

Zij



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ DENTRO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
DANIEL GUZMAN AGUADO



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 está 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.

I N D I C E

	Pág.
CAPITULO I	
EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO-	
I.1.- Definición de procedimiento	I
I.2.- Regulación del procedimiento penal dentro de nuestra legislación	I4
I.3.- Fases o etapas del procedimiento penal	35
a). Averiguación previa	38
b). La instrucción	44
c). Juicio y sentencia	49
d). Apelación	53
e). Ejecución de sentencia	54
I.4.- Definición de proceso	55
CAPITULO II	
LOS PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO	
2.1.- Definición de principio rector	58
2.2.- Los principios rectores - enunciación	60
a). Principio de adaptación del proceso	63
b). Principio de adquisición procesal	65
c). Principio de concentración	66
d). Principio de congruencia de las sentencias .	67
e). Principio del contradictorio	68
f). Principio de economía procesal	69
g). Principio de igualdad	70
h). Principio de impulsión procesal	71
i). Principio de legalidad	73
j). Principio de oralidad	73
k). Principio de probidad	75
l). Principio de publicidad	76
2.3.- Principio de inmediatez - concepto	78
2.4.- Regulación jurídica del principio de inmediatez.	83

2.5.- Análisis del párrafo 2o. del artículo I4 de la Constitución Política	85
2.6.- Análisis de la fracción X del artículo I60 de la Ley de Amparo	88

CAPITULO III

VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ DENTRO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

3.1.- Violaciones dentro de la averiguación previa ...	91
3.2.- Violaciones dentro del proceso	94
a). Durante la declaración preparatoria	96
b). Durante la audiencia de desahogo de pruebas.	IOI
c). Durante la audiencia de vista	III3

CAPITULO IV

CONSIDERACIONES PERSONALES RESPECTO A LAS VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ DENTRO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO

II8

4.1.- La reposición del proceso y la nulidad de actuaciones dentro del procedimiento penal mexicano	I22
---	-----

CONCLUSIONES	I34
--------------------	-----

BIBLIOGRAFIA

CAPITULO I.- EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

1.1.- Definición de procedimiento.

2.2.- Fases o etapas del procedimiento penal.

- a). Averiguación previa.
- b). Instrucción.
- c). Juicio y sentencia.
- d). Apelación.
- e). Ejecución de sentencia.

1.3.- El proceso - definición.

CAPITULO PRIMERO

I. EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

I.I.- Definición de procedimiento.

Previa labor a la tarea de explicar lo que en sí es el procedimiento penal mexicano es la de dar una definición general del término procedimiento.

Se define al procedimiento como "Acción de proceder. Método de ejecutar algunas cosas. Sistema." (1)

A su vez el término "proceder" proviene del latín *procēdere* - pro y *cedere* - el cual se traduce en acción de ir o caminar adelante; en otra acepción, el término *proceder*, significa "Ir en realidad o figuradamente algunas personas o cosas unas tras otras guardando cierto orden.- Seguirse, nacer u originarse una cosa de otra, física o moralmente." (2)

Nos dice el Maestro Guillermo Colín Sánchez que "en una acepción, el procedimiento puede señalar o ser la forma, el método de cuya aplicación al objeto, dependera la mutación de - un estado a otro (proceso)." (3)

De lo anterior podemos concluir, que desde un punto de vista general se puede entender al procedimiento como una sucesión de hechos o actos concatenados, que al irse desarrollando uno tras de otro darán como consecuencia, siendo ésta su - principal finalidad, el llegar al cumplimiento de un objetivo - determinado que bien puede o no haber estado preestablecido. Es algo por lo que se tiene que pasar para poder llegar a un obje-

(1) QUILLET, "Diccionario Enciclopédico", tomo décimo. Editorial Cumbre. México, 1979. Pág. 221.

(2) *Ibidem*.

(3) COLIN SANCHEZ, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", séptima edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1981. Pág. 56.

tivo, siempre guardando un cierto orden en cuanto a los hechos, actos o conductas que lleven como culminación a la plena realización de dicho objetivo.

El término procedimiento no es algo privativo de una rama del conocimiento en particular, el procedimiento siempre está implícito en un todo para llegar a un algo; en cualquier rama o ciencia del conocimiento siempre es necesario el empleo de un procedimiento en particular para poder llegar al dominio pleno o restringido de la misma.

Al presente capítulo le corresponde en sí abordar lo que es el procedimiento, pero no sólo en el enfoque general sino particularmente desde un punto de vista jurídico, y, en estricto desde un punto de vista jurídico penal. Así, encontramos, según nos dice el insigne tratadista Francesco Carnelutti, que el nombre de procedimiento, en el significado jurídico, es de importación francesa, y, que debido a la concepción empírica del juicio civil o penal, según se ve, en épocas remotas se pensaba que el procedimiento era una parte del derecho judicial, no obstante, poco a poco se fue ampliando hasta comprender enteramente al derecho en general, pasando por la técnica y practica así como por la obra activa de la ciencia jurídica. (4)

El diccionario enciclopédico citado con anterioridad nos establece que visto desde un punto de vista netamente jurídico, el procedimiento es un "Conjunto de formas de lugar, tiempo y modo, de acuerdo con las cuales se realiza el dónde, el cuando y el cómo de los actos procesales, generalmente dichas formas se

(4) CARNELUTTI, Francesco, "Cuestiones sobre el Proceso Penal", trad. Sentís Melendo Santiago. Edit. Ediciones Jurídicas Europa-América. Buenos Aires. Argentina, 1961. Pp. 51, 52.

encuentran preestablecidas en la ley, siendo su finalidad el hacer posible la realización del derecho material." (5)

Es frecuente que los términos procedimiento, proceso y juicio sean tomados como sinónimos, no sólo en el uso general del idioma sino aún en el ámbito legislativo lo mismo que en el jurídico lo cual es algo del todo erróneo toda vez que, tanto el término "proceso" como el de "juicio", desde un punto de vista jurídico, siempre estarán contenidos dentro del procedimiento, por lo tanto se colige que de ninguna manera pueden ser sinónimos terminológicamente hablando. Aún así, siguen siendo confundidos uno con otro al empleárseles indistintamente para referirse a un mismo hecho, por lo tanto, es necesario dejar en claro el significado que cada uno de estos términos encierra; nos habla el Maestro Cipriano Gómez Lara de que la palabra "procedimiento" en el campo de lo jurídico, "no puede ni debe ser utilizada como sinónimo de proceso." (6), hace tal señalamiento en virtud de que el procedimiento se refiere lisa y llanamente a la manera o forma de actuar, se concreta a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que bien puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo, en tanto que el proceso, según lo deja entrever el autor citado, se caracteriza por tener una finalidad estrictamente jurisdiccional compositiva del litigio. El mismo autor nos hace mención de que una diferencia esencial entre estos dos términos es que mientras la noción de proceso es esencialmente teleológica, la de procedimiento es de índole formal,

(5) QUILLET, Op. Cit. Pág. 221.

(6) GOMEZ LARA, Cipriano, "Teoría General del Proceso", segunda edición. Edit. Dirección general de publicaciones, Textos universitarios. México, 1980. Pág. 245.

por lo cual es posible que tipos distintos de proceso se puedan substanciar por el mismo procedimiento, y, viceversa, procedimientos distintos sirvan para tramitar procesos de idéntico tipo. (7)

No es nuestra intención tratar en este momento de definir lo que es el proceso, toda vez que esta figura jurídica tiene, dentro de este mismo capítulo, un apartado destinado a tal finalidad, simplemente se trata aquí de dejar en claro que tal y como lo dice el procesalista Alberto González Blanco, "entre proceso y procedimiento, existe una estrecha vinculación lo cual no quiere decir que esos términos tengan una connotación idéntica desde el punto de vista jurídico y desempeñen las mismas funciones dentro del procedimiento penal." (8), que aún cuando se reconozca esa estrecha e imprescindible vinculación no se caiga en el error de confundir dichos términos y menos en el de utilizarlos en forma sinónima. Para este autor citado en último término la diferencia existente entre los términos procedimiento y proceso estriba en que mientras que el primero de éstos, en su connotación jurídica, se concreta a lo normativo, es decir, a que se satisfagan todos los requisitos legales que concurren a la integración del proceso, lo cual llevara a hacer efectiva la potestad represiva; a su vez el proceso obedece a una condición de tipo fundamental, por cuanto que su objeto es que sea resuelta la relación material derivada del ilícito. (9)

A su vez el término "juicio" se deriva del latín *judicium* proveniente del verbo *judicare* - *jus* y *dicere*, *dare*- que

(7) "Teoría General del Proceso". Op. Cit. Pág. 245.

(8) GONZALEZ BLANCO, Alberto. "El Procedimiento Penal Mexicano", primera edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1975. Pág. II4.

(9) "El Procedimiento Penal Mexicano". Op. Cit. Pág. II4.

significa dar, declarar o aplicar el derecho en concreto.

Eduardo Pallares en su obra "Diccionario de Derecho Procesal Civil", citando a Escriche, nos dice que para este autor el juicio era la "controversia y decisión legítima de una causa, ante y por el juez competente." (10)

Llevado al plano jurídico, el juicio será el momento procedimental, dentro del proceso, en el que el órgano jurisdiccional, después de haber valorado las pruebas aportadas por las partes y tener los elementos suficientes y necesarios para administrar justicia en el caso concreto, emitirá su resolución poniendo fin a la instancia.

En realidad aún cuando no se pueden tomar estos términos como sinónimos en cuanto a su significado, es indudable que los tres forman un todo en cuanto que el procedimiento contiene al proceso y éste a su vez contendrá al juicio, el procedimiento es la forma como se va desarrollando el proceso, es la orden y sucesión de la realización de los actos necesarios a ejecutar para la solución de un litigio, esos actos van a constituir una unidad y la simple secuencia no es proceso sino procedimiento. A su vez el juicio debe ser ubicado como una etapa procesal, misma en que se da paso al momento de decisión por parte del juzgador, es propiamente una etapa del proceso y después de la cual se dará paso a la resolución o sentencia.

Es de mencionarse que aún doctrinarios como Francesco Carrara, autor citado por el Maestro Colín Sánchez, al referirse a estos términos establecía una sinonimia al considerar

(10) PALLARES, Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil", decimocuarta edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1981. Pág. 462.

que el procedimiento o juicio "es un conjunto de actos solemnes con que ciertas personas, legitimamente autorizadas para ello, y observando el orden y la forma determinados por la ley, conocen acerca del delito y de sus autores a fin de que la pena no recaiga sobre los inocentes sino sobre los culpables." (II)

A diferencia de este autor mencionado en último término, procesalistas tan modernos como lo serían los maestros Eduardo Pallares, Humberto Briseño Sierra y Juan José González Bustamante, a más de los ya mencionados Guillermo Colín Sánchez, Alberto González Blanco y Cipriano Gómez Lara; han propugnado, por medio de sus obras, porque en lo sucesivo se evite el caer en tal confusión, así vemos que mientras para Eduardo Pallares no es válido el identificar a tales términos como sinónimos, toda vez que el proceso es un todo, una institución estructurada por un conjunto de actos procesales, que se inicia con la presentación de la demanda y que termina en el momento en que se designa de las causas admitidas por la ley, mientras que el procedimiento será el modo o la forma en que se va a desenvolver o a substanciar dicha institución, pudiendo ser de varios tipos dicha substanciación, a saber; sumario, sumarísimo, breve o dilatado, escrito o verbal y con una o varias instancias, etc. (I2), a su vez el Maestro Briseño Sierra considera al proceso como un paréntesis dentro del procedimiento, en dicho paréntesis solamente se abarcarán las actuaciones judiciales a las cuales en su conjunto y por antonomasia deberá darséles el nombre de proceso,

(II) "Programa del Curso de Derecho Criminal", parte general, vol. II. Pág. 267. Buenos Aires. 1944.

(I2) Op. Cit. Pág. 635.

siendo por demás clara la diferenciación que existe entre dichos términos. (I3)

Por su parte el Maestro Guillermo Colín Sánchez establece que "el procedimiento será la forma, será el medio empleado para que el proceso pueda llevarse a cabo, por lo tanto, el primero es un concepto general que envuelve dentro de su seno al concepto proceso y éste a su vez al juicio." (I4)

Finalmente debemos indicar que para Juan José González Bustamante es indispensable diferenciar al procedimiento del proceso ya que de ninguna manera se puede llegar a considerar que sean términos sinónimos, toda vez que mientras que al procedimiento se le puede tomar desde un punto de vista externo, ya que se puede dar el caso de que exista procedimiento sin que se de el proceso, el proceso a su vez es un todo, aunque, según hace referencia el autor, en lo que se refiere al proceso penal mexicano no se puede dar el hecho de que exista un proceso sin que "haya procedimiento que lo anteceda" (I5)

En virtud de lo anterior, podemos concluir que es por demás obvia la observación que se hace en cuanto a lo erróneo, sobre todo en lo que a materia procesal penal se refiere, el confundir, como términos sinónimos tanto al procedimiento, como al proceso y al juicio, siendo que los tres conforman una unidad en cuanto que el juicio está contenido dentro del proceso como una etapa procesal y en base a la cual será emitida una resolución por parte del órgano jurisdiccional, en tanto que al pro-

(I3) BRISEÑO SIERRA Humberto, "El Enjuiciamiento Penal Mexicano", segunda edic. Edit. Trillas. México, 1982. Pág. 13.

