y la comprobación del mismo siendo sumamente ilustrativo el maestro Colin Sánchez al señalar la diferencia entre ambas señalando primeramente la diferencia entre ambos conceptos al manifestar que:

“...Integrar, es componer un todo con sus partes, en cambio comprobar, es evidenciar una cosa, cotejándola con otra, repitiendo las demostraciones que la prueban y acreditan como cierta...”¹⁸

Es así como el jurista aludido define la integración del cuerpo del delito como “...la actividad a cargo del Agente del Ministerio Público durante la Averiguación Previa...”. Asimismo define a la comprobación del cuerpo del delito como “...la actividad racional, consistente en determinar si la conducta o hecho se adecua a la hipótesis de la norma penal que establece el tipo...”¹⁹

Por nuestra parte entendemos que la comprobación del cuerpo del delito implica el demostrar la existencia fundada y motivada de un hecho con todos sus elementos constitutivos especificados por la ley, para acreditar que se trata de un delito previsto y sancionado por la ley correspondiente,

¹⁸ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 379.

¹⁹ Ibidem, p. 380

gozando el juez correspondiente de las más amplias facultades para comprobar el cuerpo del delito, mas ello no quiere decir que pueda hacerlo con razonamientos desvinculados con las normas legales, es decir podrá comprobarlo con cualquier medio probatorio especificado por la ley y aquellos que no impugnen contra la propia ley, con la moral o con las buenas costumbres.

Consideramos preciso señalar que es función del Ministerio Público haber integrado el cuerpo del delito así como la probable responsabilidad en la averiguación previa para ejercer acción penal a través de su pliego consignatario ante el juez competente quien habrá de conocer de los hechos por los que el Ministerio Público ejercita acción penal en contra de determinada persona, para calificar dichos hechos y las diligencias practicadas por la autoridad ministerial y determinar de esta manera si es que aparecen acreditados los elementos constitutivos del tipo penal en la forma prevista por la ley para así llegar a la conclusión de si el cuerpo del delito quedó o no, plenamente y debidamente probado, ya que la comprobación del cuerpo del delito tendrá que ser plena, indiscutible e indubitable, cuenta habida que sin la certeza absoluta de la existencia misma del cuerpo del delito, a través de la comprobación de sus elementos constitutivos, el auto de formal prisión no podrá ser dictado legalmente, pues en algunas ocasiones al dictarse sentencia definitiva el Juez absuelve en razón de no estar debidamente comprobado el cuerpo del delito decretando la libertad, sin embargo hubo una consecuencia irreparable como lo fue una privación de libertad preventiva que no debió de ocurrir de haberse analizado

debidamente las constancias procesales que acreditaban la comprobación del cuerpo del delito antes de dictar el auto de formal prisión.

2.2.2 Probable Responsabilidad

La Probable Responsabilidad es el otro elemento de fondo que exige el artículo 19 Constitucional y la fracción VI del numeral 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal para dictarse el auto de formal prisión, y contrario al cuerpo del delito que debe estar plenamente probado, la estimación de la responsabilidad penal en que haya incurrido el indiciado para del auto de formal prisión, debe ser simplemente presuncional.

La responsabilidad es el deber jurídico de un sujeto de soportar las consecuencias del delito que cometió, sin embargo en el numeral 19 Constitucional y en el numeral 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se entiende por responsabilidad la intervención de un sujeto en la realización de una conducta catalogada como delito, y ello es así ya que determinan ambos numerales que la concurrencia de alguna excluyente del delito señaladas en su caso por el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, destruye la responsabilidad.

Es necesario precisar que para los efectos del auto de formal prisión sólo se exige que la responsabilidad quede acreditada en forma “probable”, es decir se presume, ya que no se puede establecer plenamente hasta que se haya llevado el proceso por todas sus fases declarándose como plena

hasta el dictado de la sentencia definitiva donde se le podrá señalar al entonces sentenciado como responsable de la comisión de un delito, antes de esto, no se podrá hablar de una responsabilidad plena, sino que se estará hablando de una probable responsabilidad, y a efecto de poder justificar la existencia de la responsabilidad, en su fase de probabilidad, previamente y en principio se deberá demostrar el cuerpo del delito como presupuesto jurídico ineludible, y sólo entonces se justificará la existencia de la probable responsabilidad del individuo señalado como inculpado, pudiéndose dictar un auto de formal prisión aunque exista la duda sobre la participación del sujeto señalado como activo.

Pese a ello citamos algunos conceptos de lo que diversos autores entienden por probable responsabilidad.

Para Manuel Rivera Silva la probable responsabilidad existe cuando "...se presentan determinadas pruebas, por las cuales se puede suponer la responsabilidad de un sujeto..."²⁰

Asimismo el jurista González Bustamante refiere que "...la probable responsabilidad debe tenerse por comprobada cuando existan indicios o sospechas que nos hagan presumir racionalmente, que una persona pudo haber tenido intervención en el delito que se le atribuye..."²¹

²⁰ RIVERA SILVA, Manuel." El Procedimiento Penal", Ed. Porrúa, S.A., 25a edición, México, 1997, p. 176.

²¹ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José."Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", Ed. Porrúa, S.A., 8a edición, México 1985, p. 187

Por su parte Colín Sánchez nos refiere que “...existe probable responsabilidad, cuando haya elementos suficientes para suponer que una persona pudo haber tomado parte, de alguna manera en la concepción, preparación o ejecución de un acto típico, antijurídico y culpable...”²²

Concluimos así que la probable responsabilidad de acuerdo al artículo 19 constitucional y al artículo 122 del Código Adjetivo del Distrito Federal se debe entender el conjunto de pruebas que resulten suficientes para suponer fundadamente la participación dolosa o culposa de un sujeto en la comisión de un delito cuyo cuerpo del delito ha sido debidamente acreditado, siempre y cuando no concurra alguna de las causas de exclusión del mismo.

Finalmente debemos precisar que para acreditar los requisitos de fondo del auto de formal prisión, no sólo es necesario su fundamento y motivación, sino que por exigencia constitucional y por exigencia de la ley secundaria la cantidad de pruebas debe ser suficientes para comprobar plenamente el cuerpo del delito y tener indicios suficientes para tener en forma probable la responsabilidad del sujeto señalado como activo

2.3 Requisitos de Forma del Auto de Formal Prisión.

El artículo 19 de la nuestra Ley Suprema conjuntamente con el numeral 297 de la Ley secundaria que en nuestro caso es el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, nos señalan los elementos

²² COLIN SANCHEZ GUILLERMO, *Op. Cit.*, p. 386.

de forma del auto de formal prisión, aludiendo primeramente el artículo 19 constitucional, que en el auto de formal prisión se debe expresar: el delito que se imputa al acusado; el lugar tiempo y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa; en tanto que en el numeral 297 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal refiere los requisitos generales que debe reunir el auto de formal prisión es el dictarse dentro del plazo de setenta y dos horas a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial; que se le haya tomado al inculcado su declaración preparatoria o bien se haya negado a rendirla; que de actuaciones aparezcan datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso; que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad; que no este acreditada alguna causa de licitud; que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado; y el nombre y firma del juez que dicte la sentencia y del secretario que la autorice.

De lo anterior vemos que los puntos señalados por el numeral 19 de Nuestra Carta Magna constituyen los requisitos de forma que deben establecerse con precisión en el auto que decreta la formal prisión del indiciado convirtiéndose en procesado, con el fin de que el mismo tenga conocimiento del contenido del proceso que se seguirá en su contra y pueda así defenderse del delito que se le imputa. A continuación haremos así una breve referencia de cada uno de ellos.

Primeramente debe expresarse el **delito que se le imputa al**

indiciado, ya que el artículo 19 de la Constitución Federal establece que: "Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente"; es así que el Juez que conozca de los hechos debe establecer con precisión cual es el delito por el que se va a seguir el proceso penal.

Es bien sabido que el Ministerio Público al momento de ejercitar acción penal señala cuál es el delito o los delitos que se le imputan al indiciado basándose en los elementos y pruebas integrantes de la averiguación previa, una vez que realiza la consignación respectiva y esta se turna al Órgano Jurisdiccional, el Juez analiza y valora todas y cada una de las constancias que integran la averiguación previa, para así determinar si se acredita el cuerpo del delito señalado por el Ministerio Público o es necesario hacer la reclasificación del mismo, para así quedar plenamente establecido cual es el delito por el cual debe seguirse el proceso ya que el Juez tiene la facultad de acuerdo 304 bis A del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal, de variar la clasificación del delito si es que previo estudio de las actuaciones que integran la averiguación previa considera que dan lugar a un delito distinto.

Es preciso señalar a fin de evitar confusiones, que como lo indica el jurista Fernando Arilla Bas en cuanto al tema de la clasificación del delito,

“...el Juez, en el auto de formal prisión, puede cambiar la hecha por el Ministerio Público en la consignación, siempre que se trate de los mismos hechos, ya que el delito por el cual se ha de seguir el proceso se define en el auto de formal prisión y no antes...”²³; sin embargo diverbamos con el autor aludido únicamente en cuanto a la acepción “siempre que se trate de los mismos hechos”, toda vez que del artículo 304 Bis A nos refiere que se deben tomar en cuenta solo los hechos materia de la consignación, ello ya que lo dicho por Arilla Bas es aplicable en sentencias definitivas pues es en ese caso donde debe tratarse de los mismos hechos, ya que no pueden variarse los mismos, allegándonos para mayor entendimiento de lo establecido en el artículo 160 fracción XVI de la Ley de Amparo el cual a la letra nos dice:

ARTICULO 160.- “...En los juicios del orden penal se considerarán violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso:

XVI.- Cuando seguido el proceso por el delito determinado en el auto de formal prisión, el quejoso fuere sentenciado por diverso delito.

No se considerará que el delito es diverso cuando el que se exprese en la sentencia sólo difiera en grado del que haya sido materia del proceso, ni cuando se refiera a los mismos hechos materiales que fueron objeto de la averiguación, siempre que, en este último caso, el Ministerio Público haya formulado conclusiones acusatorias cambiando la clasificación del delito hecha en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, y el quejoso hubiese sido oído en defensa sobre la nueva clasificación, durante el juicio propiamente tal...”

²³ ARILLA BAS FERNANDO, Op Cit, p. 124.

De ahí concluimos que la clasificación del delito que realiza el Juez en el auto de Formal Prisión no implica una violación de garantías, siempre y cuando se tomen en cuenta solo los hechos materia de la consignación. Estimo pertinente citar al respecto la siguiente jurisprudencia:

CLASIFICACIÓN DEL DELITO, CAMBIO DE. *El artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución General de la República, establece como principio general que "todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión" Sin embargo, a renglón seguido, dispone que "si en la secuela de un proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá aquél ser objeto de acusación separada", Ahora bien, como se advierte del texto constitucional transcrito, la prohibición que se consigna se refiere a la secuela del Proceso" o sea, la fase del procedimiento penal que se inicia con el auto de formal prisión y que termina con la sentencia de primera instancia, pero no a la fase precedente en la que, por no existir expresa prohibición constitucional sí es permisible el cambio de clasificación del delito, cuando lo hechos materia de la investigación no variaren, En esas condiciones, y tomando en consideración que el Ministerio Público al ejercitar la acción penal consigna "hechos" a la autoridad judicial y que es a ésta a la que corresponde, a través del auto de formal prisión, clasificarlos y determinar qué delito configuran para que por éste se siga el proceso, es de concluirse que el cambio de clasificación del delito por el que se ejercitó la acción penal contra el acusado, por otro delito por el que se sujete al acusado a la traba de formal prisión y por el que se norme la instrucción y el juicio hasta dictarse sentencia, no es violatoria de garantías.*

Séptima Época, Segunda parte: Vol. 42, pág. 33, A D. 232172 Oswaldo Presbitero Cruz Unanimidad de 4 votos.

Amparo directo 7SSO/1964 Albino Hernández Haces, Octubre 11 de 1967 Unanimidad la Sala Sexta Época, Volumen CXXXVIII, Segunda Parte, pág. 15

En seguida analizaremos brevemente el segundo elemento que se debe expresar en el auto de formal prisión de acuerdo al artículo 19 Constitucional que es el precisar el lugar, tiempo y circunstancias de

ejecución, dichos conceptos forman parte integrante del cuerpo del delito, el cual ha sido analizado con antelación, y los mismos permiten al juzgador determinar con precisión todo aquella circunstancia que envuelve al cuerpo del delito, es decir el lugar y hora donde se cometió el delito, así como la manera específica en que se llevo a cabo, permitiéndole así al juzgador establecer si el delito se efectuó con alguna agravante o calificativa contenida en la ley, y si es así el juez deberá dejar precisadas las mismas en el auto de formal prisión, para que al momento de dictar su sentencia aplique la pena correspondiente.