(I4) Op. Cit. Pág. 60.

(I5) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, "Principios de Derecho Procesal Mexicano", segunda edic. Edit. Porrúa, S.A. México, 1958.

ceso se le puede tomar, como lo dice el Maestro Briseño Sierra, "como un paréntesis que se abre dentro del procedimiento." (I6) Siendo sumamente necesario que se dé este último, por lo menos en lo que al procedimiento penal se refiere, para que pueda existir el proceso.

Corresponde ahora pasar a analizar lo que es el procedimiento penal mexicano, y, para lo cual deberemos remitirnos, en primer término, a lo que dicen algunos de los procesalistas mexicanos al respecto; para Fernando Arilla Bas "El procedimiento está constituido por el conjunto de actos, vinculados entre sí por relaciones de causalidad y finalidad y regulados por normas jurídicas, ejecutados por los órganos persecutorio y jurisdiccional, en el ejercicio de sus respectivas atribuciones, para actualizar sobre el autor o partícipe de un delito la comisión penal establecida en la ley." (I7)

Por su parte el autor Manuel Rivera Silva entiende al procedimiento penal como "El conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar que hechos pueden ser calificados como delito y en su caso aplicar las sanciones correspondientes." (I8)

Otro tratadista como lo es Alberto González Blanco, expresa estar de acuerdo en cuanto que el procedimiento penal es un conjunto de actividades o actos, que están regidos por preceptos legales, y, que están encaminados a castigar el delito, y así, en concreto, el mencionado tratadista nos dice que entiende al procedimiento, en su connotación jurídica, como "El conjunto

(I6) BRISEÑO SIERRA, Humberto. Op. Cit. Pág. 13.

(I7) ARILLA BAS, Fernando, "El Procedimiento Penal en México", octava edic. Edit. Kratos, S.A. México, 1981. Pág. 2.

(I8) RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", decimocuarta edic. Edit. Porrúa, S.A. México, 1984. Pág. 5.

de actos regidos en su forma y contenido por las disposiciones legales previamente establecidas, que concurren a la integración del proceso que exige como requisito el artículo 14 Constitucional para que pueda realizarse la potestad represiva en los casos concretos." (19)

Como hemos visto, estos tres autores mencionados en primer término son coincidentes en cuanto a su modo de entender lo que es el procedimiento penal en cuanto que los mencionados procesalistas hacen mención a que sea un conjunto de actividades y que deben estar reguladas por normas jurídicas que hayan estado previamente establecidas; actividades que a su vez tendrán una causalidad y una finalidad, entendido esto como el determinar si una conducta que se ha realizado es comisiva de un delito o hecho delictuoso, y, para el caso de que así sea actualizar la actividad represiva del estado mediante la imposición que se haga de la sanción correspondiente, misma que será determinada por el órgano jurisdiccional competente y en ejercicio de la potestad represiva que para tales efectos le ha sido conferida por el propio estado, dicha sanción deberá ajustarse a lo establecido por el ordenamiento legal aplicable al caso concreto en particular.

Por otro lado tenemos que el Maestro Juan José González Bustamante define al procedimiento penal al decir que "Es el conjunto de actividades y formas regidas por el derecho procesal penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga

(19) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Op. Cit. Pág. 36.

tiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de derecho penal." (20)

El Maestro Briseño Sierra (21), nos da a entender que para él, el procedimiento penal viene a ser una sucesión con catenada de conductas, que se entrelazan a partir de la hora y día en que la autoridad competente tienen conocimiento de la comisión del hecho criminal, hasta la plena realización de la pena en el caso de que la resolución emitida por el órgano jurisdiccional sea de condena.

El mismo autor nos dice que el procedimiento penal tiene como idea fundamental la imposición de un castigo, esa idea de castigo representa la razón de ser de la secuencia de conductas - procedimiento - que ha sido provocada, como ya se mencionó anteriormente, desde que el órgano persecutorio o autoridad competente para ello, es puesto en el conocimiento de que ha sido llevada a cabo la realización de un determinado hecho, mismo que se presume sea del orden delictuoso, mismo que será causa más que suficiente para poner en movimiento al aparato represivo establecido por el estado precisamente para evitar que la sociedad se vea amenazada ante la realización de hechos de tal naturaleza, entonces, se entiende como lo dice el mencionado procesalista, que esa idea de castigo "resulta del todo fundamental para engarzar todos los actos en un solo hilo jurídico, denominado procedimiento penal." (22)

(20) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit. Pág. 5.

(21) BRISEÑO SIERRA, Humberto. Op. Cit. Pág. 13.

(22) BRISEÑO SIERRA, Humberto. Op. Cit. Pág. 18.

Finalmente, encontramos que el Maestro Guillermo Colín Sánchez en su ya citada obra "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", ve al procedimiento penal como "el conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídica material de derecho penal, para hacer factible la aplicación de la ley a un caso concreto." (23)

En base a la anterior definición, el autor en consulta llega a la conclusión de que el procedimiento penal va a tener fundamentalmente dos acepciones; a) una acepción lógica, y, b) una acepción jurídica.

La acepción lógica, según nos lo da a entender el propio autor, presupone al procedimiento como una vinculación de fenómenos cuya relación de causalidad y finalidad se desarrolla en un desenvolvimiento continuado de actos que conllevan al cumplimiento de un objetivo; a su vez, la segunda acepción a que hace referencia, o sea la jurídica, tendrá al procedimiento, entendemos que al penal, también como una sucesión de actos, pero referidos estos "a la investigación de los delitos, de los autores y a la instrucción del proceso", según palabras del tratadista en cuestión, debiendo existir un ordenamiento jurídico que se encargue de regular dichos actos, tanto en su contenido como en sus efectos, mismo ordenamiento que determinará el avance procedimental, dependiendo del caso concreto del cual se trate, para llegar a un fin determinado.

(23) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 60.

Como podemos ver, la opinión del procesalista que nos ocupa, acerca de lo que es el procedimiento penal, envuelve, dentro de su acepción jurídica, a un conjunto de actos que comprenden al delito como elemento causal del mismo procedimiento, al delito como un hecho que después de su realización y previamente que haya sido puesto en conocimiento de la autoridad competente para ello, pasa a ser investigado en cuanto a su comisión y a los probables autores de la misma para que, de reunirse los elementos necesarios, sea ejercitada la acción penal correspondiente por la mencionada autoridad ante el órgano jurisdiccional que debá conocer de la misma, siendo la finalidad principal del ejercicio de dicha acción el que se lleve a cabo tanto la instrucción como la respectiva incoación del proceso cuya consecuencia lógica deberá ser la resolución final que, emitida por el juzgador correspondiente, ponga fin a la instancia.

Entonces, y en base a las muy personales opiniones que respecto a lo que es el procedimiento penal tiene cada uno de los procesalistas citados, y dicho que sea sin pretender dar una definición del mismo, entendemos que el procedimiento penal es un conjunto de actos estrechamente vinculados entre sí, que se desarrolla mediante un desenvolvimiento sucesivo de los mismos regulado por normas legales previamente establecidas, y, que va a tener inicio a partir del momento en que la autoridad competente para ello - órgano persecutorio - es puesta en conocimiento de la comisión de un hecho presumiblemente delictuoso y que termina con el acto en el cual el órgano jurisdiccional, previo el ejercicio que de la acción penal haya hecho el persecutorio, y después de haber reunido los elementos necesarios para ello conforme a derecho y que creen en él convicción, pone fin a la instancia al emitir su resolución final o sentencia.

En virtud de lo expuesto con anterioridad, debemos dejar asentado que estamos de acuerdo con lo dicho por el procesalista Manuel Rivera Silva en cuanto que, no solo en su definición como en lo personal lo considero, sino que, por lo general toda definición que se da sobre el procedimiento penal lleva implícitos tres elementos, mismos que, siguiendo el orden llevado por el autor mencionado van a ser:

- A) Un conjunto de actividades; mismas que serán llevadas a cabo por las personas que intervienen en el mismo procedimiento, teniendo como finalidad primordial el determinar la correcta aplicación de la ley penal al caso concreto.
- B) Un conjunto de preceptos; integrado por todas aquellas normas jurídicas o preceptos dictados por el estado a fin de asegurar el bienestar de la sociedad al actualizar la aplicación del derecho por parte del aparato represivo encomendado para tales efectos por el mismo estado., y,
- C) Una finalidad buscada que será, como efecto final, la aplicación de una sanción o castigo al autor del hecho constitutivo del delito lo cual será posible de realizar mediante la correcta interpretación y aplicación de la ley procesal penal al caso concreto. (24)

El insigne Maestro Javier Piña y Palacios definió el procedimiento como "la técnica que aconseja el derecho procesal penal para determinar el delito, imputar la responsabilidad, determinar hasta donde una persona es responsable, dosificar la pena y establecer los medios para aplicar la sanción." (25)

(24) RIVERA SILVA, Manuel. Op. Cit. Pág. 5.

(25) PIÑA Y PALACIOS, Javier, "Derecho Procesal Penal". México, 1948.

I.2.- Regulación del procedimiento penal dentro de nuestra legislación.

Dentro de nuestra legislación, el procedimiento penal se encuentra regulado por:

- A). La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- B). Los códigos locales y el federal de procedimientos penales.
- C). La Ley de amparo.

A). En primer lugar, al procedimiento penal lo encontramos regulado en nuestra carta magna dentro del capítulo primero de su título primero, mismo que hace referencia a las garantías individuales. Aún cuando en algunos casos se habla unas veces de juicio, en otras de proceso y en otras de procedimiento, es indudable que el constituyente de 1917 quiso plasmar en nuestra Constitución al procedimiento penal como una garantía individual, la cual mediante su correcta observancia y respeto por parte de las autoridades competentes, se encargaría de proteger a los gobernados a fin de que la aplicación de la justicia fuese conforme a derecho o dentro de un orden jurídico que busca antes que nada el bienestar de la sociedad en que es aplicable.

Dentro del mencionado capítulo primero del título, - también primero, de la Constitución, aparecen diversos artículos que hacen referencia directa al procedimiento penal, dichos artículos, en su conjunto, van a conformar la base sobre la cual la legislación ordinaria va a elaborar el derecho común, tanto en materia local como en la federal, dichos artículos van a ser, en un orden progresivo, el 14, el 16, el 19, el artículo 20, el 21, el 23, y finalmente, tenemos al artículo 107 que aún cuando pertenece al capítulo cuarto del título tercero, también hace referencia directa al procedimiento penal.

Debemos hacer notar el que los mencionados artículos no llegan a hacer una relación completa, cada uno de ellos, de todo lo que comprende el procedimiento penal, algunos solamente hacen referencia a una parte o etapa del mismo y todos ellos, podríamos decir que comprenden el llamado "principio de legalidad" toda vez que deben ser respetados por las autoridades competentes, en estricto por los justiciables, a fin de que dicho principio no sea violado en perjuicio de los gobernados que caigan en el presupuesto contenido en dichos preceptos.

Así mismo, el contenido de los artículos que hemos enumerado es considerado dentro de las garantías de seguridad jurídica, mismas que en palabras del Maestro Ignacio Burgoa, van a estar constituidas por "ese conjunto de modalidades jurídicas a que tiene que sujetarse un acto de cualquiera autoridad para producir válidamente, desde un punto de vista jurídico, la afectación en la esfera del gobernado a los diversos derechos de éste, y que se traduce en una serie de requisitos, condiciones, elementos, etc." (26); el mismo autor nos dice que la seguridad jurídica va a manifestarse como la substancia de diversos derechos subjetivos públicos individuales del gobernado, mismos que son oponibles y exigibles al estado y a las autoridades, las cuales tendrán la obligación ineludible de acatarlos y observarlos.

A continuación, citaremos en forma expresa la parte de los artículos enumerados en la cual se hace referencia al procedimiento penal.

Art. I4.- párrafo segundo... "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o dera

(26) BURGOA, Ignacio, "Las Garantías Individuales", decimoséptima edic. Edit. Porrúa, S.A. México, 1983. Pág. 495.

chos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."

--- parrafo tercero..."En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata."

Aun cuando todo el precepto es de máxima importancia, para la materia que nos ocupa son de tomarse en consideración los párrafos segundo y tercero, ya transcritos, toda vez que hacen referencia directa al procedimiento penal. Nos dice el Maestro Burgoa que en este precepto se contienen cuatro garantías específicas de seguridad jurídica, las cuales a su vez son componentes de la de audiencia, tales garantías específicas son;

- a) juicio previo a la privación.
- b) que dicho juicio se siga ante los tribunales establecidos con antelación.
- c) deben ser observadas las formalidades esenciales de tipo procesal.
- d) que las leyes reguladoras del hecho que dio motivo al procedimiento estén vigentes con anterioridad a la comisión del mismo.

A las tres primeras garantías específicas que se han mencionado, las encontramos en el primer párrafo del artículo constitucional en cuestión, mientras que la cuarta se encuentra implícita dentro del tercer párrafo.(27)

El artículo I6 constitucional, regulador del procedimiento penal es de vital importancia toda vez que consagra la garantía de legalidad, misma que debido a su efectividad jurídica protege a los gobernados cuando en forma arbitraria se vean afectados en su esfera jurídica por algún acto de autoridad que no esté basado en forma legal alguna y que resulte contrario a cualquier precepto previamente constituido, así vemos que el artículo constitucional de referencia, y en lo que se refiere al procedimiento penal, textualmente nos dice:

Art. I6.- "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castiga con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquier persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos, sin demora, a la disposición de la autoridad inmediata."

En el precepto que se menciona, se puede apreciar claramente que otorga a los gobernados una seguridad jurídica de que sus derechos serán respetados durante el procedimiento, debiendo las autoridades intervinientes en el mismo, dar cumplimiento a lo que establece el precepto en cuestión a fin de que los gobernados no se vean afectados, en forma irreparable, dentro de su esfera jurídica.

Decimos que el artículo 16 constitucional hace alusión al procedimiento penal en sus diversas etapas toda vez que al establecer la necesidad de los requisitos de procedibilidad, como lo serán la denuncia, acusación o querrela, para que sea librada una orden de aprehensión por la autoridad judicial, se está refiriendo a la primera etapa del procedimiento, misma que será la de averiguación previa, y que los tipos de molestia a que se refiere, necesariamente van a requerir de un mandamiento escrito en el cual se incluyan tanto la fundamentación como la motivación del procedimiento, ahora bien, la orden de aprehensión que sea librada por la autoridad judicial deberá estar motivada por hechos que sean castigados con pena corporal, debiéndose entender ésta como privativa de la libertad, y que tanto la denuncia como la acusación o querrela, estén apoyadas por declaración, previamente protestada, de persona que sea digna de fe.

Ya el hecho de mencionar la orden de aprehensión nos indica que el precepto en cuestión también hace referencia directa a la segunda fase del procedimiento penal, la cual se desarrolla, no ya ante el órgano persecutorio sino ante el órgano jurisdiccional, el fiel cumplimiento de todo lo establecido en este precepto, por parte de las autoridades hará que la justicia sea más pronta y expedita en favor y amplio beneficio de los gobernados.

Otro precepto constitucional que indudablemente es de suma importancia para una correcta y justa manera de llevar a cabo el procedimiento penal es el artículo 19, mismo que a la letra dice:

Art. 19.- "Ninguna detención podrá exceder del término de tres días sin que se justifique con un auto de formal prisión, en que se expresará: 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, alcaldes 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 detretarse 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."

Tanto este artículo 19 como el 20 constitucionales, vemos que se van a referir al procedimiento penal en forma aún más completa que los anteriores artículos toda vez que en el artículo 19 se hace una regulación que va desde el auto de formal prisión, el cual para que llegue a su consecuencia que sería la detención del indiciado o procesado, deberá de reunir los requisitos que marca el precepto en cuestión, esto se traduce como una imposición que se hace a la autoridad judicial que esté conociendo acerca del juicio correspondiente a fin de que se apegue a las obligaciones y prohibiciones diversas que como requisitos que debe llenar todo procedimiento del orden penal, señala nuestra carta magna.

Asimismo el mencionado artículo 19 hace alusión a la averiguación previa en cuanto a lo que debe de contener la misma a fin de que los datos arrojados por esta fase del procedimiento sean tomados en cuenta como requisito ineludible que debe contener el auto de formal prisión, y para el caso de que esto sea omitido por las autoridades, se les hará responsables de las consecuencias que como resultado de dicha omisión se produzcan en la esfera jurídica del indiciado. De igual forma, este artículo hace mención al proceso netamente penal toda vez que en su párrafo segundo establece que todo proceso deberá seguirse forzosamente, por el delito o delitos que sean señalados en el auto de formal prisión y nunca por uno distinto o que no haya sido, o esté mencionado en el referido auto.

Pasaremos ahora a analizar el contenido del artículo 20 constitucional en lo que al procedimiento penal se refiere, lo que en sí lo es en su totalidad.

Indudablemente, tanto este artículo 20 así como el que le precede, involucran una serie de garantías de las que deberá gozar todo individuo dentro del procedimiento penal. En concreto, el artículo 20 constitucional establece, para todo aquel gobernado que caiga en el presupuesto señalado en el mismo, un conjunto de beneficios que, como garantías, deberán ser observados por las autoridades en su favor, así, nos menciona en primer lugar que el acusado podrá gozar del beneficio de la libertad bajo fianza cuando concurren los requisitos que se enumeran en la fracción I.

En su fracción II, el artículo en cuestión establece la prohibición para que toda persona o individuo sea obligado a declarar en contra de sí mismo.

La fracción III marca el derecho que tendrá el individuo a que se haga de su conocimiento y dentro del término de las

cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación, tanto el nombre de su acusador como el delito que se le imputa a fin de que tenga elementos para que pueda preparar su defensa, pudiendo, si así lo quiere, rendir en tal acto su declaración preparatoria a fin de que el juzgador conozca de viva voz su versión de los hechos.

Tendrá asimismo el derecho a ser careado con los testigos que declaren en su contra, según señala la fracción IV, a fin de que pueda hacerles preguntas conducentes a su defensa.

La fracción V otorga al procesado la garantía de que se le permitirá y le serán admitidas por el juzgador, todas aquellas pruebas y elementos que sean necesarios para su defensa para lo cual contará con el tiempo que la ley estime necesario al efecto, así también y según consta en la fracción VII, le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

La fracción VIII establece, los términos de tiempo en que deberá ser juzgado el individuo, dependiendo esto del tipo de delito cometido siendo de cuatro meses y de un año si la penalidad del delito no excede de dos años en su máximo y si los excede respectivamente.

La fracción IX hace referencia al derecho que tiene todo individuo a ser oído en defensa, ya sea por sí o por persona de su confianza, y para el caso de que no tenga defensor, se le nombre uno de oficio, se menciona también que podrá nombrar defensor desde el momento mismo de su aprehensión.

Finalmente, la fracción X, establece los beneficios de que la prisión preventiva no podrá prolongarse por más tiempo del que como máximo le fija la ley al delito que motivare el proceso, y el de que en toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

Tanto el artículo 19 como el 20 constitucionales, y, toda vez que se refieren al procedimiento penal comprendido desde el auto inicial hasta la sentencia definitiva que le recaiga al proceso respectivo, vemos que contienen garantías de seguridad jurídica que a su vez, son objeto de reglamentación por los ordenamientos adjetivos en materia procesal penal, en concreto, los códigos de procedimientos penales del orden común así como por el del orden federal.

Otro artículo de nuestra carta magna, que indudablemente es de vital importancia en cuanto al procedimiento penal, lo es el artículo 21 que en cuanto a este se refiere, establece; Art. 21.-"La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumben al Ministerio Público y a la policía judicial, la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél."

Este precepto delega en el agente del ministerio público la función persecutoria de los delitos y para tales fines, deberá ser auxiliado por la policía judicial. Además establece, en primer término, que la imposición de las penas no podrá ser llevada a cabo más que por la autoridad judicial, quien según se da a entender será la única competente para tales fines.

Otro precepto constitucional que hace referencia al procedimiento penal es el artículo 107 en su fracción XVIII que a la letra dice:
Art. 107, fracción XVIII.-"Los alcaides y carceleros que no recibían copia autorizada del auto de formal prisión de un detenido, dentro de las setenta y dos horas que señala el artículo 19, contadas desde que aquél esté a disposición de su juez, deberán llamar la atención de éste sobre di-

cho particular en el acto mismo de concluir el término, y si no reciben la constancia mencionada, dentro de las tres horas siguientes lo pondrán en libertad.

"Los infractores del artículo citado y de esta disposición serán consignados inmediatamente a la autoridad competente.

"Tambien será consignado a la autoridad o agente de ella, el que realizada una aprehensión, no pusiere al detenido a disposición de su juez, dentro de las veinti cuatro horas siguientes.

"Si la detención se verificare fuera del lugar en que reside el juez, al término mencionado se agregará el su ficiente para recorrer la distancia que hubiere entre dicho lugar y el en que se efectuó la detención."

Como hemos visto, y aún cuando no se lleva una uniformidad en ello, el procedimiento penal denota su trascendental importancia desde el momento que se encuentra regulado en nuestra carta magna y sobre todo dentro de los artículos referentes a las garantías individuales, es decir, el procedimiento penal toda vez que su importancia se revierte en la afectación que en su esfera jurídica pueda o es susceptible de sufrir cualquier gobernado por parte del estado, es de por sí importante que se encuentre reglamentado no solamente en una ley adjetiva sino que dicha importancia debe quedar plasmada, y como lo está, en nuestra carta magna .

B). Nos corresponde ahora pasar a hacer el análisis de como se encuentra regulado el procedimiento penal en nuestro país por la ley adjetiva o sea, los códigos de procedimientos penales.

Si bien es cierto que en México existen treinta y dos códigos locales de procedimientos penales, correspondiendo un código por cada uno de los estados de la federación y uno para el distrito federal, a más de un código federal de procedimientos penales, tendríamos en su conjunto treinta y tres ordenamientos por analizar, sin embargo nos concretaremos al análisis simplemente del código de procedimientos penales para el distrito federal y al del código federal de procedimientos penales.

Se debe entender a los códigos de procedimientos penales como la ley adjetiva aplicable al derecho penal, así, encontramos que para el Maestro Rivera Silva "la actividad que vincula los extremos de la norma del derecho penal material, es de carácter técnico, porque esta actividad debe estar sujeta a un método el cual estará fijado por el código de procedimientos penales y la ciencia cultural de los institutos condignos." (28)

Si con la definición anterior queda establecido que los códigos de procedimientos penales conforman una ley adjetiva y que es aplicable al derecho penal, entonces debe de quedar comprendida también la existencia de un derecho de procedimientos penales. El Doctor Pedro Hernández Silva entiende a este derecho como "el conjunto de normas jurídicas, principios y jurisprudencia que regulan, la preparación y realización del proceso

(28) RIVERA SILVA, Manuel. Op. Cit. Pág. 12.

penal, en su conjunto y en los actos particulares que lo integran." (29)

Habiendo quedado, en lo personal, por demás entendido que los códigos de procedimientos penales, como ordenamientos legales reguladores del procedimiento penal, vienen a ser el instrumento, ley adjetiva, que siendo aplicable a la norma penal - hace posible el actualizar la pretensión punitiva del estado en contra del autor de un hecho que se reputa como delictuoso, considero que podemos pasar, en concreto, a examinar la forma en que tales ordenamientos, el local (para el Distrito Federal), y el federal, se encargan de reglamentar al procedimiento penal.

Por lo que se refiere a la ley procesal adjetiva aplicable en el orden común o sea, al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, encontramos que regula dos tipos de procedimiento penal y que son:

- a). Procedimiento sumario; a partir del artículo 305 al 312.
- b). Procedimiento ordinario; del artículo 313 al 331 inclusive.

Una vez que se dicta el auto de formal prisión, del cual nos ocuparemos en su momento oportuno, uno de sus efectos, esto con motivo de las reformas llevadas a cabo en mil novecientos setenta y uno, será el de señalar el tipo de procedimiento que debe seguirse, sumario u ordinario, lo cual estará en dependencia directa con la penalidad máxima correspondiente al delito de que se trate.

El auto de formal prisión abrirá el procedimiento sumario cuando la penalidad máxima aplicable al delito de que se

(29) HERNANDEZ SILVA, Pedro. "La Uniformidad del Enjuiciamiento Penal en México." Revista de la Facultad de Derecho de México, tomo XXIX mayo-agosto de 1979, núm. 113. Universidad Nacional Autónoma de México. Pág. 397.

trate no exceda de cinco años de prisión, y aún cuando fueren varios delitos, según lo establece el artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal (Cdf.), se estará a la penalidad máxima del delito mayor.

La apertura del procedimiento sumario se llevará a - cabo de oficio, en caso de que el delito de que se trate caiga - en el presupuesto señalado por el artículo anterior, sin embar--go, según reza el artículo 306, el juez a solicitud del inculpa--do o de su defensor, sujeta en éste segundo caso a ratificación, y dentro de los tres días siguientes a que se les haya notifica--do el auto relativo, deberá de revocar la declaración de apertura de este procedimiento a fin de seguir el ordinario. Entonces vemos, que en virtud de lo que establece el precepto citado en último término, si el delito de que se trate cae dentro del pre--supuesto señalado por el artículo que le precede, el inculpado tendrá la potestad de decidir el sujetarse o no al procedimiento sumario o bien, si lo considera más benéfico para sus intereses de defensa, renunciar a él pidiendo se revoque la declaración de su apertura para que se le siga el procedimiento ordinario que establecen el artículo 313 y siguientes de la ley adjetiva..

Para el caso de seguirse el procedimiento sumario, - las partes contarán con diez días comunes, que se computarán a partir del día siguiente a la notificación del auto de formal - prisión a fin de que propongan pruebas, mismas que se desahoga--rán, según lo establece el artículo 307, dentro de la audiencia principal, estándose a lo dispuesto para ello a lo que establece el artículo 314 en sus párrafos segundo y tercero.