En cuanto a **los datos que arroje la averiguación previa**, se refiere a aquellos datos que tengan relación con el hecho que se le imputa al indiciado, es decir todas aquellas pruebas que resulten determinantes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado de mérito.

Complementando lo anterior, el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal enumera los requisitos que debe de reunir el auto de formal prisión los cuales son:

- Dictarse dentro del plazo de setenta y dos horas a partir de que el indiciado sea puesto a disposición de la autoridad judicial.

Siendo que en el segundo, tercero y cuarto párrafo del mismo numeral nos señala lo relativo a la duplicidad de dicho término, donde se establece

que la misma solamente puede ser solicitada por el indiciado o por su defensor al momento de emitir su declaración preparatoria con el fin de aportar aquellas pruebas que consideren pertinentes para su defensa en relación al hecho que se le imputa, a fin de que el Juez las valore al momento de emitir su resolución en cuanto a la situación jurídica del indiciado. Señalando que esta duplicidad de ninguna manera puede ser solicitada por el Ministerio Público, así como tampoco se puede hacer oficiosamente, y señala tanto en dicho numeral como en el artículo 19 Constitucional que cuando sea solicitada dicha duplicidad, el Juez inmediatamente lo deberá informar al Director del Reclusorio Preventivo donde el inculcado se encuentre, ya que de no recibir copia autorizada del auto de formal prisión en el término de ley (72 horas) o de la solicitud de duplicidad de dicho término, dicha autoridad debe llamar la atención del juez al momento mismo de concluir el plazo y una vez hecho esto si no recibe constancia alguna dentro de las tres horas siguientes, tiene la facultad de poner al indiciado en libertad, aunque en la práctica es muy difícil que se llegue a poner al inculcado en libertad por esta situación, ya que generalmente en la práctica la autoridad jurisdiccional informa esta situación por medio de las boletas, las cuales son documentos en los que consta la situación jurídica del indiciado y las cuales se encuentran por triplicado, siendo una para el inculcado, una para el expediente y una para el Director del Reclusorio Preventivo donde se encuentre el inculcado, y como ya vimos en el capítulo primero el término se cuenta formalmente a partir de que el Juez recibe el oficio donde se le informa que el indiciado es puesto a su disposición.

- Que se le haya tomado al inculpado su declaración preparatoria, o bien conste en el expediente que se negó a emitirla.

Al respecto, primeramente debemos señalar lo que es la declaración preparatoria, y estimo pertinente señalar solo algunos conceptos.

Para González Bustamante la declaración preparatoria "...consiste en que la persona a la que se imputa un delito comparece por primera vez ante un juez a explicar los móviles de su conducta, sea en su aspecto de inculpación o en los aspectos de atenuación o exculpación..."²⁴

De la misma manera el penalista Arilla Bas nos habla de dicha figura señalando "...la declaración preparatoria no es medio de investigación del delito, ni mucho menos tiende a provocar la declaración del declarante. Su objeto lo define con claridad la fracción III del artículo 20 Constitucional y no es otro que el acusado conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo..."²⁵

Asimismo para Colín Sánchez la declaración preparatoria es: "...el acto procesal en el que comparece el procesado ante el Juez, para que le haga saber la conducta o hecho antijurídico y culpable por el que el Agente del Ministerio Público ejerció la acción penal en su contra, para que bajo ese supuesto, manifieste lo que a sus intereses convenga y se defienda, y el juez

²⁴ GONZÁLEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSÉ. Op. Cit., p. 149

²⁵ ARILLA BAS FERNANDO, Op Cit, p. 100.

resuelva la situación jurídica planteada antes de que fenezca el término de setenta y dos horas...”²⁶

Es importante señalar que la declaración preparatoria debe cumplir con los requisitos a que alude el artículo 290 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de entre los cuales uno de los más importantes es que el Juez debe hacer del conocimiento del inculpado el nombre de quien deponga en su contra, así como la causa de su acusación, para que así el indiciado conozca el hecho que se le imputa y emita la misma, así como es sumamente importante que la declaración preparatoria se le haya tomado al indiciado dentro de las primeras cuarenta y ocho horas a partir del momento en que fue puesto a disposición del Juez, siendo así un requisito indispensable que al indiciado antes de dictarle su situación jurídica se le haya tomado la declaración preparatoria o existir constancia de que se negó a emitirla, de lo contrario se está frente a una clara violación a las garantías constitucionales y procesales del indiciado.

Así tenemos que la declaración preparatoria es el acto procesal que tiene lugar dentro de las cuarenta y ocho horas a partir de que el indiciado es puesto formalmente a disposición de un Juez, en el cual el Juez le hace saber los hechos que se le imputan y el nombre de quien depone en su contra, para que manifieste lo que a su derecho convenga para su defensa.

- Que de actuaciones aparezcan datos que suficientes que acrediten el

²⁶ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, *Op. Cit.*, p. 368.

cuerpo del delito por el cual deba seguirse el proceso.

En cuanto a este punto ya quedo explicado en líneas precedentes, señalando únicamente que es uno de los requisitos de fondo que exige el artículo 19 constitucional, sin embargo la legislación secundaria también lo contempla pero como uno de los requisitos generales que debe revestir el auto de formal prisión para ser válido.

- Que el delito sea sancionado con pena privativa de libertad.

Ello se refiere a que la penalidad del delito que se le imputa al indiciado la cual debe estar contemplada en la legislación aplicable que el nuestro estudio lo es el Código Penal para el Distrito Federal, debe contemplar la pena de prisión la cual implica una privación de la libertad personal la cual se lleva a cabo en los establecimientos señalados para ello.

- Que no este acreditada alguna causa de licitud.

Este punto resulta sumamente importante, ya que se refiere a las causas excluyentes del delito las cuales están contempladas y explicadas en el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal, en donde nos enumera las circunstancias eximentes de responsabilidad a favor del sujeto activo y las cuales son:

- * **(Ausencia de conducta).**- cuando la acción u omisión se realiza sin

intervención de la voluntad del agente.

* **(Atipicidad).** Cuando falta alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate.

* **(Consentimiento del titular).** Cuando se actúa con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o de quien se encuentre legalmente legitimado para otorgarlo y para ello la ley establece que se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que se trate de un bien jurídico disponible;

b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

* **(Legítima defensa).** Cuando se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

* **(Estado de necesidad).** Cuando se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, siempre que el

peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo.

- * **(Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho).** Cuando la acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo.

- * **(Inimputabilidad y acción libre en su causa).** Cuando al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

- * **(Error de tipo y error de prohibición).** Cuando se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate; o respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta.

- * **(Inexigibilidad de otra conducta).** Cuando debido a las

circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho.

De acuerdo a lo anterior el Órgano Jurisdiccional debe tomar en cuenta dicho numeral al momento de analizar las constancias de la averiguación previa para decretar el auto de formal prisión, ya que si de dichas constancias resulta la presencia de alguna eximente de las mencionadas en líneas precedentes que pudiera beneficiar o favorecer al indiciado y la cual deberá estar plenamente comprobada, el Juez no puede decretar el mismo.

- que de lo actuado aparezcan datos suficientes que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

En cuanto a este punto también quedo explicado con antelación, y está contemplado por la legislación secundaria como uno de los requisitos generales para dictar el auto de formal prisión.

- Nombre y firma del juez que dicte la sentencia y del secretario que la autorice.

Es decir el documento que contiene el auto de formal prisión dictado por el Juez, debe contener al final del mismo el nombre y firma del Juez que esta resolviendo, así como del Secretario de Acuerdos que está dando fe de ello.

Finalmente es importante señalar que la falta de los requisitos de fondo en el auto de formal prisión da lugar a la concesión del amparo federal, más sin en cambio la falta de los requisitos de forma únicamente da lugar a suplir la deficiencia en que se haya incurrido.

CAPITULO III.- EFECTOS DEL AUTO DE FORMAL PRISION.

Sabemos que el dictado del auto de formal prisión tiene diversos efectos para el encausado, las cuales están previstas tanto por la Constitución Federal, como por el Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal y para ello diversos autores nos dan opinión respecto a los mismos.

Primeramente Rivera Silva refiere: “los efectos que produce el auto de formal prisión son los siguientes: “I. Da base al proceso...”, “II Fija tema al proceso...”, “III Justifica la prisión preventiva...”, “Por último, justifica el cumplimiento del órgano Jurisdiccional, de la obligación de resolver sobre la situación jurídica del indiciado dentro de las setenta y dos horas” ...”²⁷

Asimismo Colín Sánchez refiere: “...los efectos jurídicos del auto de formal prisión son los siguientes: el sujeto queda sometido a la potestad del juez; justifica la prisión preventiva...; termina la primera parte de la instrucción e inicia la segunda etapa de esta; señala el proceso sumario u ordinario, que habrá de seguirse dado el caso; y ordena se lleve a cabo la identificación del procesado...”²⁸

Además de los autores anteriores, existen diversas opiniones de juristas prestigiados los cuales enumeran los efectos que causa el auto de formal prisión, sin embargo para una mayor ilustración los dividiremos en dos aspectos los efectos constitucionales y los efectos procesales y lo que

²⁷ RIVERA SILVA, Manuel, Op. Cit., p. 167-168.

²⁸ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 393.

cada uno de ellos repercute en las partes que intervienen en el proceso penal.

3.1 Efectos Constitucionales

- **Señala el delito por el cual se seguirá el proceso.**

Tenemos que la autoridad judicial de acuerdo al artículo 19 Constitucional en su párrafo segundo refiere que todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión, y correlativamente el numeral 304 bis A del Código Adjetivo Penal del Distrito Federal refiere que el auto de formal prisión se dictara por el delito que realmente aparezca comprobado, tomando en cuenta solo los hechos materia de la consignación y considerando el cuerpo del delito y la probable responsabilidad correspondientes, aún cuando con ello se modifique la clasificación hecha en promociones o resoluciones anteriores, de lo cual se advierte que puede haber discrepancias entre la petición hecha por el Ministerio Público Investigador en cuanto a la solicitud que hace al Órgano Jurisdiccional por cuanto hace a dictar la formal prisión por determinado delito y lo que resuelva el Órgano Jurisdiccional, ya que esto puede variar siempre y cuando el Juez tome en cuenta solo los hechos materia de la consignación, ya que el delito por el cual se ha de seguir el proceso se define en el auto de formal prisión y no antes, existiendo también la posibilidad que durante el proceso por el cual ya se hubiere fijado la litis, se le atribuya al encausado un delito diverso del que se le acusa y lo cual prevé el artículo 19 Constitucional en su párrafo tercero como lo refiere el jurista

Arilla Bas al exponer "...si durante el proceso apareciere que se ha cometido un delito distinto del que se persigue, deberá ser aquél objeto de acusación separada sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación si fuere conducente (artículo 19 párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos)...”²⁹

De ahí tenemos que el delito por el cual se ha de seguir el proceso debe quedar plenamente establecido en el auto de formal prisión, que es precisamente el momento en que se va a fijar la litis.

- **El sujeto activo del delito se convierte de simple indiciado en procesado.**

Ello se refiere únicamente a la adecuada terminología jurídica que se le debe dar al sujeto activo, ya que varia su situación jurídica al pasar de ser indiciado a procesado, debiéndose ello a que ya se le esta decretando una formal prisión lo cual implica que dicho indiciado este sometido a un proceso penal abriendo así la etapa de instrucción por tanto adquirir la calidad de procesado. Sin embargo como lo refiere Colin Sánchez: "...en la doctrina y en la legislación, al supuesto autor del delito se le han otorgado diversas denominaciones que no le corresponden. Ello es demostración inequívoca de uso de una terminología equivocada, impropia y ausente de técnica jurídica...”³⁰

²⁹ ARILLA BAS FERNANDO, Op Cit, p. 123.

³⁰ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 224.