La audiencia en que deberán desahogarse las pruebas se realizará dentro de los diez días siguientes a la notifica--ción del auto que resuelve sobre su admisión, mismo en el que se fijará la fecha de celebración de dicha audiencia. (art. 308)

Una vez que fueren desahogadas las pruebas, las partes estarán en disposición, si así lo desean, de formular sus conclusiones en forma verbal pudiendo reservarse, cualesquiera de ellas, el derecho para formularlas por escrito, para lo cual contará con un término de tres días; siendo el ministerio público, en caso de ser quien se reserve el derecho, el primero en turno, y, al concluir el término que se señala comenzará a correr el de la defensa.

La sentencia en este tipo de procedimiento, será susceptible de ser dictada en el mismo acto, esto para el caso de que las conclusiones sean formuladas verbalmente o bien, podrá el juez para ello, disponer de un término de cinco días los que se empesarán a contar en término posterior al concedido para presentar las conclusiones por escrito. (art. 309); la audiencia deberá desarrollarse en un solo día ininterrumpidamente, y, sólo a criterio del juzgador, podrá suspenderse debiéndose continuar al día siguiente o dentro de los ocho días siguientes a más tardar, según lo expresa el artículo 311.

Respecto al procedimiento sumario, el Doctor Sergio García Ramírez nos dice que siendo, en hipótesis, tres los datos principales que podrían servir para determinar la sumareidad del procedimiento, a saber; la flagrancia, la confesión, y, la menor entidad objetiva del delito, al reformarse el Cdf. en 1971 rigió el tercero de estos el cual fue acogido con un tope de cinco años, a fin de determinar cuándo un procedimiento podría seguirse por la vía sumaria. (30)

(30) GARCIA RAMIREZ, Sergio. "Derecho Procesal Penal", tercer edic. Edit. Porrúa, S.A. México, 1980. Pág. 436.

El autor citado considera que si además de la menor entidad objetiva del delito, se tomaran en cuenta tanto la confesión judicial como la flagrancia, como base para determinar la sumareidad del procedimiento, se estaría dando un paso más adelante en el progreso de nuestro enjuiciamiento penal. (31)

Por su parte el Maestro Colín Sánchez nos dice que aún cuando en la exposición de motivos de la reforma en cuestión se estableció que: "...significan también diversas ventajas técnicas en el procedimiento, que se traducirían en la mejor impartición de justicia. En este sentido, se acentúan considerablemente, la oralidad, la concentración y la inmediación, frecuentemente recomendadas por la ciencia procesal moderna...", esto último no es del todo válido, toda vez que la prueba es el aspecto de mayor importancia en el proceso, nadie podría asegurar que éste tuviera una base sólida en cuanto a su sustentación, bajo el señuelo de los principios que se invocan los cuales en los términos y forma que se esgrimen la hacen nugatoria termina diciendo el referido autor. (32)

El mismo Colín Sánchez, y estamos de acuerdo con él, señala que las reformas en cuestión, respecto del procedimiento sumario entrañan o producen un problema grave en cuanto que se pregunta cuál será el resultado cuando se interpone el recurso de apelación en contra del auto de formal prisión, toda vez que éste solamente es procedente en el efecto devolutivo, el procedimiento continuará, y dado que los términos dentro de los cuales se ventila, cuando el recurso se haya substanciado, y en caso de que los términos sean cumplidos, el resultado de dicha substan-

(31) GARCIA RAMIREZ, Sergio. Op. Cit. Pág. 437.

(32) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 295.

ciación ya carceraria de importancia en virtud de que ya se habrá dictado sentencia. (33)

En lo que se refiere al procedimiento ordinario, regulado por el Cáf. en sus artículos 3I3 al 33I inclusive, vemos que únicamente se distingue del sumario en cuanto que sus términos gozan de una mayor amplitud, como se puede colegir de lo que ya con anterioridad ha quedado asentado respecto del sumario, si éste se sigue como consecuencia de que la penalidad máxima del delito de que se trate no alcance a rebasar los cinco años, el procedimiento ordinario deberá seguirse cuando tal límite en cuanto a la penalidad máxima aplicable al delito se sobrepase.

En el mismo acto de notificación respecto del auto de formal prisión se ordenará poner el proceso a la vista de las partes a fin de que propongan las pruebas que estimen convenientes, dentro del término de quince días, aquí difiere del sumario en cuanto que para este tipo de procedimiento el término que para tales fines se señala es únicamente de diez días, al igual que en éste, el término se empezará a computar a partir del día siguiente en que fue notificado el auto respectivo a las partes.

Dichas pruebas deberán tener su desahogo dentro de los treinta días siguientes o posteriores a que se declare vencido el término para su ofrecimiento, pudiendo ser ampliado el término de desahogo en caso de aparecer nuevos elementos probatorios, en caso de ser así, el término de ampliación será por diez días más, tal y como lo establece el artículo 3I4.

A su vez, el artículo 3I5 expresa que una vez transcurridos o renunciados los términos mencionados en el artículo

anterior o bien que no se hubiesen promovido pruebas, el juez declarará cerrada la instrucción mandando poner la causa a la vista de las partes - ministerio público y defensa - durante un término de cinco días por cada uno y en ese orden, a fin de que formulen sus conclusiones, pudiéndose aumentar un día más por cada veinte fojas o fracción si el expediente excediera de cincuenta, este término también es más amplio que el señalado para tales fines en el sumario, además de que en el ordinario siempre serán presentadas por escrito no existiendo la opción de presentarlas verbalmente, únicamente en la audiencia principal podrán ser sostenidas de viva voz como lo prescribe el artículo 317.

En caso de que la defensa no formule sus conclusiones se tendrán por formuladas las de inculpabilidad. (art. 318)

Las conclusiones del ministerio público únicamente podrán ser modificadas por causas supervenientes y siempre y cuando éstas sean en beneficio del acusado, a diferencia de esto la defensa podrá, en cualquier tiempo y hasta antes de que se declare visto el proceso, retirar o modificar sus conclusiones si lo considera pertinente. (art. 319)

Una vez exhibidas las conclusiones de la defensa, o se tengan por formuladas las de inculpabilidad, el juez deberá fijar día y hora para la celebración de la vista, debiéndose de llevar ésta a cabo dentro de los cinco días siguientes. (art. 325), es obligatorio que las partes se encuentren presentes durante la celebración de la misma, pidiéndose citar para nueva audiencia dentro de los ocho días siguientes a la fecha que originalmente se haya fijado, de darse el caso de que el ministerio público o el defensor no concurrieran, siendo obligatorio que se lleve a cabo la celebración de esta nueva audiencia aún con la ausencia de cualquiera de ellos sin perjuicio de la responsabilidad en que puedan incurrir y pudiendo ser sustituido el defensor por uno de oficio. (art. 325)

En el artículo 328 se establece que una vez hecha la recepción legal de las pruebas, se hayan leído las constancias señaladas por las partes y oído los alegatos, el juez declarará por visto el proceso dando fin así a la diligencia, debiéndose, posterior a esto, pronunciar la sentencia dentro de los quince días siguientes a la declaración de la vista pudiéndose aumentar un día más por cada veinte fojas o fracción si el expediente excediera de cincuenta. (art. 329).

Para el caso de que la sentencia sea condenatoria, el artículo 330 declara procedente el recurso de apelación en sus dos efectos.

Hasta aquí hemos visto cómo está regulado el procedimiento penal dentro del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, citando nuevamente al Maestro Colín Sánchez, reproduciremos su opinión respecto de estos dos tipos de procedimiento penal que consigna el mencionado código, dicho autor nos dice que en su opinión, la terminología que se usa al denominar a un procedimiento sumario y a otro ordinario es un tanto inexacta ya que no se trata de reales procedimientos sino de un solo proceso, el cual está sujeto, dependiendo del caso, a términos distintos, requiriendo para que se lleve a cabo, una substanciación de actos y formas procedimentales. (34)

Nos ocuparemos ahora de analizar cómo reglamenta al procedimiento penal el Código Federal de Procedimientos Penales (Cf.). Como es de todos sabido, este ordenamiento es aplicable en tratándose de delitos cometidos dentro del orden o ámbito federal, no obstante esto, su forma de regular al procedimiento no

(34) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 297.

difiere en mucho de la contenida en el Cdf.

Al igual que en este último, el ordenamiento federal va a establecer un procedimiento ordinario al cual, y en forma expresa, divide en períodos (Art. 1o), mismos que en su momento abordaremos, todo esto es siguiendo una sistemática distinta, lo cual es lógico toda vez que son distintos los ámbitos de aplicabilidad. Por lo que se refiere al procedimiento sumario dentro del régimen federal, también encontramos que aún cuando no se le confiere tal denominación en concreto, tal y como lo hace el Cdf. se le encuentra regulado por el artículo 307 el cual determina la forma procesal a seguir cuando los delitos que se tratan de juzgar, en cuanto a su pena, no exceda de seis meses de prisión o a los que no sea aplicable una sanción privativa de libertad.

Podemos concluir diciendo que ambos ordenamientos, como se puede colegir, regulan las dos modalidades del procedimiento penal, el ordinario y el sumario, aún cuando sea siguiendo una sistemática distinta en cuanto a su forma de substanciarlos. Otro tipo de procedimiento que se sigue en México lo será el procedimiento militar, pero, y sin que se le quiera restar la importancia que pueda tener, al no ser tema fundamental del estudio que aquí se quiere realizar, no hemos creído conveniente el abordar su estudio o análisis.

C). Finalmente, nos encargaremos del análisis de la regulación de que es objeto el procedimiento penal dentro de la Ley de Amparo.

Aún cuando este ordenamiento está referido en su totalidad a reglamentar el juicio de amparo, también hace referencia al procedimiento penal, toda vez que en su artículo 160 establece cuándo se considerarán violadas las leyes del procedimiento y que su infracción afectará las defensas del procesado, en -

este caso llamado "agraviado", el cual, de darse cualquiera de los presupuestos enunciados en este precepto, podrá recurrir al juicio de amparo.

En su fracción primera menciona que será considerada como violación al procedimiento la omisión que se haga de hacerle saber el motivo del procedimiento o la causa de la acusación y, si lo hubiere, el nombre de su acusador particular.

El hecho de que no se le permita nombrar defensor, en la forma y términos que establece la ley, y hacer uso de los medios de defensa a que tiene derecho, según la fracción II, será también motivo de protección por esta Ley de Amparo.

Asimismo, serán también consideradas como violaciones al procedimiento las siguientes; que no se lleve a cabo el careo con los testigos que depusieren en su contra. (frac. III); cuando el juez no actúe con secretario o con testigos de asistencia, o bien, que las diligencias se practiquen en forma distinta a la que previene la ley. (frac. IV); que no se le cite para las diligencias a que, por ley, tenga derecho a presenciar, o si dicha sujeción estuvo motivada por una citación defectuosa, o si estando presente en ella, se le coarten los derechos que la ley le concede. (frac V); el no recibírsele las pruebas ofrecidas legalmente, y se le desechen los recursos que la ley le concede o que no se le suministren los datos que necesite para su defensa. (fracs. VI, VII, y VIII). Las fracciones subsecuentes del artículo en cuestión, enumeran otras situaciones que, al igual que las ya mencionadas, se consideran violaciones al procedimiento, y que darán la pauta a seguir para que el procesado, de así soló citarlo, se vea amparado por la justicia federal.

Como hemos visto, el procedimiento penal es motivo de regulación por parte no sólo de nuestra carta magna y de la ley adjetiva aplicable en materia procesal, sino que además la

justicia federal, entiéndase Ley de Amparo, protege a todo aquel individuo, sujeto a un proceso penal en este caso, que vea violadas las directrices procedimentales que marca la ley y si dichas violaciones van en perjuicio de su persona al afectar su esfera jurídica, en algunos casos de manera que pueda resultar irreversible en caso de consumarse tal violación.

Con esto podemos dar por terminado el análisis del procedimiento penal como motivo de regulación por los distintos ordenamientos aquí enunciados, y estando nosotros en la seguridad de que el legislador quiso reglamentarlo en la mejor forma posible a fin de que siempre se respeten las garantías elementales con que debe contar cualquier individuo que caiga en el presupuesto que señalan las leyes reguladoras del procedimiento penal independientemente de que se vean observadas o no por los funcionarios judiciales encargados de su aplicabilidad.

I.3.- Fases o etapas del procedimiento penal.