Y para ello nos desglosa el significado de la terminología jurídica que se le otorga al autor del delito considerando pertinente transcribirla a efecto de una mayor claridad respecto al tema, encontrándose los siguientes conceptos:

- **INDICIADO:** es el sujeto en contra de quien existe sospecha de que cometió algún delito porque se le señala así. La palabra indicio significa “dedo que indica”.
- **PRESUNTO RESPONSABLE:** es aquel en cuya contra existen datos suficientes para presumir que es autor de los hechos delictuosos que se le atribuyen.
- **IMPUTADO:** es la persona a quien se le atribuye algún delito.
- **INCULPADO:** es el individuo a quien se le atribuye la comisión o participación de un hecho delictuoso. Tradicionalmente, este término se tomaba como sinónimo de “acusado” y se aplicaba a quien cometía un delito, desde el inicio de un proceso hasta su terminación.
- **ENCAUSADO:** sujeto sometido a una causa o proceso.
- **PROCESADO:** persona sujeta a un proceso; en consecuencia la aplicación de este calificativo dependerá del criterio que se sustente respecto al momento en que se estima la iniciación del proceso.
- **INCRIMINADO:** este calificativo es sinónimo de imputado o inculpado.

- **PRESUNTO CULPABLE:** es aquél en contra de quien existen elementos suficientes para suponer que, en un momento procesal determinado, será objeto de una declaración jurídica que así lo considere.
- **ENJUICIADO:** toda persona sometida a juicio.
- **ACUSADO:** sujeto físico en contra de quien se ha formulado una acusación.
- **CONDENADO:** individuo sometido a una pena.
- **REO:** es aquél cuya sentencia ha causado ejecutoria y, que por ello, está obligado a someterse a la ejecución de la pena por la autoridad correspondiente.³¹

Como podemos observar existen múltiples denominaciones con las cuales se le conoce al sujeto activo del delito y dentro de la terminología mencionada existen varios sinónimos, sin embargo podemos concluir que el activo del delito adquiere la calidad de procesado al dictarle el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, cabe hacer notar que tanto en la formal prisión como en la sujeción a proceso, en ambos casos el sujeto activo del delito queda formalmente sujeto a proceso, pero con la salvedad que en el auto de formal prisión es con restricción de la libertad, y en el auto de sujeción a proceso es sin restricción de la libertad del sujeto activo del delito, sin embargo es hasta el momento del dictado del auto ya sea de formal prisión o de sujeción a proceso, que el activo esta sujeto a un proceso penal

³¹ Idem.

donde deberá aportar las pruebas necesarias para combatir los elementos que sirvieron de base para dictar la formal prisión.

- **Inicia el proceso abriendo el término a que alude la fracción VIII del artículo 20 Constitucional.**

Ello se refiere en cuanto al término para dictar sentencia que marca dicho numeral el cual a la letra dice:

ARTÍCULO 20.-...

Fracción 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 máxima excediera de ese tiempo..."³²

Como observamos, se refiere a la duración del proceso tomando como base a partir del auto de formal prisión, ya que el referido numeral garantiza que el procesado será juzgado antes del vencimiento de un plazo de cuatro meses en el caso de que se le impute un delito cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión; y antes de un año, si la pena máxima excediera de ese tiempo, y respecto a ello la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado que los plazos referidos se cuenta a partir de la fecha del auto de formal prisión, señalándonos al respecto lo siguiente:

PROCESOS, TERMINO CONSTITUCIONAL DE LOS, La garantía establecida en la fracción VIII del artículo 20 de la Constitución Federal, se refiere única y exclusivamente al acusado, que tiene el carácter de procesado, es decir, a aquél

³² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 18.

*que haya quedado sujeto a un proceso, mediante un auto de formal prisión, ya que dicha fracción estatuye que el acusado será juzgado antes de cuatro meses, si al delito corresponde una pena máxima inferior a dos años de prisión, y dentro de un año, si excede de ese término, y para que un individuo pueda ser juzgado, es preciso que tenga la condición de encausado, calidad que no adquiere sino desde que se dicta el auto de formal prisión respectivo, y esta disposición no es aplicable a aquél que se encuentra sometido a proceso, pero contra quien no se ha dictado orden de aprehensión, ya que los legisladores constituyentes se propusieron, el fin que se pretende alcanzar, fue la debida y eficaz protección del individuo que estuviera preso, bajo la imputación de haber perpetrado un acto contrario a la ley penal, puesto que solo en este caso, el interés social y el particular exigen una pronta tramitación del proceso, para que el inculpado no este privado indefinidamente de su libertad, ya para que, cuanto antes, se resuelva acerca de su culpabilidad o inculpabilidad, aplicando en su caso, las penas que correspondan.*³³

Desde luego el término para dictar sentencia a que se refiere la fracción VIII del artículo 20 Constitucional, se refiere al término máximo que tiene el Juez para dictar sentencia, independientemente de los términos que se establecen para dictas sentencia en procesos sumario, ordinario y especial.

- **Da lugar a la prisión preventiva.**

³³ Amparo penal en revisión 4495/30. Acevedo Fausto. 29 de abril de 1932. Unanimidad de cinco votos. Quinta época, Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXXIV. p. 2821

Ello independientemente de que se trate de delito grave o no, sin embargo tratándose de delito grave el sujeto activo del delito no tiene derecho a obtener su libertad provisional bajo caución, esto último en términos del artículo 20 Apartado A fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Así pues, la prisión preventiva encuentra su fundamento en el artículo 18 y en el artículo 19 párrafo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuales a la letra dicen:

ARTÍCULO 18.- “Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de esta será distinto del que se destinare para la extinción de penas y serán completamente separados.”³⁴

ARTÍCULO 19.- “Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión en el que se expresaran: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que arroje la averiguación previa, los que deberán de ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito, y hacer probable la responsabilidad del indiciado...”³⁵

Por tanto es importante destacar que la prisión preventiva se decreta precisamente con el auto de formal prisión, por lo tanto resulta necesario que el cuerpo del delito que se acredite con la averiguación previa, tenga que ser

³⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 15.

³⁵ Idem.

sancionado exclusivamente con pena corporal, ello a fin de que el Juez tenga la facultad de dictar un auto de formal prisión sin transgredir las garantías del autor del delito, ya que en el caso de que la sanción que se establezca en el tipo penal previsto en el Código Sustantivo Penal sea alternativa o solamente sancionada con multa por ningún motivo se debe dictar auto de formal prisión, ya que lo correcto es que se dicte un auto de sujeción a proceso en cuyo caso da lugar a la prisión preventiva, pero con la salvedad de que el sujeto activo enfrenta su proceso penal gozando de su libertad, es decir, sin la restricción de su libertad, quedando obligado a presentarse los días que le señalen para el seguimiento de su proceso. De la misma manera existe el caso de que el individuo señalado como autor del delito tenga derecho a la libertad bajo caución y para ello los requisitos son que el delito sea considerado como no grave (que el término medio aritmético del delito que se le impute no exceda de cinco años de prisión) y que dicho individuo garantice el monto de la reparación del daño, la multa y las obligaciones procesales, en cuyo caso tampoco estaría sujeto a una prisión preventiva sino a llevar su proceso en libertad con la obligación de sujetarse a las reglas que para ello la ley prevea, lo anterior tal y como lo establece el apartado A del artículo 20 Constitucional en su fracción I, así como los artículos 567 y 568 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

De lo anterior podemos decir que la prisión preventiva es un estado de privación de la libertad temporal que el órgano Jurisdiccional impone a un individuo sujeto a un proceso penal, en virtud de haber acreditado el cuerpo

del delito y la probable responsabilidad del ilícito o ilícitos que le imputan dentro de la causa que se lleva en su contra. Así tenemos que la finalidad que persigue la prisión preventiva es el evitar que el individuo señalado como procesado (una vez dictado el auto de formal prisión), se sustraiga de la acción de la justicia y se evada de la posible sanción que se le pudiera imponer en caso de considerársele penalmente responsable.

Para mayor ilustración tenemos lo que nuestro máximo tribunal refiere sobre la prisión preventiva y su diferencia con la prisión como pena.

PRISIÓN PREVENTIVA. DEBE REALIZARSE EN UN LUGAR SEPARADO Y BAJO UN RÉGIMEN DISTINTO DE LOS QUE SE DESTINAN Y APLICAN A LA PRISIÓN COMO PENA. De una interpretación teleológica e histórica del artículo 18 de la Carta Magna, deriva que la prisión preventiva y la prisión como pena se fundan en supuestos diferentes y persiguen finalidades diversas; la retención de los procesados tan sólo se funda en la presunción de culpabilidad en la comisión de un delito, en tanto que la reclusión de los sentenciados se sustenta en la certeza de que han cometido un delito; lo que produce en favor de los procesados la prerrogativa de permanecer completamente separados de los sentenciados, sin posibilidad alguna de convivencia por razones de justicia y dignidad, y mantenerse a salvo de las influencias criminales de éstos, condición que, por lo mismo, se satisface si un mismo centro se destina a albergar a inculpados y sentenciados, con tal que se conserve esa separación física; asimismo, no podrán ser sometidos a un régimen de tratamiento en la internación igual que el diseñado para los sentenciados, pues si la estancia de estos últimos se funda en la determinación de que han perpetrado un delito y han adquirido, por añadidura, el carácter de delincuentes, el régimen de tratamiento interno será de trabajo y educación con el fin

específico de lograr su readaptación social, lo cual, desde luego no debe imponerse a los procesados por el hecho mismo de aún no compartir el estatus de delincuentes.³⁶

- **A partir de la fecha del auto de formal prisión los derechos o prerrogativas que el acusado pueda tener en su calidad de ciudadano se suspenden.**

Ello es debido a que el individuo señalado como autor de un delito se encuentra sujeto a un proceso penal por delito que merece pena corporal, por tanto suspende los derechos previstos en el artículo 35 fracción II de nuestra Carta Magna, como lo es el votar en las elecciones populares; el poder ser votado para los cargos de elección popular y nombrado para cualquier otro empleo o comisión teniendo las cualidades que establezca la ley; el asociarse para tratar los asuntos políticos del país; el tomar las armas en el ejército o Guarda Nacional para la defensa de la república y de sus instituciones en los términos que prescriben las leyes; y el ejercer toda clase de negocios el derecho de petición.

Ahora bien, una vez explicados los efectos constitucionales que produce el auto de formal prisión entraremos de manera general a lo que repercuten estos en los sujetos que forman parte de un proceso penal, así tenemos que:

³⁶ Tesis aislada, Novena Época, Primera Sala, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tesis: 1a. XXV/99, Página: 91

3.1.1 Para el Procesado

Es al señalado como autor del delito a quien generalmente más le afectan dichos efectos pues como lo vimos con antelación, en el proceso que se le va a instruir una vez dictado el auto de formal prisión en su contra, debe quedar debidamente señalado el delito por el cual se seguirá el proceso, para así estar en posibilidad de defenderse por el ilícito que se le acusa. De la misma manera cambia su situación jurídica de indiciado ó imputado a procesado. Asimismo marca el inicio del término que el Órgano Jurisdiccional tiene para dictarle una sentencia. También se le sujeta a la prisión preventiva, siendo ella la más importante consecuencia, ya que restringe temporalmente su libertad hasta que exista una sentencia y ello acarrea graves consecuencias jurídicas ya que de resultar inocente, ese tiempo restringido de su libertad es de consecuencias irreparables tanto en su esfera social, personal y familiar. Y finalmente los derechos como ciudadano quedan suspendidos hasta en tanto se dicte una sentencia y en caso de que resultara culpable se extenderá dicho tiempo hasta el cumplimiento de la pena.

3.1.2 Para la Defensa

Ahora bien para la defensa, sea particular o sea de oficio, las consecuencias constitucionales de un auto de formal prisión dictado en contra de su defensor, personalmente no le causan agravio alguno, sino más bien acarrear ciertas obligaciones como defensor, principalmente el preparar

la defensa implicando ello el ofrecimiento de las pruebas pertinentes, así como cuidar el debido desahogo de las mismas para que en el momento procesal oportuno pueda hacer valer todo lo que le beneficie a su representado, de la misma manera debe estar pendiente de que ninguna de las garantías que Nuestra Carta Magna otorga, sean violadas o transgredidas en contra del procesado que representa, ya que como defensor es un portador del conocimiento jurídico que deberá utilizar para velar los derechos y garantías de su representado.

3.1.3 Para el Ministerio Público

Sabemos que el Ministerio Público, como bien lo refiere el jurista Colín Sánchez, a partir del auto de plazo constitucional, y específicamente tratándose de un auto de formal prisión, "...debe promover lo conducente para la aplicación de la sanción de todo acto ilícito por la cual haya ejercitado la acción penal..."³⁷

De ahí tenemos que las consecuencias constitucionales que atañen al Ministerio Público al momento de dictarse un auto de formal prisión, es el actuar como parte en el proceso y aportar datos que robustezcan el cuerpo del delito y acreditar la responsabilidad del procesado del delito que haya quedado señalado en dicha resolución, así como lo concerniente a la reparación del daño.

³⁷ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 121

3.2 EFECTOS PROCESALES

Los efectos procesales que traen aparejados el dictado de un auto de formal prisión son diversos y atañen a las partes que intervienen, siendo los siguientes:

- **Se señalará claramente en el cuerpo de la resolución el delito por el cual se seguirá el proceso.**

En la resolución que se dicte, como ya lo establecimos con antelación, se debe señalar claramente el delito por el cual se seguirá el proceso, desglosando y fundamentando los datos que sirvieron para sustentar dicha resolución, quedando este punto ya explicado en líneas precedentes.

- **Se señalará el tipo de proceso que se llevara (ordinario o sumario).**

Encontramos el fundamento en los numerales 305 y 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que en los mismos se establecen las condiciones para ello, ya que para dictarse la apertura del proceso sumario, se señalan tres hipótesis las cuales son:

- ✓ Que se trate de delito flagrante.

Entendiendo por este lo que nos señala el Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal en el numeral 267 en sus dos primeros párrafos, siendo importante destacar que en este supuesto de flagrancia también entra la flagrancia equiparada la cual se toma en cuenta en los mismos términos que la flagrancia para el único efecto de dictar un proceso sumario y ambos se encuentran contemplados en los párrafos aludidos los cuales a la letra nos dicen:

ARTÍCULO 267.- *“...Se entiende que existe delito flagrante cuando la persona es detenida en el momento de estarlo cometiendo, o bien cuando el inculpado es perseguido material e inmediatamente después de ejecutado el delito.*

*Se equipara a la existencia de delito flagrante cuando la persona es señalada como responsable por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiera participado con ella en la comisión del delito; o se encuentre en su poder el objeto, instrumento o producto del delito; o bien aparezcan huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su participación en el delito; siempre y cuando se trate de un delito grave así calificado por la ley, no haya transcurrido un plazo de sesenta y dos horas desde el momento de la comisión de los hechos delictivos, se hubiera iniciado la averiguación previa respectiva y no se hubiese interrumpido la persecución del delito...”*³⁸

- ✓ Que exista confesión rendida ante el Ministerio Público o la autoridad judicial.

Por confesión se entiende lo que nos señala el numeral 136 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal, requiriéndose para que sea

³⁸ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 98.

válida la misma los requisitos que nos señala el numeral 249 del mismo Código, los cuales dicen:

ARTÍCULO 136.- *La confesión es la declaración voluntaria hecha por persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales, rendida ante el Ministerio Público, el juez o tribunal de la causa, sobre hechos propios constitutivo del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades señaladas por el artículo 20 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*³⁹

ARTÍCULO 249.- *La confesión ante el Ministerio Público y ante el juez deberá reunir los siguientes requisitos:*

I.- *(Se deroga)*

II.- *Que sea hecha por persona no menor de dieciocho años, en su contra, con pleno conocimiento, y sin coacción ni violencia física o moral;*

III.- *Que sea de hecho propio;*

IV.- *Que sea hecha ante el Ministerio Público, juez o tribunal de la causa, asistido por su defensor o persona de su confianza, y que esté el inculpado debidamente enterado del procedimiento;*
y

V.- *Que no vaya acompañada de otras pruebas o presunciones que la hagan inverosímil, a juicio del Ministerio Público o del juez.*

³⁹ Op. Cit., p. 89

Ninguna confesión o información que haya sido obtenida mediante tortura podrá invocarse como prueba, salvo en el procedimiento seguido contra la persona o personas acusadas de haber obtenido dicha confesión o información mediante actos de tortura y únicamente como prueba de que por ese medio el acusado obtuvo tal declaración. ⁴⁰

Ó

✓ Que se trate de delito no grave.

De la misma manera en el Código Procesal Penal para el Distrito Federal se señalan las reglas para saber cuando nos encontramos ante un delito considerado como grave, específicamente en la primera parte del párrafo quinto del artículo 268 del citado código el cual dice:

ARTÍCULO 268.-

Párrafo quinto.- “...Para todos los efectos legales, son graves los delitos sancionados con pena de prisión cuyo término medio aritmético exceda de cinco años. Respecto de estos delitos no se otorgará el beneficio de la libertad provisional bajo caución previsto en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El término medio aritmético es el cociente que se obtiene de sumar la pena mínima y la máxima del delito de que se trate y dividirlo entre dos...” ⁴¹

Así tenemos que si se actualiza cualquiera de las tres hipótesis el Juez deberá abrir de oficio el proceso sumario, sin impedimento de que posteriormente se revoqué este para optar por el proceso ordinario, siendo

⁴⁰ Op. Cit., p. 97

⁴¹ Op. Cit., p. 98

circunstancia “sine qua non” que lo solicite el procesado o su defensor, y en el caso de que fuera éste último el que lo solicitare deberá ratificar dicha petición el procesado, resultando sumamente importante que el procesado sea debidamente informado de este derecho, señalándose también que la revocación del proceso sumario por el ordinario debe hacerse dentro de los tres días posteriores contados a partir del día siguiente a la notificación del auto de formal prisión.

- **Se debe hacer del conocimiento de las partes el término con el que cuentan para proponer pruebas.**

Debe señalarse claramente el término con el que las partes cuentan para proponer las pruebas que estimen pertinentes dependiendo del tipo de proceso (3 días para el sumario o 15 días para el ordinario), siendo días hábiles, y dicho término deben ser contados a partir del día siguiente a la fecha de notificación del auto de formal prisión respectivo.

- **Se debe hacer del conocimiento de las partes el término con el que cuentan para interponer el recurso de apelación.**

De acuerdo al artículo 416 del Código Adjetivo de la Materia, las partes cuentan con el término de tres días hábiles para apelar el auto de formal prisión, y dicho término se cuenta a partir del día siguiente a la notificación del auto referido, este recurso tiene por objeto que la autoridad superior revise el auto dictado en caso de que alguna de las partes tuviera

inconformidad con dicha resolución, y dicho punto lo estudiaremos a fondo en el capítulo siguiente ya que es el tema central del presente trabajo.

- **Se debe identificar al procesado por el sistema administrativo (ficha señalética), se solicita el informa de ingresos anteriores a prisión y la práctica del estudio de personalidad.**

Primeramente abordaremos el tema del sistema administrativo, el cual encuentra su fundamento en el numeral 298 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual dice:

ARTÍCULO 298.- "... Dictado el auto de formal prisión o de sujeción a proceso, el juez ordenará que se identifique al procesado por el sistema administrativo adoptado para el caso..."⁴²

Para mayor claridad del tema el jurista Colín Sánchez, nos dice que: "...La identificación, es una acto administrativo que consiste en hacer constar en un documento todos los datos necesarios que con base en ellos faciliten concluir, en un momento dado, que existe una correspondencia entre lo descrito y el sujeto mismo..."⁴³

Sabemos que actualmente lo que se estila para identificar administrativamente a los procesados es la ficha señalética, la cual consiste

⁴² Op. Cit., p. 104

⁴³ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 393.

en varias fojas útiles dentro de las cuales contienen un número el cual corresponde al sujeto identificado, así como las huellas digitales del mismo, una fotografía del identificado, los datos generales (nombre, sexo, ocupación, estado civil, domicilio, dirección, teléfono, nombre de sus padres, etc.), el delito que se le imputa, sus señas particulares (cicatrices, lunares, tatuajes, etc.), el informe sobre otros procesos que tenga pendientes o de los que ya hubiese tenido sentencia y los cambios de nombre que pudiera presentar. Es de señalarse que la ficha signalética es el informe más veraz del cual se puede allegar el Juez para saber si efectivamente es la persona a la cual se le esta llevando el proceso, así como si se le han llevado otros procesos pues en algunas ocasiones los sujetos señalados como autores de delitos se cambian el nombre o tienen homónimos sin embargo los datos de ingresos anteriores y cambios de nombre se basan en las huellas digitales, siendo poco posible que llegase a existir equivocación.

En el Distrito Federal se estila que los oficios correspondientes para identificar administrativamente al encausado (ficha signalética) se solicita a la Coordinación General de Servicios Periciales de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, específicamente al Subdirector de Identificación Humana; asimismo el informe de anteriores ingresos a prisión se solicita a la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Subsecretaría de Gobierno del Distrito Federal; y finalmente la práctica del estudio de personalidad correspondiente se solicita al Director del Reclusorio donde se encuentre interno el activo.

- **Se debe remitir copia autorizada de la resolución al C. Director del Reclusorio Preventivo correspondiente**

Otro de los efectos procesales es el hecho de que una vez dictado el auto de formal prisión, de conformidad con el párrafo inicial del numeral 299 del Código Adjetivo Penal, se debe remitir copia autorizada de la resolución al C. Director del Reclusorio Preventivo correspondiente, dicho párrafo a la letra establece:

ARTÍCULO 299.- "...El auto de formal prisión se notificará inmediatamente que se dicte, al procesado, si estuviere detenido, y al establecimiento de detención, al que se dará copia autorizada de la resolución, lo mismo que al detenido, si lo solicitare...".⁴⁴

Dicho numeral satisface el requisito que nos marca el párrafo segundo del artículo 19 de nuestra Carta Magna el cual a la letra reza:

ARTÍCULO 19.-
párrafo segundo.-...Este plazo podrá prorrogarse únicamente a petición del indiciado, en la forma que señale la ley. La prolongación de la detención en su perjuicio será sancionada por la ley pena., La autoridad responsable del establecimiento en el que se encuentre internado el indiciado, que dentro del plazo antes señalado no reciba copia autorizada del auto de formal prisión o de la solicitud de prórroga, deberá llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el plazo y sino recibe la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes, pondrá

⁴⁴ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 104.

*al indiciado en libertad...*⁴⁵

De ahí tenemos que como lo referimos en el capítulo I del presente trabajo, el órgano Jurisdiccional debe mandar copia del auto de formal prisión al Director del establecimiento donde se encuentre internado el encausado ello para justificar su prisión preventiva, ya que de lo contrario estaríamos ante una privación ilegal de la libertad.

De la misma manera dentro de este punto se contemplan las anotaciones en el Libro de Gobierno del Juzgado y la expedición de las boletas de Ley, las primeras atañen únicamente al Juzgado donde se encuentra a disposición el procesado ya que repercute en el buen funcionamiento y el debido control de los procesos llevados en el mismo, de la misma manera las boletas de ley son aquellos documentos con número de folio en la parte superior derecha de los cuales uno se entrega al procesado, uno al Director del Reclusorio y uno se queda en el Juzgado cumpliendo así con el requisito constitucional aludido.

Ahora bien, explicados los principales efectos procesales del auto de formal prisión podemos resumir de manera general lo que repercuten dichos efectos en los sujetos procesales:

⁴⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 16.

3.2.1 Para el Procesado

Para el señalado como probable responsable de la comisión de un delito, se le debe dictar la resolución quedando plenamente establecido el tipo de proceso que va a llevar, siendo de suma importancia tal situación a efecto de los términos que corren para la revocación del mismo, en caso de ser sumario, y los términos para el ofrecimiento de pruebas y la apelación. De la misma manera se le crea al activo la obligación de someterse a la identificación correspondiente a la cual debe ser sujeto al dictársele su formal prisión, así mismo tiene el derecho de recibir la documentación correspondiente (boleta de ley), y la copia de la resolución si así lo solicitare, resolución en la cual se justifica su prisión preventiva, o en su caso, se le debe fijar la caución de acuerdo a la ley, a efecto de que goce de la libertad provisional en el tiempo que dure su proceso.

3.1.2 Para la Defensa

Ahora bien para la defensa, sea particular o sea de oficio, las consecuencias procesales de un auto de formal prisión dictado en contra de su representado, son de suma importancia a efecto de la revocación del proceso sumario por el ordinario, si así fuese el caso, el ofrecimiento de pruebas y el recurso de apelación, ya que como defensor debe estar al pendiente de dichos términos y esto se hace mediante la notificación por escrito que se hace de dicha resolución ya que al ser debidamente

informado debe estampar su firma en la notificación respectiva, quedando así procesalmente informado de la misma.