La problemática acerca de cómo está dividido y de cómo se divide nuestro procedimiento, ha sido abordada por varios autores, así, el Maestro Alberto González Blanco nos dice que los doctrinarios en materia procesal no se ponen de acuerdo en cuanto a si es posible o no admitir una división de periodos dentro del desarrollo del procedimiento penal, esto, en opinión del autor citado, es debido a que no existe un sistema procesal común aplicable en todos los países. Por lo que respecta a nuestro sistema, González Blanco opina que no existe inconveniente en admitir distintos periodos durante el desenvolvimiento del procedimiento, pero a condición de que tal división sea admitida solamente para el efecto de la tramitación de los mismos, ya que como consecuencia de la coordinación que debe darse en todos los actos procesales por el fin que persiguen, a la postre, esos periodos constituirán una sola unidad, la cual no es otra que el procedimiento penal propiamente dicho. (35)

Siguiendo al mismo autor, nos dice que a criterio suyo solamente es posible, dentro del desenvolvimiento del procedimiento penal, el admitir su división en tres periodos, que serían; el de la averiguación previa, mismo que tiene por objeto la preparación del ejercicio de la acción penal y que va desde la denuncia o querrela, hasta la consignación en su caso, a la autoridad judicial competente; el de la preparación del proceso, que comprende desde el auto de radicación hasta la determinación que debe dictarse dentro del término de las setenta y dos horas a partir de aquel a fin de resolver sobre la situación jurídica

del inculpado y que pueden ser: auto de formal prisión, auto de sujeción a proceso o bien, auto de libertad.

Finalmente, el procesalista citado señala como tercero y último período del procedimiento penal al de proceso estricto sensu el cual comprende desde el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, hasta la sentencia. Al igual que la mayoría de los autores, González Blanco descarta como período propio del procedimiento penal a la ejecución de la sentencia, por razones que más adelante serán motivo de explicación. (36)

Por su parte, el Doctor Pedro Hernández Silva divide al procedimiento penal en tres grandes partes: "a) La averiguación previa o preparación de la acción procesal penal, b) La preparación del proceso o término constitucional y c) La instrucción o proceso mismo." (37)

Finalmente citaremos al Maestro Rivera Silva para quien el procedimiento penal se divide en tres períodos que serían: a). Período de preparación de la acción penal; b). Período de preparación del proceso y; c). Período de proceso. (38)

Todos estos autores, y no sólo ellos, están en franco desacuerdo con la división que establece el Código Federal de Procedimientos Penales, toda vez que cada uno de ellos prefiere hacer una división, que en su opinión puede ser la más adecuada o correcta, y no apegarse a la que establece el ordenamiento mencionado, ellos no consideran que a la ejecución de sentencia se le pueda tomar como un período del procedimiento y en esto estamos de acuerdo, toda vez que la ejecución de sentencia sale del

(36) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Op. Cit. Pág. 38.

(37) HERNANDEZ SILVA, Pedro. Op. Cit. Pág. 398.

(38) RIVERA SILVA, Manuel. Op. Cit. Pág. 37.

ámbito netamente judicial para entrar al administrativo, ya que será el aparato administrativo quien se encargará de ejecutar la resolución - sentencia - a que llegue el órgano jurisdiccional, siempre y cuando dicha resolución tenga como penalidad una sanción privativa de la libertad y aún, pensamos, cuando la sentencia o pena impuesta al procesado dé como resultado la imposición de una sanción pecuniaria, quien se encarga de cobrarla es el mismo estado pero por medio de la dependencia encargada para tales efectos y con funciones estrictamente administrativas.

Nos encargaremos ahora del análisis de la división que establece la ley adjetiva respecto del procedimiento. Dentro de la legislación local, en concreto para el Distrito Federal, las etapas en que se divide el procedimiento penal mexicano no están reguladas en una forma expresa, sin embargo, de su articulado se van a ir desprendiendo una a una para llegar a establecer en un momento dado la misma división que, hasta antes de las últimas reformas, establecía en forma expresa el Cf. Este ordenamiento se hallaba en su artículo primero que el procedimiento penal se dividía en cuatro periodos, mismos que eran: a). El de averiguación previa; b). El de instrucción; c). El de juicio, y; d). El de ejecución de sentencia.

Actualmente, y en virtud de las reformas a las que hacemos referencia, mismas que fueron publicadas en el Diario Oficial con fecha del diez de enero de 1986, el referido artículo - primero del ordenamiento federal, se prescinde del término 'periodos' para denominarlos ahora como procedimientos y expresándose en los siguientes términos: "El presente Código comprende los siguientes procedimientos:" I. El de averiguación previa....;" "II. El de preinstrucción....;" "III. El de instrucción....;" "IV. El de juicio....;" "V. El de ejecución....;" "VI. Los relativos a inimputables....;" Nos parece acertado el que se haga

mención a la fase de la preinstrucción, sin embargo creemos inadecuado, por todo lo que encierra en sí mismo el término, el que se utilice la palabra procedimiento para denominar a lo que anteriormente se le llamaba período, por tal razón, y por motivos de utilidad práctica, en el decurso de nuestro trabajo los seguiremos denominando como períodos o fases del procedimiento penal y sin abordar el análisis del denominado "procedimiento relativo a inimpugnables" por no tener cabida en el desarrollo de este trabajo.

Pensamos que, intermedia a los dos últimos períodos que anteriormente señalaban el ordenamiento y precepto citados, o sea, al de juicio y ejecución de sentencia, y aún cuando no se le mencione como período, estará el recurso impugnativo que en contra de la resolución final de primera instancia es concedido por la ley, o sea, la apelación; toda vez que el objetivo principal del juicio lo será el que se dicte una sentencia, y lo posterior a ella, o bien lo que procede, lo es la impugnación o apelación que de la misma se haga por alguna de las partes por existir inconformidad hacia dicha resolución, hasta que no sea resuelta, en caso de darse, se podrá dar paso a la ejecución de sentencia. En lo personal comulgamos con lo expresado por el Maestro Colín Sánchez en el sentido de que "el procedimiento penal termina cuando la sentencia ha alcanzado la categoría de cosa juzgada." (39)

Pasaremos ahora al desglose analítico de cada uno de los períodos del procedimiento penal siguiendo para ello, por ser lo más práctico y conducente, la división que con anterioridad establecía el Cf., apeándonos en el momento oportuno a lo que expresa el precepto reformado, para tales efectos utilizaremos el sistema de incisos.

a). La averiguación previa (primer período del procedimiento penal mexicano).

(39) COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 232.

El Cf., establece que el primer período del procedimiento penal lo es el que ahora se denomina procedimiento de averiguación previa, no obstante el cambio de denominación, el contenido es el mismo, sustituyendo únicamente a la palabra comprende con la de establece, así, la primera fracción del artículo de referencia nos expresa que, el primer período o procedimiento lo será el de "averiguación previa a la consignación a los tribunales, que establece las diligencias legalmente necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal." Antes de introducirnos de lleno al estudio de todo lo que comprende este primer período, creemos necesario el ver qué entiende la doctrina por averiguación previa.

Sergio García Ramírez y Victoria Adato, en su obra "Frntuario del Proceso Penal Mexicano", señalan que "la averiguación previa es una especie de instrucción administrativa, que procura el esclarecimiento de hechos -corpus criminis- y de participación en el delito -probable responsabilidad. Se desarrolla ante la autoridad del Ministerio Público, que sólo despues deviene parte procesal. Comienza con la noticia del crimen obtenida por la denuncia o la querrela, y culmina con el ejercicio de la acción penal o la resolución de archivo." (40) Osorio y Nieto nos dice que: "Es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal." (41)

Para Colín Sánchez "es la etapa procedimental en que el Ministerio Público, en ejercicio de la facultad de Policía Judicial, practica todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendose inte---

(40) GARCIA RAMIREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria. "Frntuario del Proceso Penal Mexicano", primera edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1980. Pág. 22.

grar, para esos fines, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad." (42) Podemos concluir diciendo que la averiguación previa es aquella etapa del procedimiento que se inicia desde que el ministerio público, en su calidad de órgano persecutorio, tiene conocimiento, a través de alguna de las formas enunciadas por la ley para tales efectos, de la comisión de un hecho presumiblemente delictuoso, y que termina en el momento en que, previa la reunión de los elementos tanto del cuerpo del delito como de la presunta responsabilidad, dicho funcionario lleva a cabo el ejercicio de la acción penal.

Entraremos ahora al análisis de todo lo que comprende este primer período del procedimiento penal, mismo en el que sólo tiene ingerencia como autoridad especial el ministerio público, quien actúa como órgano persecutorio de los delitos y en ejercicio de la potestad que para ello le confiere el estado, y cuando así proceda, lleva a cabo el ejercicio de la acción penal en caso de reunirse los requisitos que para ello exige la ley.

Se dice que el ministerio público detenta el monopolio del ejercicio de la acción penal, sin embargo, tratándose de delitos oficiales de los altos funcionarios de la federación, la Cámara de Diputados, una vez observadas las formalidades legales establecidas por la Constitución, lleva a cabo su ejercicio ante el Senado, según rezan los artículos IO9 y III de la Constitución Política, fuera de esta excepción, sólo el ministerio público podrá excitar la función del órgano jurisdiccional mediante el ejercicio de la acción penal.

La averiguación previa o preparación del ejercicio de la acción penal se inicia desde el momento en que el ministerio público toma conocimiento del hecho delictuoso. Para que se lleve

(41) OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. "La Averiguación Previa", segunda edic. Edit. Porrúa, S.A. México, 1983. Pág. I7.

(42) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 233.

a cabo esto último, la ley establece determinadas formas, mismas que son: I. La denuncia, y; II. La acusación o querrela.

La denuncia "es el medio legal por el cual se pone en conocimiento del órgano competente la noticia de haberse cometido o que se pretende cometer un delito, siempre que sean de aquellos que por disposición de la ley se persigan de oficio." (43); en cambio la querrela necesariamente y en forma exclusiva, será procedente en cuanto el delito de que se trata sea de aquellos que se denominan perseguibles a petición de parte ofendida o por querrela necesaria. Siguiendo a Colín Sánchez, se podría considerar que la querrela es un derecho potestativo que tiene el ofendido por el delito para hacerlo del conocimiento de la autoridad y dar su consentimiento para que sea perseguido. (44) Por otra parte, no hay duda de que la querrela es un requisito de procedibilidad ya que de no estar de por medio la voluntad del ofendido por el delito a fin de que este último sea perseguido, el ministerio público no podrá, de oficio, poner en marcha la maquinaria judicial o sea que sólo se podrá proceder a la investigación y persecución del delito, si éste es de los enunciados como perseguibles a petición de parte ofendida, cuando el agraviado por el mismo, mediante la manifestación de voluntad que haga, dé su anuencia para -- ello.

Se mencionan como modalidades de la querrela, que a su vez se ha tomado como sinónimo de acusación, a la excitativa y a la autorización, como formas de dar inicio a una averiguación previa; la excitativa será la petición hecha por el representante de un país extranjero para que se proceda penalmente en contra de alguien que ha injuriado u ofendido al gobierno o país del cual es representante, o a sus agentes diplomáticos, así lo reglamenta

(43) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Op. Cit. Pág. 85.

(44) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 24I.

el artículo 360, frac. II del código penal, mientras que la auto
rización, es la anuencia que se manifiesta por parte de los orga
nismos o autoridades competentes, en los casos que expresamente
lo prevea la ley para el seguimiento de la acción penal.

Hasta el momento hemos visto que la averiguación pre
via, como preparación del ejercicio de la acción penal, estará a
cargo del ministerio público, como órgano persecutorio e investi
gador de los delitos, que se inicia en el momento en que la noti
cia de la comisión del delito llega al conocimiento del órgano
persecutorio, y, que las formas de dar inicio a este período van
a ser la denuncia y la acusación o querrela, una vez iniciada -
por medio de alguna de estas formas, el ministerio público lleva
rá a cabo todas las actuaciones conducentes a reunir los elemen
tos del cuerpo del delito así como los de la presunta responsabi
lidad, para que , de así hacerlo, esté en disposición de ejerci
tar la acción penal. Respecto de cómo se define al cuerpo del
delito y a la presunta responsabilidad así como de cuál es la
forma de integrar sus elementos, nos haremos cargo más adelante
de exlicarlo, continuando con el desarrollo de la averiguación
previa y para poder explicar lo que es el ejercicio de la acción
penal, primero debemos saber qué se entiende por acción penal.

En palabras de Fernando Arilla Bas, la acción penal
"Es el poder jurídico del propio Estado de provocar la actividad
jurisdiccional con objeto de obtener del órgano de ésta una de
cisión que actualice la punibilidad formulada en la norma respec
to de un sujeto ejecutor de la conducta descrita en ella." (45)

En sí la acción penal viene a ser un poder-deber que
tiene el estado de obrar a fin de que se desarrolle una rela—

(45) ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág. 20.

ción de derecho penal y que se traduce en la aplicación de una sanción ya sea privativa de libertad o pecuniaria, o bien en imponer medidas de seguridad tendientes a impedir se sucedan los hechos delictuosos.

En otras palabras, la acción penal será un poder-deber jurídico de obrar que tiene el estado para que mediante el ejercicio que de la misma se haga por el órgano en quien se delega tal función o potestad, se excite o ponga en movimiento al órgano jurisdiccional competente a fin de que, previas que hayan sido seguidas las formalidades procesales establecidas en la ley se actualize la sanción prevista en la misma, por haberse realizado la comisión de un hecho punible o que se reputa como delito.

Ahora sí estaremos en posición de ver qué se entiende por ejercicio de la acción penal.