3.1.3 Para el Ministerio Público

Finalmente para el Ministerio Público al momento de dictarse un auto de formal prisión, debe al igual que la defensa, estar pendiente de los términos que corren de acuerdo al proceso dictado, y al igual que la defensa y que el mismo procesado estampar su firma en la notificación respectiva, ya que al ser parte procesal si bien no puede oponerse al tipo de proceso dictado (en caso de ser sumario), lo cierto es que si puede apelar en caso de que la resolución le cause algún agravio como representante social de acuerdo a los fines que persigue, como ejemplo de ello puede ser que se haya dictado una formal prisión pero que el órgano Jurisdiccional no haya acreditado alguna calificativa que de acuerdo a las pruebas aportadas dentro de la averiguación previa correspondiente se considere acreditada, ya que no debemos olvidar que el trabajo del Ministerio Público como parte procesal, es el aportar datos que robustezcan el cuerpo del delito, acreditar la responsabilidad del procesado y justificar la reparación del daño.

De lo anterior se destaca la importancia fundamental del auto de formal prisión dentro del proceso penal, misma que nuestro más alto tribunal del país se ha encargado de subrayar al sostener en diversas ejecutorias que sin el auto de formal prisión no hay proceso; que sin el auto de formal

prisión, el Ministerio Público está impedido para formular conclusiones; que sin la existencia previa de un auto de formal prisión, el juez no tiene nada que resolver de fondo.

CAPITULO IV.- EL RECURSO DE APELACIÓN EN CONTRA DEL AUTO DE FORMAL PRISIÓN.

Primeramente y a fin de entrar a nuestro estudio (el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión), debemos saber porque se le llama recurso y diferenciar entre medios de impugnación y recursos, ya que los primeros son el género y los segundos son la especie.

Tenemos que la impugnación como tal, la configuran los elementos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar, revocar o anular los actos o las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores, ilegalidad o injusticia. El fin que se persigue a través de la impugnación es el restablecimiento del equilibrio perdido en el proceso, en otras palabras al examinarse de nueva cuenta la resolución se repara el daño producido, y se ordenan las medidas que para el caso prevé la ley. Asimismo el objeto de la impugnación lo es también la resolución impugnada y en él se observan un conjunto de actos, formas y formalidades legalmente establecidos, para así estar en posibilidad de examinar la ley penal, el cuerpo del delito, el delincuente, las penalidades y medidas de seguridad decretadas en la sentencia (en su caso), y las omisiones o errores cometidos en la aplicación de las normas procedimentales durante el proceso. Finalmente los efectos de la impugnación o finalidad mediata de la misma son la confirmación, revocación o modificación de la resolución impugnada.

Así, tenemos que la impugnación es una institución compleja, que entre los tratadistas ha originado muchos debates, y ha sido clasificada en tres sectores:

- ❖ **Remedios Procesales**: Son los medios que pretenden la corrección de los actos y resoluciones judiciales ante el mismo juez que los ha dictado.
- ❖ **Procesos Impugnativos**: Son aquellos en los que se combaten actos o resoluciones de una autoridad a través de un proceso autónomo, en el cual se inicia una relación jurídico-procesal diversa.
- ❖ **Recursos**: Es el sector más importante de los medios de impugnación, constituido por los instrumentos que se pueden interponer dentro del mismo procedimiento, pero ante un órgano judicial superior, por violaciones cometidas tanto en el procedimiento como en las resoluciones judiciales respectivas.

En base a lo anterior tenemos, que todo recurso encuadra dentro de los medios de impugnación, sin embargo existen medios de impugnación que no son propiamente recursos como observamos en la clasificación citada con antelación, teniendo así que los recursos son medios de legalidad que pretenden establecer si una resolución se ajusta o no a la ley, constituyendo el recurso un medio de impugnación interprocesal, en el sentido de que vive y se da dentro del seno del mismo proceso, ya sea como

un reexamen parcial de ciertas cuestiones, o como una segunda etapa o instancia del mismo proceso, ante un órgano judicial superior.

De ahí partimos entonces que el tema de nuestro estudio “la apelación” es propiamente un recurso, siendo preciso establecer la definición de recurso, teniendo así que la palabra “recurso” proviene del latín *recursus*, que significa “camino de vuelta, de regreso o retorno”.

Ahora bien, podemos definir el recurso como el medio de impugnación que se interpone contra una resolución judicial pronunciada en un proceso ya iniciado, generalmente ante un juez o tribunal de mayor jerarquía y de manera excepcional ante el mismo juzgador, con el objeto de que dicha resolución sea revocada, modificada o anulada.

Nuestro código de procedimientos penales para el Distrito Federal, establece los siguientes recursos:

- Revocación.
- Apelación
- Denegada Apelación y
- Queja

4.1 La Apelación.

Tenemos que la apelación es el más importante y socorrido de los recursos ordinarios, ya que se ventila en la segunda instancia del mismo proceso en el que se dictó la resolución combatida.

Actualmente tenemos que la apelación se otorga en la mayoría de los procesos, ya aquellos que son de instancia única, como los que se dan en nuestra justicia de paz, toda vez que anteriormente en los procesos sumarios no se otorgaba tal recurso, en la actualidad se otorga sin embargo por lo corto que son dichos procesos por regla general tal apelación queda sin efecto, ya que la mayoría de las veces se cierra la instrucción del procedimiento e inclusive se dicta sentencia sin que llegue la resolución de Segunda Instancia, por lo anterior queda sin efecto la apelación al cambiar la situación jurídica del justiciable, he aquí el motivo principal de nuestro estudio.

4.1.1 Concepto

La palabra apelación proviene del latín apellare que significa llamar, a alguien para pedirle alguna cosa. Sus anotaciones datan de tiempo inmemorial y puede decirse que en la actualidad esta reglamentaba casi en todas las legislaciones.

Así tenemos que el Doctor Marco Antonio Díaz de León nos dice: "...la apelación es un recurso que se plantea ante una competencia superior para obtener la revocación total o parcial de una decisión del juez inferior..."⁴⁶

Para Guillermo Colín Sánchez la apelación es "...un medio de impugnación ordinario a través del cual el Agente del Ministerio Público, el procesado, acusado o sentenciado, o el ofendido, manifiestan su inconformidad con la resolución judicial que se les ha dado a conocer, originando con ello, que los magistrados de un tribunal distinto y de superior jerarquía, previo estudio de lo que consideran agravio dicten una nueva resolución judicial, confirmando, modificando o revocando aquella que fue impugnada..."⁴⁷

"...La apelación es la provocación hecha del Juez inferior, por parte legítima, por razón del agravio que entiende que se le ha causado o pueda causársele por la resolución de aquél, o la reclamación o recurso que el litigante u otro interesado a quien cause o pueda causar perjuicio la sentencia definitiva con gravamen irreparable, pronunciada por el juez inferior..." señala González Bustamante.⁴⁸

⁴⁶ DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO, Op.Cit., p. 653

⁴⁷ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 619.

⁴⁸ GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE, Op. Cit., p. 266

Por su parte Rivera Silva nos dice que: "...La apelación es un recurso ordinario, devolutivo, en virtud del cual un tribunal de segunda instancia confirma, revoca o modifica una resolución impugnada..."⁴⁹

Finalmente tenemos que para el Derecho Procesal: "...la apelación es un recurso en virtud del cual un Tribunal de segunda instancia confirma, revoca o modifica una resolución impugnada y tiene por objeto verificar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó o motivo correctamente..."⁵⁰

Así tenemos que la apelación: es un recurso a través del cual la parte agraviada y facultada por la ley para interponer el recurso, solicita a la autoridad de segundo grado (ad quem) un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juez de primera instancia (a quo), teniendo la facultad la autoridad ad quem de estudiar la legalidad del auto impugnado y como consecuencia confirmar, modificar o revocar la resolución impugnada.

⁴⁹ RIVERA SILVA, Manuel. *Op. Cit.*, p. 329.

⁵⁰ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 661.

4.1.2 Objeto y fin del recurso de apelación

El Código de Procedimientos Penales en materia Federal, en el numeral 363, nos define clara y acertadamente el objeto del recurso de apelación al señalar dicho precepto:

ARTÍCULO 363.- *“...El recurso de apelación tiene por objeto examinar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó esta inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o no se fundó o motivó correctamente...”*.⁵¹

Asimismo en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el numeral 414 nos dice:

ARTÍCULO 414.- *“...El recurso de apelación tiene por objeto que el Tribunal de Segunda Instancia estudie la legalidad de la resolución impugnada...”*.⁵²

De lo anterior podemos decir que en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal se confunden el objeto y el fin ya que correctamente el Código de Procedimientos Penales en materia Federal establece con precisión y detalladamente cual es el objeto de la apelación:

⁵¹ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 263

⁵² Ibidem, p. 114

- examinar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente.

- si se aplicó la ley inexactamente.

- si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba.

- si se alteraron los hechos

- ó no se fundaron ó motivaron los hechos correctamente.

Consideramos que Colín Sánchez respecto a este punto diferencia claramente el objeto y el fin, siendo este último el que estudiaremos más adelante, dicho jurista nos dice: "...el objeto del recurso de apelación es la resolución judicial apelada, de la que es necesario estudiar, por el juez superior los diversos aspectos señalados en los agravios. En consecuencia será objeto de este medio de impugnación, la violación a la ley entendida esta en un sentido genérico, ya sea por aplicación indebida, o inexacta, o bien, por falta de aplicación...".⁵³

Ahora bien en cuanto al fin que persigue el recurso de apelación, el jurista aludido es muy claro al referir: "...el fin que persigue la apelación es la reparación de las violaciones legales cometidas, y que solamente es posible

⁵³ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, *Op. Cit.*, p. 620.

lograr a través de la modificación o la revocación de la resolución impugnada, para lo cual deberá dictarse otra que resuelva lo procedente...»⁵⁴

Es importante destacar que si los agravios resultan procedentes por violaciones a las formalidades esenciales al procedimiento, el fin perseguido será la reposición de este a partir del momento de la violación cometida.

En lo personal estoy de acuerdo con la idea manejada por el jurista Colín Sánchez al ser claro, preciso y práctico en cuanto a la diferencia entre el objeto y el fin del recurso de apelación, teniendo que el objeto será la resolución que causa agravio al que la interpone, para que sea revisada por un juez de mayor jerarquía, y el fin del recurso interpuesto es la reparación de dichos agravios que se logrará con la modificación o revocación de la resolución impugnada.

4.1.3 Fundamento legal del recurso de apelación

El fundamento legal y la forma de substanciación del recurso de apelación en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, lo encontramos en los numerales 414 al 434 bis, numerales dentro de los cuales se cita de manera clara y precisa la manera en que se lleva a cabo la interposición y la substanciación del recurso de apelación.

⁵⁴ Ibidem, p. 621

4.2 Los efectos de la Apelación.

Tenemos que los efectos en que se admite y determina la apelación pueden ser de dos tipos devolutivos o suspensivos o en casos excepcionales puede ser admitido en ambos efectos.

Aunque en los numerales 419 y 421 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no se señale expresamente dicha situación, del mismo numeral se desprende que el juez contra quien se apeló, debe además de admitir o rechazar la apelación, determinar el efecto en el que se admite (en caso de proceder la admisión), ello para no entorpecer la marcha del proceso ni propiciar la ejecución indebida de resoluciones apeladas esto, porque la admisión y calificación de los citados efectos por el propio Juez recurrido, produce sus consecuencias inmediatas en la primera instancia del proceso criminal que corresponda y evita así pérdidas de tiempo innecesarias a efecto de no retardar la tramitación de dicho recurso.

Asimismo para entender cada uno de los efectos y los casos en que proceden tenemos lo siguiente:

4.2.1 El efecto devolutivo, concepto y procedencia.

La expresión “devolutivo” conlleva el hecho de que la autoridad a quo remita el fallo apelado a la autoridad ad quem, para la revisión, se entiende

así que interpuesto el recurso de apelación el juez de primera instancia deja de conocer el asunto, trasladándole la jurisdicción al juez de la instancia superior a quien toque decidir en definitiva.

Por lo tanto, el llamado efecto devolutivo significa que la interposición del recurso produce que el tribunal inferior o de primera instancia regrese al tribunal superior o de segunda instancia la jurisdicción que recibió de él, de lo cual entendemos que toda apelación produce el efecto devolutivo.

Así tenemos que el numeral 419 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece:

ARTÍCULO 419.- “...Salvo determinación expresa en contrario, el recurso de apelación procederá sólo en el efecto devolutivo y muy especialmente respecto de las sentencias definitivas que absuelva al acusado...”⁵⁵

De lo anterior podemos constatar que del precepto citado se desprende que por regla general, todas las resoluciones judiciales (autos de formal prisión, de sujeción a proceso, de libertad por falta de elementos para procesar, etc.) se admitirán en el efecto devolutivo, de igual manera y queda plenamente establecido que las sentencias definitivas donde se absuelva al acusado, procederán en el efecto devolutivo, sin embargo en aquellas resoluciones donde se manifieste expresamente que se admitirá en ambos

⁵⁵ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 115

efectos, debemos entender que se admitirá en efecto devolutivo y suspensivo, como ejemplo claro tenemos a las sentencias definitivas en que se imponga alguna sanción, como lo refiere el numeral 366 del Código Federal de Procedimientos Penales.