El ejercicio de la acción penal se lleva a cabo por medio de la consignación la cual es el acto procedimental llevada a cabo dentro de la averiguación previa por el ministerio público quien en uso de la potestad que le ha sido conferida por el estado para tales fines, pone a disposición del órgano jurisdiccional competente, y previos que hayan sido reunidos los requisitos que la ley establece para ello, todas las diligencias que se hayan llevado a cabo, así como al indiciado en su caso y si lo hubiere, de esta manera se dará fin a este primer período del procedimiento para dar paso a la instrucción.

Respecto al término dentro del cual deberá ser llevada a cabo la averiguación previa no hay un criterio unificado en cuanto a si existe término alguno a que esté sujeta, sin embargo se dice que el término dentro del cual deberá llevarse a cabo toda la actividad del ministerio público y que sea tendiente al —

ejercicio de la acción penal, deberá ser dentro de las veinticuatro horas siguientes a la aprehensión, según se puede interpretar de lo que establece el artículo 107 constitucional, en su fracción XVIII, por lo que se considera que el ministerio público está obligado a llevar a cabo la consignación en ese término de tiempo. Pasaremos ahora a hacer el análisis de la segunda etapa o período del procedimiento penal mexicano y que es;

b). La instrucción (segundo período del procedimiento penal mexicano).

Cabe aquí hacer la observación del sano criterio que ha adoptado el legislador en la última reforma hecha a la ley, al hacer mención de lo que nosotros llamaríamos sub período de la instrucción, o sea, el denominado "procedimiento de preinstrucción", mismo que es aquel: "en que se realizan las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, la clasificación de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculpadó, o bien, en su caso, la libertad de éste por falta de elementos para procesar;" (frac. II del art. I. del Cf.) La misma doctrina suele dividir al período instructorio en dos partes, siendo la primera de ellas el actual procedimiento de preinstrucción y que corre a partir del auto de radicación y termina con la resolución que dicta el juez dentro de las setenta y dos horas subsecuentes al momento de haberse dictado aquél, y que puede ser un auto de formal prisión o bien el auto que ordena la libertad del inculpadó por falta de elementos para procesar. Cualquiera de estos autos siempre será con la finalidad de resolver sobre la situación jurídica del indiciado dentro del término que para tales efectos se establece en la ley.

La segunda parte, o sea lo que plenamente sería la instrucción, comprenderá, según lo establece la actual fracción III del artículo I., del Cf., "las diligencias practicadas ante y

por los tribunales con el fin de averiguar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que hubiese sido cometido y las peculiares del inculcado, así como la responsabilidad o irresponsabilidad penal de éste;" como podemos colegir, esta segunda parte de la instrucción abarca, en caso de que haya sido auto de formal prisión la resolución emitida por el juez, a partir del momento en que éste se dicte, hasta el auto que declara cerrada la instrucción. De los conceptos que sobre la instrucción se han dado, nos parece que el más completo es el sostenido por el Maestro Colín Sánchez y en cual se establece que: "La instrucción es la etapa procedimental en donde se llevarán a cabo actos procesales, encaminados a la comprobación de los elementos del delito y al cumplimiento de la responsabilidad o inocencia del supuesto sujeto activo; el órgano jurisdiccional a través de la prueba conocerá la verdad histórica y la personalidad del procesado, para estar en aptitud de resolver, en su oportunidad, la situación jurídica -- planteada." (46) La instrucción, como ha quedado establecido, se inicia de manera general, y de manera particular su primera parte, cuando una vez ejercitada la acción penal el juez ordena la radicación del asunto, dictando para tales efectos un "auto de radicación", conocido también como auto de inicio o cabeza del proceso, con el cual, y para esto nos adherimos a la opinión de García Ramírez y Colín Sánchez, se inicia propiamente el proceso y no como lo establecen otros autores, la preparación del mismo, como designan a esta parte de la instrucción. Mediante este auto, se va a establecer la jurisdicción de la autoridad judicial que conocerá del asunto, a fin de decidir sobre las cuestiones que se derivan de la comisión del hecho delictuoso motivador del ejercicio de la acción penal, asimismo, someterá a ella, tanto a los sujetos procesales como a los terceros que conforme a derecho, deban de intervenir en el proceso. Inmediatamente que sea dictado este

auto, comenzarán a correr los términos de cuarenta y ocho, y se--
tenta y dos horas respectivamente, a fin de que le sea tomada al
procesado su declaración preparatoria y se resuelva sobre su si--
tuación jurídica, ya sea dictándole un auto de formal prisión o
bien aquel en el cual se ordene su libertad absoluta por falta de
elementos para procesar. Es en esta parte de la instrucción, en
donde el juez, en base al análisis que haga de todas las diligen--
cias llevadas a cabo por el ministerio público durante la averi--
guación previa, tendrá por integrados o no los elementos, tanto
del cuerpo del delito como los de la presunta responsabilidad del
inculpado, de darse la primera hipótesis, se procederá a su com--
probación iniciándose de lleno, para ello, la actividad procesal
en que cada una de las partes intervinientes tratarán de demos--
trar sus extremos, ya sea de acusación o de defensa, según corre--
gonda, a fin de crear convicción en el ánimo del juzgador y pueda
proceder éste a dictar su resolución

Para efectos prácticos, citaremos la tesis jurisprudencia--
l referida al criterio que sigue la Suprema Corte de Justi--
cia de la Nación, en cuanto a lo que se debe entender por cuerpo
del delito.

"Por cuerpo del delito debe entenderse el conjunto de -
elementos objetivos o externos que constituyan la ma--
terialidad de la figura delictiva descrita concretamen--
te por la ley penal."

Quinta Epoca: Suplemento de 1956, pág. 178. A. D. 4173/
53. Héctor González Castillo. 4 votos. Tomo CXXX, pág.
485. A. D. 6337/45. J. Jesus Castañeda Esquivel. Unani--
midad de 4 votos. Sexta Epoca. Segunda Parte: Vol. XIV
pág. 86. A. D. 110/57. Victor Manuel Gómez Gómez. Una--
nidad de 4 votos. Vol. XVII, pág. 77. A. D. 2677/58.
Juan Villagrana Hernández. 5 votos. Vol. XLIV, pág. --
54. A. D. 6698/60. Juan Zamora Mendoza. 5 votos.

Osorio y Nieto nos dice que deberá tenerse un cuidado
absoluto al integrar el cuerpo del delito, a fin de hacerlo de -
acuerdo con las normas aplicables al caso concreto, todo esto en

función de la dualidad de reglas existente en cuanto a la forma de integrarse y comprobarse el cuerpo del delito. (47); nosotros creemos en lo personal, que el cuerpo de delito se integra con todos aquellos elementos que arroje la función investigadora del ministerio público, pero siempre y cuando esos elementos, al momento de hacerse la consignación, se adecúen a lo que establezca el código penal para el hecho delictuoso, en concreto, sobre el cual veze el proceso. El juzgador será el encargado de la comprobación de dichos elementos una vez que haya, como ya quedó establecido con anterioridad, analizado todos los datos aportados en la averiguación previa.

Juan José Gonzalez Bustamante nos dice que "la comprobación del cuerpo del delito no solamente es un requisito procesal para que pueda dictarse el auto de formal prisión, sino un imperativo que establece la Constitución Política." (48)

Los artículos 122 del Cdf., y 168 del Cf. establecen que "el cuerpo de delito se tendrá por comprobado, cuando esté justificada la existencia de los elementos materiales que constituyen el hecho delictuoso, según lo determine la Ley Penal."

Por otro lado, la presunta responsabilidad, precisa el autor citado en último término, "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 atribuya." (49)

Retomando el tema diremos que una vez que se le haya tomado al inculpado por el delito su declaración preparatoria, dentro del término que para ello establece la ley, y comprobados que sean los elementos que integrar el cuerpo del delito y la -

(47) OSORIO Y NIETO, Cesar Augusto. Op. Cit. Pág. 44.

(48) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit. Pág. 164.

(49) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit. Pág. 189.

presunta responsabilidad, procederá el juzgador a dictarle el auto de formal prisión, con lo cual se dará fin a la primera parte de la instrucción.

La declaración preparatoria, "es el acto a través del cual comparece el procesado ante el órgano jurisdiccional, con el objeto de hacerle conocer el hecho punible por el que el Ministerio Público ejercitó la acción penal en su contra para que pueda llevar a cabo sus actos de defensa, y el juez resuelva la situación jurídica dentro del término de setenta y dos horas." (50).

El auto de formal prisión o auto de término, como también es conocido, deberá dictarse dentro de las setenta y dos horas a partir de que el indiciado es puesto a disposición de su juez habiendo sido, a su vez, dictado el auto de radicación, la formal prisión a la vez que da fin a la primera parte de la instrucción, dará principio a la fase probatoria de donde se alimentará el proceso y en donde las partes que en él intervienen, desarrollan toda su actividad aportando las pruebas que cada uno de ellos considere pertinentes para poder acreditar sus extremos de acusación y de defensa, según corresponda, contando para ello con un término de tiempo que, dependiendo del tipo de procedimiento que se siga, les marca la ley.

El juzgador admitirá todas las pruebas que sean conducentes conforme a la ley y que puedan aportar indicios suficientes y que sirvan para normar su criterio.

La segunda parte de la instrucción, y la instrucción en general, termina con el auto que declara cerrada la instrucción y ordena poner el proceso a la vista de las partes para que formulen sus conclusiones iniciándose así el tercer período

(50) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 269.

del procedimiento penal llamado "juicio", mismo que pasaremos a analizar en el siguiente inciso.

c). El juicio, y sentencia (tercer período del procedimiento penal mexicano).

Siguiendo, como lo hemos venido haciendo, al Código Federal de Procedimientos Penales, en su fracción IV del artículo primero, nos precisa que como cuarto procedimiento, (antes de las últimas reformas lo denominaba como período del procedimiento) tenemos al de juicio, "durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva".

Este período, preferimos seguir llamándolo así y no procedimiento, se inicia a partir de que el juez, una vez que declara cerrada la instrucción, manda poner la causa a la vista de las partes para que formulen sus conclusiones, y termina en el momento en que causa ejecutoria la resolución dictada por el juzgador, esto, independientemente de que exista impugnación hacia dicha resolución por parte de alguno de los intervinientes en el proceso, en estricto, el ministerio público o el procesado, por medio del recurso de apelación. En otras palabras, nosotros incluimos dentro de este período a la apelación ya que hasta que no sea resuelta ésta por el *judex* *Adquem*, no se podrá considerar que esté cerrado el proceso, y con ello el procedimiento penal; lo consideramos así, toda vez que nosotros también somos del parecer que la ejecución de sentencia sale de la esfera procedimental, estando ya a cargo de una autoridad administrativa.

Para Arilla Bas, el período de juicio comprende:

- a). Los actos de preparación del juicio; mismos que se abren con el auto de vista de partes y termina con el de citación para la vista.
- b). De debate o vista de la causa; en él, las partes sostendrán sus conclusiones verbalmente.

c). De decisión (sentencia); el juzgador estará en aptitud de dictar su resolución final. (51)

Toda vez que con anterioridad, al definir al procedimiento, nos hemos referido a lo que se entiende por juicio en un sentido un tanto amplio, nos constreñiremos ahora a analizar lo que significa el juicio como período del procedimiento penal, -- así, vemos que para Florian, "Una vez terminada la fase instructora se pasa al juicio, momento del procedimiento en el que se resuelve sobre todas las relaciones jurídicas que constituyen el objeto del proceso. Es ésta la fase más importante porque en ella tiene aplicación la llamada 'jurisdicción plena', por ejercitar el juez su potestad de condenar o absolver y de imponer medidas de seguridad con valor definitivo. Es la fase donde culmina el principio de confrontación (contradictorio); es la síntesis procesal, el epílogo, la resolución." (52)

Ateniéndonos a la división en períodos que hace Arilla Bas, se considera que, una vez cerrada la instrucción por haberse dictado el auto que lo ordena, se pasará la causa a la vista de las partes a fin de que formulen sus conclusiones, dándose un término de cinco días para cada uno, siendo primero en turno la parte acusadora o ministerio público, haciéndolo la defensa -- una vez concluido el término de aquél.

Nos dice Colín Sánchez que "Para llevar a cabo la audiencia final de primera instancia, y luego la sentencia, o bien para decretar el sobresimiento de la causa, las "partes", -- previamente ejecutarán los actos procedimentales llamados conclusiones." (53); y por éstas, desde el punto de vista jurídico, el

(51) ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág. 5.

(52) FLORIAN, Eugenio. "Elementos de Derecho Procesal Penal". Traducción y referencias al derecho español por L. Prieto Castro. Librería Bosch. Barcelona, 1949. Pág. 275.

(53) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 437.

mismo autor entiende que son "actos procedimentales realizados por el Ministerio Público, y después por la defensa, con el objeto, en unos casos, de fijar las bases sobre las que versará el debate en la audiencia final, y en otros, para que el Ministerio Público fundamente su pedimento y se sobresea el proceso." (54)

Una vez que han sido exhibidas las conclusiones de la defensa, el juez fijará día y hora para que se lleve a cabo - la audiencia final o de vista, misma en la que las partes podrán sostener sus conclusiones verbalmente; ésta audiencia deberá llevarse a cabo dentro de los cinco días siguientes a haberse dictado el auto en el que se tengan por exhibidas las conclusiones.