Asi también tenemos que el jurista Arilla Bas nos señala lo siguiente: “... la ejecución provisional de la resolución apelada, cuando el recurso procede solamente en el efecto devolutivo, obliga, en caso de que sea revocada, a restituir las cosas al estado que guardaban con anterioridad a esta. Por lo tanto, la apelación con efecto meramente devolutivo solamente procede respecto de resoluciones que originen efectos procesales, sin actualizar sobre el sujeto pasivo de la acción penal la conminación punitiva...”⁵⁶

4.2.2 El efecto suspensivo, concepto y procedencia.

Ahora bien, el efecto suspensivo da lugar a que la interposición del recurso suspenda la jurisdicción del tribunal inferior o de primera instancia, es decir que al momento de interponer la apelación en contra de una resolución y esta se admita en efecto suspensivo, (que generalmente cuando es así se admite en ambos efectos, el devolutivo y el suspensivo) se suspenderá el proceso (dependiendo de la etapa en que se encuentre) hasta

⁵⁶ ARILLA BAS FERNANDO, Op Cit, p. 172 y 173.

en tanto llegue la resolución del tribunal de alzada, no pudiendo continuar el juez de primera instancia con el proceso.

Así pues y atendiendo al contenido del numeral 419 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal transcrito con antelación, es bien sabido que las sentencias condenatorias son apelables en ambos efectos (devolutivo y suspensivo), y las sentencias absolutorias únicamente son admitidas en el efecto devolutivo. De aquí que la interposición del recurso de apelación impida la ejecución de las primeras (condenatorias), pero no de las segundas (absolutorias). Si una sentencia contiene pronunciamientos condenatorios y absolutorios, se tendrá que los efectos de la apelación serán suspensivos para los pronunciamientos condenatorios, más no así para los absolutorios ya que estos serán con efecto devolutivo.

Asimismo es pertinente señalar que en el caso de que la apelación se admita en ambos efectos y no hubiese otros procesados en la misma causa que no hubieren apelado, y además no se perjudique la instrucción, o cuando se trate de sentencia definitiva, se remitirá el original del proceso al Tribunal Superior respectivo. Fuera de estos casos, se remitirá el testimonio de todas las constancias que las partes designen y de las que el juez considere pertinentes.

Una vez entendido los efectos y la procedencia del recurso de apelación pasaremos al tema medular de nuestro estudio, el recurso de apelación contra el auto de formal prisión.

4.3 El recurso de apelación en contra del Auto de Formal Prisión.

Cuando un juez decreta un auto de formal prisión, y si alguna de las partes procesales estima que dicho auto no cumple los requisitos que establece la ley, o mejor dicho, que le causa agravios la resolución, uno de los recursos que existen para inconformarse con el mismo es el citado recurso de apelación.

La ley autoriza expresamente dicho recurso en contra del auto de formal prisión, específicamente en los numerales 414 en relación con el artículo 418, fracción 11, del Código Penal de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Artículo 414.- "...El recurso de apelación tiene por objeto que el tribunal de segunda instancia estudie la legalidad de la resolución impugnada.

Artículo 418.- Son apelables:

*Fracción II.- "...Los autos que se pronuncien sobre cuestiones de jurisdicción o competencia; los que mandan suspender o continuar la instrucción, el de ratificación de la detención; **el de formal prisión** o de sujeción a proceso o el que los niegue; el que se conceda o niegue la libertad..."*⁵⁷

⁵⁷ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 114 y 115

4.3.1 Partes y término para interponer el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión.

Las partes que tienen derecho de apelar, son las partes que intervienen en el proceso penal tendiendo así que dichas partes son las siguientes:

- **El Ministerio Público**, toda vez que este al ser el representante social debe velar por los intereses de la sociedad, asimismo y en cuanto a su función dentro del procedimiento penal ante el Juez de Primera Instancia, le corresponde al Ministerio Público el comprobar la existencia del delito y la responsabilidad del inculpado, o promover su libertad en la forma y los términos que establece la Ley; exigir la aplicación de las sanciones o medidas de seguridad que señalen las normas penales; exigir la reparación del daño y perjuicio, en los términos previstos por la Ley; interponer los recursos que procedan, e intervenir en los incidentes que se tramiten. De la misma manera y si es que interpuso algún recurso le corresponde dentro de la segunda instancia, el sostener el recurso interpuesto, debiendo para ello expresar sus agravios e intervenir en las diligencias pertinentes pudiendo promover y aportar pruebas conforme a la ley.

- **El inculpado y su defensor;** tenemos también que el inculpado o su defensor tienen también el derecho de apelar contra el auto de término constitucional, principalmente si el auto decretado es de formal prisión en un delito considerado como grave, toda vez que como lo hemos señalado, el dictado de un auto de formal prisión en dicho delito, implica la prisión preventiva, siendo ello sumamente grave pues trata de justificar la misma en la necesidad de asegurar la comparecencia del inculpado durante todo el proceso y el garantizar el cumplimiento de la eventual pena privativa de libertad que pudiera serle impuesta en caso de resultar culpable, teniendo así que en caso de que los datos que obren en la averiguación previa resulten suficientes a criterio del juzgador, para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y desde luego el delito sea privativo de libertad, se dictará una formal prisión privando de su libertad a una persona de la que aún no se tiene la certeza si es culpable o inocente del delito de que se le acusa, ya que el juzgador todavía no dicta su sentencia, atentando así con el principio de presunción de inocencia el cual se consagra en todos los sistemas procesales de los regímenes democráticos, teniendo en la realidad que se priva de su libertad a los hombres porque son culpables y también para saber si son culpables o inocentes. Por ello el derecho expreso que se tiene a manera de recurso para el inculpado y su defensor para poder apelar el auto dictado, ya que en caso de que se inconformen con el fallo deberá ser el Tribunal de Alzada el que determine si dicho auto se

encuentra apegado a la ley y si dicho tribunal considera que no es así podrá modificar e incluso revocar la resolución apelada.

- **El ofendido o su legítimo representante**, dentro de la ley se establece que el ofendido o su legítimo representante tiene el derecho a apelar pero únicamente en cuanto a la reparación del daño, ello se justifica en que el representante social es el Ministerio Público y el mismo velara por los intereses de la sociedad, sin embargo se establece el derecho legítimo para el ofendido o su legítimo representante para ser asesorado, coadyuvar con el Ministerio Público, a efecto de aportar todos aquellos datos y pruebas con los que cuente, y a ser reparado del daño que se le causo (en caso de una sentencia condenatoria), así entendemos que en cuanto al dictado de un auto de formal prisión el ofendido no podrá apelar, toda vez que es hasta la sentencia donde se determina lo concerniente en cuanto a la reparación del daño, estableciendo claramente la ley que este es el único caso para el cual el ofendido esta facultado para interponer tal recurso.

El término que establece la ley para interponer el recurso de apelación en contra de un auto de formal prisión es de 3 días contados a partir del día siguiente a la notificación respectiva, como lo señala el numeral 416 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el cual a la letra señala:

*ARTÍCULO 416.- "...La apelación podrá interponerse por escrito o de palabra, **dentro de tres días de hecha la notificación si se tratare de auto**; de cinco, si se tratare de sentencia definitiva, y de dos, si se tratare de otra resolución; excepto en todos los casos en que este Código disponga expresamente otra cosa..."⁵⁸*

Una vez que se interponga el recurso de apelación dentro del plazo aludido y por quien tuviere personalidad para hacerlo, el juez debe admitirlo si es que procediere, previniendo al recurrente si fuere el procesado, para que señale domicilio para oír y recibir notificaciones, y designe o confirme defensor para que lo defienda en segunda instancia, si es que no lo hubiese hecho.

4.3.2 La substanciación del recurso de apelación en contra del auto de formal prisión conforme al Código Procesal Penal del Distrito Federal.

Como anteriormente ha quedado establecido, el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión se interpone ante el Juez de Primera Instancia verbalmente o por escrito dentro de los tres días siguientes al día en que se le notificó el auto formalmente a las partes, dicho recurso si es que el Órgano jurisdiccional lo admitiere deberá tramitarlo de inmediato remitiendo para ello el testimonio a la Sala Penal correspondiente dentro del plazo de cinco días.

⁵⁸ Idem.

El procedimiento ante el Ad quem se iniciará a partir de que se recibe el testimonio, siguiendo una serie de actos procesales como lo refiere el jurista Colín Sánchez, entre los que se encuentran:

EL AUTO DE RADICACIÓN.- El primer acto procedimental que inicia la segunda instancia, es el auto de radicación el cual nos describe Arturo Arriaga Flores en su obra diciendo: "...en el auto de radicación se hará constar tener por recibida la causa número tal, consistente en X número de fojas, instruidas por el delito determinado y en contra de persona concreta, deberá asentarse, en el auto de radicación el motivo por el cual se recibió la causa, es decir para resolver el recurso de apelación interpuesto por el apelante. Asimismo se asentará la orden de registro en el Libro de Gobierno, se forma el toca respectivo y se da la intervención legal que compete al Ministerio Público, señalándose también el fundamento legal; y el señalamiento para la celebración de la vista en fecha y hora determinada; así como la Sala de magistrados que integran la misma, asentándose el nombre del ponente. En caso de que el procesado no ha designado defensor se le prevendrá para que en el término de tres días lo nombre y en caso de no hacerlo se le nombrara uno de oficio..."⁵⁹

Así tenemos que la audiencia de vista se debe señalar dentro de los quince días siguientes a partir del auto de radicación, conforme lo que señala el párrafo inicial del numeral 423 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal el cual dice:

⁵⁹ Arriaga Flores Arturo, DERECHO PROCEDIMENTAL PENAL MEXICANO, p. 451.

ARTÍCULO 423.- “...Recibido el proceso o el testimonio, en su caso, el Tribunal mandará citar a las partes para la vista del negocio, dentro de los quince días siguientes...”.⁶⁰

LA NOTIFICACIÓN DEL AUTO Y SUS EFECTOS.- Colin Sánchez en relación con la interpretación del párrafo segundo del artículo 423 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, nos habla sobre este punto al referir: “...el auto mencionado (radicación), debe hacerse conocer a las partes, mismas que podrán tomar en la secretaría del Tribunal los apuntes que necesiten para alegar, pueden igualmente dentro de los tres días siguientes a la notificación impugnar la admisión del recurso o el efecto o efectos en que fue admitido, y la Sala, dentro de los tres días siguientes, resolverá lo pertinente, y en caso de declarar que la apelación fue mal admitida, sin revisar el auto apelado, devolverá el testimonio al juzgado de su origen, si se le hubiere enviado con motivo del recurso. También podrá la Sala, después de la vista, declarar si fue mal admitida la apelación, cuando no se hubiere promovido el incidente que autoriza el presente artículo (Art. 423), y sin revisar la sentencia o auto apelado devolverá en su caso la causa al Juzgado de su origen...”⁶¹

APORTACIÓN DE PRUEBAS.- En el Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal se faculta a los interesados para aportar aquellas pruebas que considere pertinentes, limitando únicamente a la prueba testimonial, la

⁶⁰ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 115

⁶¹ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 631.

cual puede ser admitida únicamente sobre hechos que no hayan sido dados a conocer durante la tramitación del proceso en primera instancia, ello lo observamos en el artículo 429 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el cual dice:

ARTÍCULO 429.- “...La prueba testimonial no se admitirá en segunda instancia, sino respecto de hechos que no hayan sido materia de examen en la primera...”⁶²

Es importante señalar que tratándose de la apelación en contra del auto de formal prisión, el Juez Ad quem solo toma en cuenta las pruebas aportadas durante la averiguación previa y aquellas que hubiesen sido ofrecidas en la duplicidad del término constitucional, si es que se hubieren ofrecido y desahogado, así tenemos que por el corto tiempo para ofrecer y desahogar pruebas dentro de la duplicidad del término constitucional es poco probable el desahogo de la totalidad de las mismas, siendo lo que cobra suma importancia los datos aportados en la averiguación previa, y sabemos que en la práctica es poco común que se reciban pruebas al inculpado a su favor en la integración de la averiguación previa, ya que muchas de las ocasiones la única prueba con que cuenta es su declaración ministerial.

⁶² Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 116

AUDIENCIA DE VISTA.- Dicha audiencia se encuentra sustentada en el numeral 424 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual a la letra señala:

ARTÍCULO 424.- “...El día señalado para la vista del negocio, comenzará la audiencia por la relación del proceso hecha por el secretario, teniendo en seguida la palabra la parte apelante, y a continuación las otras en el orden que indique el presidente.

Si fueren dos o más los apelantes, usarán de la palabra en el orden que designe el mismo Magistrado, pudiendo hablar al último el acusado o su defensor. Si las partes, debidamente notificadas, no concurrieren, se llevará adelante la audiencia, la cual podrá celebrarse en todo caso con la presencia de dos Magistrados; pero la sentencia respectiva deberá pronunciarse por los tres que integren la Sala...” ⁶³

Ahora bien, es de todos sabido que en la práctica es muy diferente a lo estipulado por la ley, ya que dicha audiencia se reduce a un simple trámite, que en algunas ocasiones y dependiendo generalmente de la exigencia del abogado defensor (ello para evitar que pueda alegarse por este alguna ausencia de algún magistrado u otra circunstancia que contravenga la ley), ya que se sabe que los tres o dos magistrados que estima la ley nunca están presentes en la audiencia de vista o si lo están lo es en sus oficinas respectivas, iniciándose así por escrito la audiencia respectiva por el secretario con la leyenda respectiva de “...presentes los magistrados integrantes de la Sala, se declaró abierta la audiencia y “sin asistencia de las partes el secretario hizo relación de las constancias

⁶³ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 115

procesales y dio lectura al escrito de agravios presentados por el defensor, así como el pedimento del Ministerio Público, mismos que se glosan al toca correspondiente” A continuación se agrega: “la presidencia declaró visto el recurso, y en consecuencia cerrada la audiencia”.

Así tenemos que solo en algunos casos connotados se celebra la diligencia conforme a lo establecido en el artículo 424 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal, y en la mayoría de los casos se lleva a cabo, como lo hemos señalado, como un simple formulismo que se requisita en la forma que convenga y de acuerdo a la exigencia del abogado defensor, a fin de evitar impugnaciones por violación a las leyes procedimentales.

Sabemos que en términos generales (aunque no en todos los casos) la celebración de tal audiencia se acostumbra para entregar formalmente los agravios expuestos por el apelante, teniendo como agravio “...todo perjuicio que sufre una persona por violaciones a la ley en una resolución judicial...”⁶⁴. Ya que sabemos que los agravios deben presentarse o ser expresados al momento de interponerse el recurso, o bien en la audiencia de vista, como lo refiere el numeral 415 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal.

PRACTICA DE DILIGENCIAS PARA MEJOR PROVEER.-

Encontramos su fundamento en el numeral 426 del Código Adjetivo Penal para el Distrito Federal

⁶⁴ COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 626

ARTICULO 426.- “...Cuando el Tribunal, después de la vista, creyere necesaria, para ilustrar su criterio, la práctica de alguna diligencia, podrá decretarla para mejor proveer y la desahogará dentro de diez días, con sujeción al Título Segundo de este Código y al artículo 20 constitucional...”⁶⁵

De ahí tenemos que una vez declarado visto el proceso, quedará cerrado el debate, pero cuando el Tribunal, después de la vista creyera necesario, para ilustrar su criterio, el practicar alguna diligencia, la ley le otorga esta facultad en el artículo citado, ya que conforme a dicho numeral podrá decretarla para mejor proveer, y está se desahogará dentro de los diez días siguientes.

En la realidad, consideramos acertado lo señalado al respecto por Colin Sánchez, al referir que esta facultad del juez ad quem, no es más que una manera de subsanar omisiones o deficiencias del a quo, y rara vez opera para ilustrar su criterio en el material aportado en segunda instancia, con más razón en la apelación en contra de un auto de formal prisión ya que como hemos señalado anteriormente el juez ad quem únicamente cuenta con las pruebas aportadas durante la averiguación previa y con aquellas que se pudieron desahogar dentro de la duplicidad del término constitucional (si se hubiese solicitado).

⁶⁵ Compilación Penal Federal y del Distrito Federal, p. 116

SENTENCIA.- En cuanto a la sentencia tenemos el siguiente artículo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal el cual consideramos reviste suma importancia:

ARTICULO 425.- “...Declarado visto el recurso, quedará cerrado el debate, y el magistrado ponente presentará su proyecto dentro de un plazo de quince días, si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, que nunca será mayor de treinta días hábiles, excepto en el caso del artículo siguiente. Los vocales tendrán sucesivamente diez días para su revisión, sin que nunca, el plazo señalado sea mayor de treinta días hábiles, excepto en el caso del artículo siguiente...”⁶⁶

Es importante señalar que en una sentencia de apelación en contra de un auto de formal prisión, se dan cualquiera de las situaciones jurídicas que constituyen el recurso: la confirmación, la revocación o la modificación del auto impugnado.

Así tenemos que si para llegar a cualquiera de los fallos mencionados el juez ad quem debe estudiar y analizar la resolución apelada, teniendo primeramente que si en la resolución apelada se encuentra acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad el juez ad quem confirmará la misma, y por consecuencia el proceso seguirá por los mismos hechos señalados por el juez a quo, y la sentencia que ponga fin a la primera instancia se fundará en los mismos hechos.

⁶⁶ Ibidem, p. 115

Cuando el fallo modifica reclasificando el delito, el proceso continuará instruyéndose de acuerdo a los hechos que se señalen en la segunda instancia y se cumplirá con los puntos que no fueron modificados.

Finalmente si el auto de formal prisión se revoca, el proceso no puede continuar, ya que se ordena la inmediata libertad del procesado, desde luego con las reservas de ley, a menos que se declare que no hay delito que perseguir, donde se ordenará su inmediata y absoluta libertad, lo anterior toda vez que el ad quem revocó la resolución del juez a quo y por consecuencia la resolución del segundo queda sin efectos.

4.3.3 Análisis de la substanciación del recurso de apelación en contra del auto de formal prisión conforme a la práctica dentro del proceso penal.

Entramos aquí a la problemática que se presenta en la práctica en cuanto hace al recurso de apelación interpuesto por el procesado en contra del auto de formal prisión, ya que como lo hemos venido señalando, el dictado de un auto de formal prisión a quien repercute gravemente en su persona es al mismo sujeto señalado como probable responsable y de acuerdo a nuestro estudio uno de los efectos que produce dicha resolución es la privación preventiva de la libertad.

De acuerdo a ello sabemos que los datos que sirven para el dictado de la resolución aludida son los que obran en la averiguación previa, y en algunos casos las pruebas que se desahogan dentro de la duplicidad del término constitucional, si es que fue solicitada.

Ahora bien, como indica la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversas ejecutorias, y la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 19, basta para el dictado de un auto de formal prisión, datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad, de ello se deduce que no es necesario la existencia de pruebas plenas para que el juez determine en el auto de formal prisión el sujeto o los sujetos que deben enfrentar el proceso, lo que implica que al final del proceso se concluye con la determinación de que dicho sujeto o sujetos resultan inocentes, la prisión preventiva fue un castigo grave e Injusto, grave porque la libertad es uno de los valores más preciados para el ser humano e injusto porque se impone a una persona de la que aún no se sabe si es culpable o inocente del delito de que se le acusa, ya que es hasta la sentencia donde se determina dicha situación.

De lo anterior tenemos, como hemos venido señalando, que la ley faculta al procesado para impugnar el auto de formal prisión dictado en su contra, teniendo como el más importante medio para impugnar el mismo el recuso de apelación, sin embargo sabemos que por la celeridad con que se llevan a cabo los procesos penales en muchas de las ocasiones, aún y cuando se de trámite a dicho recurso, sabemos que por el tiempo que le ley

les concede a los tribunales de alzada para emitir su fallo, estos en todos si no en la mayoría de los casos no se resuelven a tiempo, ya que muchas veces durante ese tiempo se declara cerrada la instrucción, se formulan conclusiones y se dicta incluso la sentencia, sin que dicho fallo haya llegado, por tanto se gira oficio a la Sala correspondiente para el único efecto de informar que ha cambiado la situación jurídica del procesado, al pasar de ser procesado a sentenciado, por lo cual la apelación interpuesta queda sin efectos.

Para entender ello desglosaremos el término que tiene el tribunal de alzada para resolver sobre el recurso de apelación, interpuesto por el procesado contra un auto de formal prisión.

- ❖ El procesado tiene el término de tres días a partir del día siguiente de la notificación del auto de formal prisión para poder interponer el recurso de apelación en contra de dicho auto.

- ❖ El Juez a quo una vez que admita y declare procedente el recurso tiene el término de 5 días para remitir el testimonio de apelación a la Sala correspondiente.

- ❖ La Sala Penal una vez que reciba el testimonio, mandará citar a las partes para la audiencia de vista dentro de los quince días siguientes a partir del auto de radicación respectivo.

- ❖ Señalada la fecha de la vista (sin contar el término que tienen las partes para impugnar la admisión del recurso o efectos en que fue admitido el mismo) y una vez que se lleve a cabo dicha audiencia se declara visto el debate contando el magistrado ponente con un término de quince días para emitir su proyecto, y si el expediente excediere de 200 fojas, por cada cien o fracción de exceso tendrá un día más sin exceder de treinta días.

- ❖ Posteriormente y emitido el proyecto por el Magistrado ponente los vocales tendrán 10 días cada uno para su revisión y si el expediente excediere de 200 fojas, por cada cien o fracción tendrá un día más sin exceder de treinta días.

- ❖ Se debe tener en cuenta que si cerrado el debate, resultare necesario retomar el asunto para la formulación de un nuevo proyecto por parte de otro magistrado, se conceden términos iguales a los mencionados en el punto anterior para el voto particular.

- ❖ Asimismo si la Sala considera la práctica de alguna prueba para mejor proveer la decretara y la desahogara dentro del término de diez días.

- ❖ Finalmente se notificara el fallo a las partes y se mandara la ejecutoria al Juez de origen.

Así tenemos que el término aproximado para la resolución del fallo (sin queja, ni retardos, ni probanzas) es de 55 días hábiles (aproximadamente tres meses). Y en la práctica es bien sabido que hay procesos sumarios en los que se dicta sentencia en menos de dos meses.

Así pues, consideramos que se vulnera la garantía de defensa del procesado, ya que de nada sirve el recurso de apelación, si por la celeridad de los procesos (sobre todo en los sumarios) queda sin efectos el mismo, ¿donde queda ese derecho a la revisión por parte de un tribunal de alzada, donde queda el objeto y fin del recurso de apelación?

Por ello mi interés en el presente estudio, ya que considero importante el hecho de que el recurso de apelación interpuesto por el procesado contra el auto de formal prisión no quede sin efectos, y aún y cuando existe el proceso ordinario (donde son amplios los términos) es importante señalar el derecho del procesado a apelar y a tener la resolución de dicho fallo antes de que se dicte sentencia, ya que no es requisito que se tenga que optar por el procedimiento ordinario para que esto se logre, Y aunque es poco común que en un procedimiento ordinario no llegue al juzgado respectivo la resolución de la Sala, en ocasiones también llega a suceder.

4.3.4 La necesidad de modificar el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal para que la apelación contra el auto de formal prisión no quede sin efectos.

Por ello mi propuesta versa sobre la modificación al numeral 308 y 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal , a fin de que una vez desahogadas las pruebas pertinentes y antes de que se cierre instrucción se haga una comparecencia del procesado (si hubiese apelado) para que se le informe su situación y el hecho de que la resolución de Alzada no ha llegado, y asentar en autos la decisión del encausado si es que quiere esperar dicha resolución o quiere que se cierre la misma para pasar a la etapa de conclusiones.

Dichas modificaciones al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal quedarían de la siguiente manera:

ARTICULO 308.- La audiencia se realizará dentro de los quince días siguientes al auto que resuelva sobre la admisión de pruebas, en el que se hará, además, fijación de fecha para aquella.

Una vez terminada la recepción de pruebas, se declarará cerrada la instrucción, las partes deberán formular verbalmente sus conclusiones, cuyos puntos esenciales se harán constar en el acta relativa.

En caso de que el procesado haya interpuesto el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión, y el fallo correspondiente no

hubiese llegado, previo al cierre de instrucción se realizara una comparecencia al encausado a fin de informarle dicha situación asentándose en autos si el procesado desea esperar el fallo correspondiente o seguir con la continuación del procedimiento, en el primer caso, se suspenderá el procedimiento en tanto no llegue la resolución correspondiente, y en el segundo caso se realizara la observación al encausado de que al momento de cambiar su situación jurídica, la resolución de la Alzada quedará sin efectos.