Con lo anterior, la citación para la vista, se termina la preparación del juicio y se abre propiamente el período - del juicio que se conoce como "de debate o vista de la causa", que en palabras del Maestro Colín Sánchez viene a ser: "La diligencia efectuada en la tercera etapa del procedimiento penal entre los sujetos de la relación jurídica, para que las partes presenten las pruebas, en su caso, y reproduzcan verbalmente sus conclusiones, lo cual permitirá al órgano jurisdiccional, a través del juicio propiamente dicho, y ateniéndonos a los fines específicos del proceso penal, definir la pretensión punitiva." (55)

Una vez que se lleva a cabo la audiencia final o de vista a la que hemos hecho referencia, el juez declarará visto - el proceso ordenando se pase el mismo a sentencia la cual se pronunciará, si el juicio se siguió por la vía sumaria, dentro de los cinco días, y si fue por la vía ordinaria, dentro de los quince días siguientes a la vista, aumentándose un día más por cada veinte fojas o fracción si el expediente excediera de cincuenta.

(54) Idem. Pág. 437.

(55) Idem. Pág. 447.

Por sentencia, el Maestro Rivera Silva entiende que: "Es el momento culminante de la actividad jurisdiccional. En ella, el órgano encargado de aplicar el Derecho, resuelve sobre cual es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento." (56)

El mismo autor nos dice que: "En la sentencia el juez determina el enlace de una condición jurídica, con una consecuencia jurídica." (57)

Por su parte Fernando Arilla Bas establece que: "la sentencia es el acto decisivo culminante de la actividad del órgano jurisdiccional, el cual resuelve si actualiza o no sobre el sujeto pasivo de la acción penal la conminación penal establecida por la ley. La sentencia es el resultado de tres momentos: de crítica, de juicio y de decisión. El momento de crítica consiste en la operación que realiza el juez para formarse la certeza. El de juicio, consiste en el raciocinio del juez para relacionar la premisa que es la norma, con los hechos ciertos. El momento de decisión, consiste en la actividad que lleva a cabo el juez para determinar si sobre el sujeto pasivo de la acción penal se actualiza el deber jurídico de soportar las consecuencias del hecho." (58).

Con la pronunciación de la sentencia, en caso de no haber impugnación por parte de alguno de los sujetos o partes intervinientes en el proceso, y, una vez que cause estado o ejecutoria dicha resolución, se tendrá por concluido en definitiva el proceso y con ello, al procedimiento penal.

En caso de que exista impugnación a la resolución dictada por el órgano jurisdiccional en primera instancia, el --

(56) RIVERA SILVA, Manuel. Op. Cit. Pág. 309.

(57) Idem.

(58) ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág. 163.

procedimiento llegará a su fin en el momento en que la apelación sea resuelta por la sala correspondiente del Tribunal Superior - de Justicia, por lo tanto, y como ya lo hemos expresado con anterioridad, consideramos que aún cuando no se menciona a la apelación como período del procedimiento, ésta se encuentra implícita dentro del mismo, ya que, en caso de haberla, el proceso y en sí el mismo procedimiento penal, no podrán llegar a su fin hasta -- que este recurso no sea resuelto por la autoridad judicial competente.

d). La apelación.

Respecto de este recurso ordinario que le es concedido por la ley al procesado a fin de que impugne o se inconforme ante el órgano jurisdiccional superior, respecto de la resolución dictada en su contra por el juez de primera instancia, nos hemos venido refiriendo en el sentido de que aún cuando no es -- considerada por la ley como período del procedimiento penal, está implícita dentro del mismo ya que hasta que no sea resuelta por el Ad quem podrá decirse que el procedimiento penal ha llegado a su fin.

Ugo Rocco la ha definido como: "La facultad de obtener del órgano jurisdiccional inmediatamente superior el reexamen de una controversia que ha sido objeto de una sentencia dictada por el órgano jurisdiccional inferior." (59)

"El recurso de apelación es el que se interpone ante el juez de primera instancia para que el tribunal de segunda modifique o revoque la resolución contra la cual aquél se hace valer." (60)

Finalmente, mencionaremos el concepto que respecto

(59) ROCCO, Ugo. "Teoría General del Proceso". Trad. Felipe de J. Tena. Ed. Porrúa, S.A., primera edic. México, 1959. Pág. 279.

(60) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 85.

de la apelación nos ofrece el Maestro Colín Sánchez; para él: - "Es un medio de impugnación ordinario, a través del cual el Ministerio Público, el procesado, acusado o sentenciado, y el ofendido, manifiestan su inconformidad con la resolución judicial -- que se les ha dado a conocer, originando con ello que un tribunal distinto y de superior jerarquía, previo estudio de lo que se consideran agravios, dicte una nueva resolución judicial." - (6I); en lo personal, creemos que esta es una definición muy completa toda vez que envuelve en sí misma a los intervinientes en el proceso y no se constriñe a señalar únicamente a la resolución final o sentencia de primera instancia sino que menciona in fine a la resolución judicial dentro del proceso.

e) La ejecución de sentencia (cuarto período del procedimiento penal mexicano).

El artículo primero del Cf., en su fracción V.; nos menciona como cuarto período del procedimiento penal el de ejecución, que comprende desde el momento en que causa ejecutoria la sentencia de los tribunales hasta la extinción de las sanciones aplicadas. Como ya lo hemos expresado con anterioridad, y estando de acuerdo con la generalidad de los autores, consideramos -- que la ejecución de la sentencia no debe ser considerada como período del procedimiento penal, en virtud de que sale de la esfera o ámbito estrictamente judicial y procedimental al quedar a cargo dicho período, para ser llevada a cabo, de una autoridad administrativa, no siendo ya tarea del juez el llevar su resolución hasta sus últimas consecuencias que serían las de ejecución.

Por lo tanto, y en obvio de repeticiones, no creemos del todo necesario el llevar a cabo un estudio exhaustivo de este mal llamado cuarto período del procedimiento penal. Con esto consideramos que se puede dar por terminado el somero estudio -- que hemos querido realizar acerca del contenido del procedimiento (6I) COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 503.

penal mexicano y las fases o períodos que el mismo comprende, correspondiéndonos por lo tanto, y a fin de cerrar el presente capítulo, pasar a definir lo que es el proceso penal.

I.4.- Definición de proceso.

El término proceso deriva de "procedere", que se traduce en "caminar hacia adelante"; el diccionario enciclopédico - Hachette Castell nos define la palabra proceso, del latín processus, como "Progreso (acción de ir adelante), transcurso del tiempo, conjunto de las fases sucesivas de un fenómeno natural o de una operación artificial." (62); jurídicamente, el mismo diccionario nos define al proceso como: "Agregado de los autos y demás escritos en cualquier causa civil o criminal."

Nos dice Francesco Carnelutti, en su obra "Cuestiones sobre el Proceso Penal", que antiguamente, lo que en la actualidad se conoce como proceso era denominado como juicio. (63)

"Processus es una voz latina que significa actus procedendi - el acto de proceder -, sin embargo, entre sus usos traslaticios también, no se enumera en modo alguno en los léxicos una referencia al actus procedendi in iudicio."; se utilizaba la palabra iudicium para significar lo que actualmente se identifica con la palabra proceso, siendo su primer significado el de: "Legitimae causae sui rei controversae apud iudicium inter duos aut plures litigantes contentio et disceptatio - discusión y esclarecimiento ante el juez, de una causa legítima o de una cosa controvertida entre dos o más litigantes." (64)

Toda vez que nuestra intención no es la de abordar --

(62) HACHETTE CASTELL, "Diccionario Enciclopédico". Edic. Castell España, 1981. Pág. 1775.

(63) CARNELUTTI, Francesco. "Cuestiones Sobre el Proceso Penal". Trad. Santiago Sentis Melendo. Edit. Ediciones jurídicas Europa-América. Buenos Aires, Argentina, 1961. Pág. 51 y sigs.

(64) Ibidem.

controversias de tipo doctrinario en cuanto a como se considera al proceso jurídicamente hablando, dentro de la teoría general del proceso, nos concretaremos a dar la definición acerca de lo que se entiende, por parte de los mismos doctrinarios, por la acepción proceso, desde un punto de vista jurídico penal.

Para Jorge A. Claría Olmedo, el proceso penal es: -- "El único medio legal para la realización efectiva del Derecho Penal integrador, es el instrumento proporcionado al Estado por el Derecho Procesal Penal, como único medio idóneo para que sus órganos judiciales y particulares interesados colaboren, frente a un caso concreto, para el descubrimiento de la verdad, y en consecuencia, actúen la Ley Penal Sustantiva." (65)

Por su parte, Manuel Rivera Silva define al proceso, como: "El conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea." (66)

Finalmente, citaremos a Jiménez Asenjo para quien el proceso penal es: "El desarrollo que evolutiva y resolutivamente ha de seguir la actividad judicial, para lograr una sentencia." (67).

Por nuestra parte diremos que el proceso penal, tomando en cuenta que nuestra legislación lo contempla como un período del procedimiento penal, toda vez que está contenido dentro de este último, sera un conjunto de actividades llevadas a cabo por las partes intervinientes en el mismo y a su vez por el órgano jurisdiccional, a fin de que mediante un desarrollo evolu

(65) CLARIA OLMEDO, A. Jorge. "Tratado de Derecho Procesal Penal" Ediar, Editores, S.A., Buenos Aires, 1950. Pág 390

(66) RIVERA SILVA, Manuel. Op. Cit. Pág. 159.

(67) JIMENEZ ASEENJO, Enrique, "Derecho Procesal Penal". Ed. Re-- vista de Derecho Privado. Madrid. s.f. Pág. 66.

tivamente llevado a cabo se llegue a un objetivo, fin o meta determinados, que en el caso concreto será la resolución final o -sentencia, misma que tendrá por finalidad el actualizar sobre el procesado, en caso de resultar responsable, la Ley penal.

El proceso empezará a partir de el momento en que es dictado el auto de radicación como consecuencia, éste, de haberse ejercitado la acción penal por parte del órgano "persecutorio" en contra de un sujeto al cual se considera responsable de la comisión de un hecho delictuoso, del cual se han integrado previamente los elementos señalados en la ley como requisitos para que se pueda proceder en contra de dicho sujeto, tales elementos son el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, como hemos -dicho, al considerar al proceso como un conjunto de actividades, éstas, seguirán un desenvolvimiento sucesivo, mismo que está señalado en la ley adjetiva aplicable en materia procesal penal, y, llegarán a su fin en el momento en el que el órgano jurisdiccional competente, y que se encuentre conociendo de la causa, dicte su resolución, la cual, en caso de no haber impugnación por parte de alguno de los sujetos procesales o partes, deberá causar ejecutoria para todos los efectos legales. En caso de haber impugnación - apelación - por alguno de los intervinientes en el proceso, ministerio público o procesado, no se podrá considerar como concluido el proceso hasta que dicha apelación sea resuelta por la autoridad judicial competente.

CAPITULO II.- LOS PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO.

2.1.- Definición de principio rector.

2.2.- Los principios rectores - enunciación.

- a). Principio de adaptación del proceso.
- b). Principio de adquisición procesal.
- c). Principio de concentración.
- d). Principio de congruencia de las sentencias.
- e). Principio del contradictorio.
- f). Principio de economía procesal.
- g). Principio de igualdad.
- h). Principio de impulsión procesal.
- i). Principio de legalidad.
- j). Principio de oralidad.
- k). Principio de probidad.
- l). Principio de publicidad.

2.3.- Principio de inmediatez - concepto.

2.4.- Regulación jurídica del principio de inmediatez.

2.5.- Análisis del párrafo 2o. del artículo I4 de la Constitución política.

2.6.- Análisis de la fracción X del artículo I60 de la Ley de Amparo.

CAPITULO SEGUNDO

II. LOS PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO.

2.I.- Definición de principio rector.

Antes de abordar lo que significan estas dos palabras en su conjunto, deberemos decir qué se entiende, primeramente por "principio" y después por "rector".

Por principio se entiende, en un sentido general: -- "El primer instante del ser de una cosa. Punto que se considera primero en una extensión o cosa. Base, fundamento, origen, razón fundamental. Causa primitiva o primera de una cosa. Cosa que entra conjuntamente con otra en la composición de un cuerpo. Máxima particular por donde cada uno se rige en sus acciones. Ley a que obedecen los fenómenos estudiados en las ciencias experimentales. Rafz; comienzo; precepto; encabezamiento." (68)

Rafael de Pina Vara nos dice que por principio se entiende: "Razón, fundamento, origen. Máxima o norma." (69)

A su vez, la palabra rector significa: "Que rige o gobierna." Entonces, en base a lo anterior, podemos decir que -- por principio rector, en materia procesal, se puede entender como aquel, o aquellos, que rigen y gobiernan al proceso, son aquellos postulados que dan sentido al proceso, son algo que siempre debe estar presente en todo el proceso, ya en la audiencia o ya en los reclamos que se hacen porque se sienta que algo anda mal, se llega a decir, que son la esencia misma del proceso.

Eduardo Pallares, en su obra "Derecho Procesal Civil", al hablar de los principios rectores del procedimiento, -- los define como: "Aquellos que determinan la finalidad del proce

(68) PORRUA, "Pequeño Diccionario", segunda edición. Edit. Porrúa, S.A. México, 1980. Pág. 604.