Si fueren varios los procesados y no todos hubiesen apelado, se actuará en los términos del párrafo anterior, únicamente por lo que hace a los procesados que hubiesen apelado.

ARTÍCULO 315.- *Transcurridos o renunciados los plazos a que se refiere el artículo anterior, o si no se hubiere promovido prueba, el juez declarará cerrada la instrucción y mandará poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la defensa, durante cinco días por cada uno, para la formulación de conclusiones.*

En caso de que el procesado haya interpuesto el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión, y el fallo correspondiente no hubiese llegado, previo al cierre de instrucción se realizara una comparecencia al encausado a fin de informarle dicha situación asentándose en autos si el procesado desea esperar el fallo correspondiente o seguir con la continuación del procedimiento, en el primer caso, se suspenderá el procedimiento en tanto no llegue la resolución correspondiente, y en el segundo caso se realizara la observación al encausado de que al momento de cambiar su situación jurídica, la resolución de la Alzada quedará sin efectos.

Si fueren varios los procesados y no todos hubiesen apelado, se actuará en los términos del párrafo anterior, únicamente por lo que hace a los procesados que hubiesen apelado.

En cuanto a la presentación de conclusiones, si el expediente excediera de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

Transcurrido el plazo a que se refiere el párrafo anterior sin que el Ministerio Público haya presentado conclusiones, el juez deberá informar mediante notificación personal al Procurador acerca de esta omisión, para que dicha autoridad formule u ordene la formulación de las conclusiones pertinentes, en un plazo de diez días hábiles, contados desde la fecha en que se le haya notificado la omisión, sin perjuicio de que se apliquen las sanciones que correspondan; pero, si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día en el plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

Si transcurren los plazos a que alude el párrafo anterior, sin que se formulen las conclusiones, el juez tendrá por formuladas conclusiones de no acusación y el procesado será puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso.

Las reformas anteriores se motivan principalmente en que el auto de formal prisión trae aparejada la prisión preventiva, y si bien es cierto con dichas reformas no se anula este punto, no menos cierto resulta el hecho de que el procesado puede tomar así la decisión de esperar la resolución de alzada antes de que sea sentenciado, para así tener la posibilidad de que pueda revocarse la misma antes de que el juez a quo emita su sentencia, ya que sabemos que en la práctica si decretan un auto de formal prisión generalmente implica una sentencia condenatoria (no en todos los casos, pero si en la mayoría), siendo que en la agencia investigadora los datos que recaba la Representación Social para ejercitar acción penal son de orden incriminatorios, pues en la práctica sabemos que por el poco tiempo que cuentan para ejercitar acción penal (cuando es con detenido y siendo delito

grave) es muy poco, y resulta poco común que se presenten pruebas a favor del consignado pues la respuesta que se obtiene en la Agencia es que se ofrezcan y desahoguen ante el Juez de Primera Instancia, y de igual manera ocurre ante el órgano Jurisdiccional, quien aún y cuando otorga la duplicidad, previo pedimento del inculpado, solo cuenta con seis días, dentro de los cuales debe tomar la declaración preparatoria, admitir aquellas pruebas que sean procedentes, girar los oficios correspondientes, desahogar las probanzas admitidas y resolver la situación jurídica del inculpado; por lo cual resulta evidente que aún y cuando el inculpado aporte pruebas, muchas de las veces no sean debidamente valoradas, y que aún y cuando el ya procesado interponga el recurso de apelación este quede sin efectos si es que se le instaura un proceso sumario, porque con frecuencia se llega a la sentencia sin que la resolución de la Sala se haya emitido.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- *Para comprender el contenido del artículo 19 de nuestra Carta Magna, es necesario hacer hincapié en todos y cada uno de los cambios que ha sufrido a partir de su emisión, observando como se ha ido adecuando a las exigencias y derechos que han ido requiriendo los ciudadanos a través del paso del tiempo, exigencias que obligan, restringen y limitan a la función jurisdiccional, para que solamente puedan emitir los jueces autos de formal prisión cuando se reúnen los requisitos establecidos por la ley como son: el delito que se le imputa al indiciado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución del delito, el cuerpo del delito, y la probable responsabilidad del indiciado.*

SEGUNDA.- *Debe existir un conocimiento profundo sobre la figura del Auto de Plazo Constitucional para poder abordar el mismo y resaltar su importancia dentro del procedimiento penal que se lleva en el Distrito Federal.*

TERCERA.- *Después del estudio realizado, resulta de suma importancia señalar dentro del artículo 297 fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el momento en específico en el cual el sujeto señalado como autor de un delito queda a disposición del órgano Jurisdiccional, debiendo agregar para ello en el texto de dicho*

numeral que el indiciado queda a disposición de la autoridad judicial cuando es recibido el oficio de consignación correspondiente.

CUARTA.- *Los principales efectos que acarrea el auto de formal prisión para el procesado son: señala el delito por el cual ha de seguirse el proceso, cambia la situación jurídica al pasar de ser indiciado a procesado, da inicio al periodo de instrucción señalándose la apertura del proceso (ordinario o sumario), da lugar a la prisión preventiva, pierde los derechos como ciudadano, se informa formalmente los términos con los que cuenta para inconformarse de la resolución o para revocar el tipo de proceso, cuando es ordenada la apertura del proceso sumario, y se ordena la identificación administrativa del procesado.*

QUINTA.- *Los elementos de fondo y forma son de gran importancia para la integración del auto de formal prisión, sobre todo porque sin la existencia de los primeros no puede decretarse el mismo.*

SEXTA.- *Cuando las resoluciones judiciales son dictadas con faltas de fondo o con violaciones a los preceptos reguladores del procedimiento, la parte agraviada puede hacer uso de los medios de impugnación que prevé la ley, para que la resolución apelada vuelva a ser examinada.*

SEPTIMA.- *A través del estudio general de los medios de impugnación y una vez mencionadas las confusiones que generan los mismos, podemos decir que el recurso como tal, es un medio de*

impugnación que se interpone contra una resolución judicial pronunciada dentro de un proceso ya iniciado, generalmente ante una autoridad de mayor jerarquía ó de manera excepcional ante el mismo juzgador que emitió la resolución, con el objeto de que se confirme, revoque o modifique la misma.

OCTAVA.- *La apelación es el recurso más importante y socorrido que prevé la ley, y se otorga en la mayoría de los procesos ya que procede en contra de resoluciones de gran trascendencia.*

NOVENA.- *A manera de concepto personal puedo decir en términos generales que la apelación es un recurso a través del cual la parte agraviada solicita a la autoridad de segundo grado un nuevo examen sobre una resolución dictada por un juez de primera instancia, teniendo la facultad la autoridad de mayor jerarquía de confirmar, modificar o revocar la resolución impugnada.*

DECIMA.- *A través del presente estudio se verificó que el objeto de la apelación es la resolución que le causa agravio al apelante, para que sea revisada por un juez de mayor jerarquía, y el fin del recurso interpuesto es la reparación de los agravios argumentados que se logrará con la modificación ó revocación de la resolución impugnada, siendo importante señalar que la*

reparación de dichos agravios será dependiendo de la parte que haya interpuesto el recurso.

DECIMA PRIMERA.- *La ley faculta expresamente al Ministerio Público y al procesado o su defensor como partes legitimadas para interponer el recurso de apelación hablando específicamente del Auto de Formal Prisión.*

DECIMA SEGUNDA.- *Actualmente procede el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión en los procesos sumarios, lo que en la práctica ha incrementado el número de casos donde dicha apelación queda sin efectos*

DECIMA TERCERA.- *Es sumamente importante que en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal la manera de que el recurso de apelación interpuesto en contra del auto de formal prisión dentro de un proceso (ya sea sumario u ordinario) no quede sin efectos.*

DECIMA CUARTA.- *Mi propuesta general en el presente trabajo es el reformar los artículos 308 y 315 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal a manera de que al término de desahogo de pruebas y*

antes de que se cierre la instrucción se realice una comparecencia al procesado que hubiere interpuesto el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión, a efecto de informarle si ha llegado o no el fallo de la Sala correspondiente, a fin de que decida si quiere esperar dicho fallo o continuar con el procedimiento a sabiendas de que si llega la sentencia su recurso interpuesto quedará sin efectos, a fin de no vulnerar el derecho de defensa del procesado.

BIBLIOGRAFÍA:

- 1.- ALCALA ZAMORA y Castillo Niceto, "Derecho Procesal Penal " Edit. Porrúa, 1985.
- 2.- ARILLA Bas, Fernando. "El procedimiento penal en México" Edit. Porrúa, 20ª Edición, México 2000.
- 3.- ARRIAGA Flores Arturo, "Derecho Procedimental Penal Mexicano", Texto de derecho número 5 UNAM, México 1989.
- 4.- BARRAGAN Salvatierra, Carlos, "Derecho Procesal Penal ", Edit. MC Graw Hill, 1999.
- 5.- BORJA Osorno, Guillermo. "Derecho Procesal Penal", Edit. Cajica S.A., Puebla, Puebla, México 1969
- 6.- CASTRO, Juventino V., "Garantías y Amparo", Edit. Porrúa, México, 1998.
- 7.- CLARIA Olmedo, Jorge A., "Derecho Procesal Penal ". Tomos I, II y III Ed. Córdoba. S.R.L., Argentina, 1982.
- 8.- COLIN Sánchez, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Edit. Porrúa, S.A., México, 2003.
- 9.- DE LA CRUZ AGUERO, Leopoldo, "Procedimiento Penal Mexicano". Edit. Porrúa. México, 1998.
- 10.- DIAZ DE LEON, Marco Antonio, "Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal comentado". Edit. Porrúa.
- 11.- FIX Zamudio, Héctor. "Veinticinco años de evolución de la Justicia Constitucional ", 1940-1965, Edit. UNAM, México, 1968.
- 12.- FIX Zamudio, Héctor. "La Constitución y su defensa ", Edit. UNAM, México, 1984.

- 13.- GARCÍA Ramírez, Sergio." Curso de Derecho Procesal Penal". Edit. Porrúa, S.A., 4a edición, México, 1983.
- 14.- GARCÍA Ramírez, Sergio." El Nuevo Procedimiento Penal Mexicano. La reforma de 1993-1994". 1a edición, Edit. Porrúa, México, 1994.
- 15.- GONZÁLEZ Bustamante, Juan José." Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano", Edit. Porrúa, S.A., 8a edición, México 1985.
- 16.- GONZALEZ BLANCO ALBERTO, "El procedimiento penal mexicano", Editorial Porrúa, México 1975.
- 17.- RIVERA Silva, Manuel." El Procedimiento Penal", Ed. Porrúa, S.A., 25a edición, Edit. Porrúa, México, 1997.
- 18.- SILVA Silva, Jorge Alberto." Derecho Procesal Penal", Colección Textos Jurídicos Universitarios, Edit. Harla, México, 1990.
- 19.- TENA Ramirez, Felipe." Derecho Constitucional Mexicano", Edit. Porrúa, México, 2000.
- 20.- VAZQUEZ Rossi, Jorge," El Proceso Penal ". Edit. Univesidad, Buenos Aires, 1996.
- 21.- ZAMORA Pierce, Jesús," Garantías y Proceso Penal". Edit. Porrúa, México 2001.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Ed. Porrúa, México 2006.
- 2.- Agenda Penal Federal y del Distrito Federal, Raúl Juárez Carro Editorial, S.A de C.V., 21ª Edición, 2006.
- 3.- Ley de Amparo, Editorial Porrúa, 2006.

4.- Compila VIII, Legislación Federal y del Distrito Federal, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México 2003.

5.- IUS 2005, Junio 1917- Diciembre 2005, Jurisprudencias y Tesis aisladas, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Poder Judicial de la Federación.

OTRAS OBRAS

1.- ARTURO CEDILLO OROZCO, "Reformas a los artículos 16 y 19 Constitucionales", p. 4

2.- HANZ EDUARDO LOPEZ MUÑOZ, "Repercusiones de la Reforma a los artículos 16 y 19 Constitucionales publicada en el D.O.F. de 1999 y de las Reformas al Código Federal de Procedimientos Penales publicadas en el D.O.F. el 18 de mayo del mismo año", p. 8.

3.- "Iniciativa con Proyecto de Decreto que reforma el artículo 19 y deroga la Fracción XIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", DOC 067/LV/93 (II P.O.)

4.- Diario Oficial, Tomo IV, 4ª Época, No. 30, lunes 5 de febrero de 1917.