(69) DE PINA VARA, Rafael, "Diccionario de Derecho", novena edición. Edit. Porrúa, S.A. México 1980. Pág. 387.

so, las reglas que se deben seguir al tramitarlo y la correcta - manera de interpretar y aplicar las normas procesales." (70)

Por su parte, el Maestro Cipriano Gómez Lara, al referirse a los principios procesales, manifiesta: "Estos deben entenderse como aquellos rasgos o peculiaridades esenciales en el desenvolvimiento de todo proceso." (71)

Eduardo J. Couture, al referirse a ellos, los denomina principios formativos del proceso, o reguladores de la instancia, y nos dice que: "Siendo el debate procesal necesariamente - un debate ordenado, debe haber igualdad de oportunidades de hacer valer sus derechos por parte de los intervinientes en el proceso, esta circunstancia conduce a señalar una serie de principios que lo regulan." (72)

De las anteriores definiciones, podemos darnos cuenta que existe una gran divergencia, entre los autores, en cuanto a la denominación de estos principios, así vemos que mientras para unos son "principios rectores del procedimiento", otros los llaman principios procesales, y otros los ven como principios formativos del proceso. Autores como Ricardo Reimundin les dan la denominación de principios formativos del proceso. James Goldschmidt, habla de principios fundamentales del procedimiento, en tanto que Gian Antonio Micheli los estudia como líneas generales del proceso de cognición. Nosotros, para efectos prácticos, estamos a la denominación de principios rectores del proceso, aún cuando consideremos que estos principios, en cuanto a la materia penal se refiere, deben regir durante todo el procedimiento, y -

(70) PALLARES, Eduardo. "Derecho Procesal Civil", tercera edic. Edit. Porrúa, S.A. México 1961. Pág. 69.

(71) GOMEZ LARA, Cipriano. Op. Cit. primera edic. Pág. 261 y 262

(72) J. COUTURE, Eduardo. "Fundamentos de Derecho Procesal Civil" tercera edic. Roque de Palma Editor. Buenos Aires 1958. p. 181.

no solamente durante el proceso o en la fase probatoria, esta --
apreciación personal será motivo de amplio comentario en su debi
do momento en el decurso de este trabajo.

2.2.- Los principios rectores - enunciación.

Al igual que sucede con la denominación de estos ---
principios, los diferentes autores no se ponen de acuerdo en ---
cuanto a la enunciación y clasificación de los mismos, así, en--
tre los autores citados, Eduardo Pallares señala una extensa cla
sificación, diciendo que son principios formativos los siguien--
tes: "Principio de acumulación eventual, principio de adaptación
del proceso, principio de adquisición procesal, principio de con
centración, principio de congruencia de las sentencias, princi--
pio de consumación procesal, principio del contradictorio, princi--
pio de convalidación, principio de economía procesal, princi--
pio de eficacia procesal, principio de eventualidad, principio -
de igualdad, principio de impulsión procesal, principio de ini--
ciativa de las partes, principio de intermediación, principio de la
libertad de las formas, principio de probidad, principio de pro--
tección, principio de prueba por escrito, principio de publici--
dad, principio de subrogación y subsistencia de las cargas, prin
cipio dispositivo, principio inquisitivo." (73)

El mismo autor, en su "Diccionario Procesal Civil" a
estos mismos principios los denomina "principios procesales" y -
la clasificación que da difiere mucho de la anterior, así, enu
me ra los siguientes: "Principio de concentración, de intermediación,
de oralidad, de igualdad, de disposición, de economía, de probi--
dad, de publicidad, y de preclusión" (74); en esta segunda clasi

(73) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 70 y sigs.

(74) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Págs. 623 a 632.

ficación deja de citar varios de los principios dados en la anterior aumentando, en cambio, al principio de oralidad y al principio de preclusión, además de que ya no los denomina principios formativos del procedimiento sino principios procesales.

La enunciación que hace Hernando Devis Echandía respecto de estos principios, a los que él llama "principios fundamentales del procedimiento", es en alto grado diferente a la que hace Pallares. Echandía nos enumera los siguientes principios: "Principio de obligatoriedad de los procedimientos establecidos en la ley; principio dispositivo o inquisitivo; principio de impulsión del proceso; principio de la economía procesal; principio de concentración del proceso; principio de la eventualidad, también llamado de la preclusión; principio de la intermediación; principio de la oralidad o de la escritura; el principio de que las sentencias no crean sino declaran derechos; principio de la verdad procesal; principio de la cosa juzgada; principio del interés para intervenir en los juicios; principio de la tarifa legal de pruebas o de la libre apreciación de su valor; principio de la buena fe y la lealtad procesal; principio de la impugnación; principio de la contradicción o audiencia bilateral; principio de las dos instancias y la motivación de las sentencias."

(75) Es de tomarse en cuenta la diferencia existente en cuanto al sistema procesal al cual pertenece cada uno de los autores mencionados, uno mexicano y el otro colombiano, lógicamente los principios rectores del proceso, en cuanto a su enunciación diferirán siempre en dependencia del sistema procesal vigente al cual sean objeto de aplicación, así, podríamos seguir mencionan-

(75) DEVIS ECHANDIA, Hernando. "Tratado de Derecho Procesal Civil", parte general, tomo I. Edit. Temis. Bogotá, D.E. 1961. - Pág. 103 y sigs.

do a un sinnúmero de autores que nos darán igualmente, una enunciación diferente, no obstante, la divergencia en cuanto a la — enunciación viene a ser un tanto secundaria, en virtud de que, como ya dijimos, estará supeditada al sistema procesal que se siga, así, Couture nos dice que: "Algunos autores han reducido — esos principios a dos: el principio de igualdad y el principio de economía. Otros los elevan a cinco: igualdad, economía, disposición, unidad y formalismo. Otros a ocho: bilateralidad, presentación por las partes, impulso, orden consecutivo, prueba formal oralidad, intermediación y publicidad." (76) Continúa diciéndonos el mismo autor: "La enumeración de los principios que rigen el — proceso no puede realizarse de manera taxativa, porque los principios procesales surgen naturalmente de la ordenación, muchas veces impensada e imprevisible, de las disposiciones de la ley."

(77)

Aún cuando los autores mencionados hasta el momento, en el desarrollo de este capítulo, son de corte netamente procesal civil, es indudable, así lo creemos, que sus criterios son válidos no solamente en lo civil, sino que pueden ser aplicados en un momento dado a la materia procesal penal, toda vez que la mayoría de los principios que se enuncian, no todos, tienen aplicabilidad en nuestra materia.

Entre nosotros, el Maestro Colín Sánchez, en su obra ya citada, expresa que: "La doctrina más generalizada, observando una minuciosidad extrema, acepta que el proceso está gobernado por los siguientes principios: legalidad, obligatoriedad, necesidad, identidad del juez, autonomía de las funciones procesales, oralidad, contradicción, publicidad, etc., sin diferenciar su similitud o derivaciones, o si más bien, unos son los princi-

(76) J. COUTURE, Eduardo. Op. Cit. Pág. 182.

(77) Ibidem.

pios y otras las formas y formalidades de los actos procesales. Por tal motivo, nos sigue diciendo el mismo autor, tomando como base la estructura y los perfiles del sistema acusatorio, consideramos que el proceso en México, se rige por el principio fundamental de legalidad y la obligatoriedad, la intermediación, la concentración de los actos procesales, la identidad del juez y tantos otros principios que pudieran deducirse, se traducen en formas de expresión de la legalidad misma." (78)

Nosotros, en un momento dado hemos seguido la enunciación que hace Pallares en su diccionario, y no obstante que, como ya lo mencionamos, este autor no es procesalista en materia penal, hemos creído que su enunciación, bien puede ser adaptada al proceso penal, no queriendo hacerlo en forma limitativa únicamente a los principios que se mencionan ya que existen otros muchos adaptables no sólo al proceso penal o al civil, sino aún a los procesos administrativos y laborales, por mencionar algunos.

En la enunciación que a continuación pasaremos a exponer, hemos querido, a más de dar el concepto de cada uno de los principios que se mencionen, adaptarlos al proceso penal y señalar, el o los preceptos legales en los cuales creemos puedan estar regulados, ya sea de la Constitución o de la ley procesal aplicable en materia penal.

a). Principio de adaptación del proceso. "Consiste - este principio en que el proceso ha de llevarse a cabo en forma tal, que pueda servir para realizar el fin del proceso, según la especie de que se trate." (79)

(78) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 76 y 77.

(79) Pallares, Eduardo. "Diccionario..." Op. Cit. Pág. 623.

A este principio, nosotros le damos la siguiente interpretación a fin de adecuarlo, no solamente al proceso, sino también al procedimiento penal. El proceso que se le tenga que seguir a una persona por la comisión de un hecho delictuoso podrá ser, en dependencia del mismo delito: a) en base a que sea del orden común o del federal; b) en base a la penalidad será por la vía sumaria o por la ordinaria; c) en base a que sea perseguible por querrela necesaria o a petición de parte ofendida o bien que se persiga de oficio.

Aquí operaría la adaptación del proceso en el sentido de que a un individuo que comete un delito dentro del orden común, se le juzgue por una autoridad del mismo orden y no por una federal y viceversa, que si el delito que se comete no rebasa el término medio aritmético que señala la ley, no sea sometido a un proceso por la vía ordinaria, a menos que él lo solicite, y que si el delito, en su penalidad, rebasa dicho término, no se le juzgue por la vía sumaria en detrimento de sus derechos. El tercero de los casos sería que si el delito que se pretende juzgar es de los que tienen por requisito la querrela o petición de la parte ofendida, no se le juzgue al individuo sin que medie dicho requisito de procedibilidad.

De estos tres casos, en donde realmente se da la adaptación del proceso es en el segundo, toda vez que el proceso seguido por la vía sumaria tiene diferencias en comparación con el que se siga por la ordinaria y la adaptación será con respecto a la penalidad del delito. El fin del proceso penal será siempre el llegar a una resolución final o sentencia, no importando para esto el tipo de delito, motivo del mismo.

Pensamos que este principio lo podemos encontrar regulado en el artículo 14 de la Constitución en su tercer párrafo así como en el artículo 19 en su segundo párrafo del mismo orde-

namiento, asimismo, en lo que respecta al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, consideramos que este principio esta regulado en los siguientes artículos; 10, 262, 263, 264, 271, 272, 297, 301, 305, y 313. El mismo ordenamiento, pero aplicable al fuero federal, consideramos lo regula en sus artículos; 113, 135, 146, 162, 163, 399, 473, 495, y 496.

b). Principio de adquisición procesal. "Por virtud de este principio, las pruebas rendidas por una de las partes no sólo a ella aprovechan, sino tambien a todas las demás aunque no hayan participado en la rendición de la prueba." (80); "Es el beneficio que del resultado de la realización de los actos procesales, en general, se deriva para las partes a quienes favorezcan, independientemente de su origen." (81)

Este principio, opera de manera especial en materia probatoria, así, una probanza aportada, ya sea por el procesado o por el ministerio público, puede en un momento dado aprovechar no solamente a la parte que la presenta u ofrece, sino que bien puede la parte contraria, pensamos nosotros dependiendo de la astucia y pericia del abogado defensor o del ministerio público, -- sacar ventaja si le conviene, de la presentación de dicha prueba y aún el juzgador, tomará en cuenta el material probatorio aportado, no en dependencia de quien la ofrezca, sino más bien, que le sirva para ilustrarle respecto de la verdad acerca de los hechos que dieron origen al proceso y que pueda normar su criterio al momento de dictar su resolución final. Este principio, lo mismo que otros que serán objeto de enunciación, no tiene artículo expreso en el cual se les mencione como rectores del proceso penal, sin.

(80) FALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 623.

(81) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. 62.

embargo, mencionaremos algunos preceptos en los que consideramos cierta referencia a este principio, así enumeraremos como tales a los siguientes artículos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; 120, 137, 164, 184, 207, 232, 234, 235, 239, 241, 243, 246, 250, 251, 259, 261, 314. Por lo que respecta al Código Federal de Procedimientos Penales hemos encontrado los siguientes artículos; 240, 249, 278, 273, 280, 286.

c). Principio de concentración. Este principio establece que, todos los actos procesales, deberá procurarse que se lleven a cabo en el menor tiempo posible, que de así permitirse, se lleve a cabo una sola audiencia,"o a lo sumo en pocas audiencias próximas, los actos procesales fundamentales, para así evitar, como dice Ohioyenda, que se borren las impresiones adquiridas por el juez o que lo engañe la memoria. Esta concentración de actos procesales permite que el juicio se desenvuelva ininterrumpidamente." (82)

De Pina Vara nos dice que este principio "es característico del proceso de tipo oral, según el cual éste debe concentrarse en el menor número posible de audiencias, en atención a que cuando más próximas a la decisión sean las actividades procesales, tanto menor es el peligro de que la impresión recibida por quien está llamado a resolver se borre y de que la memoria lo engañe, y tanto más fácil resulta mantener la identidad del juez durante el proceso. El principio de concentración es la consecuencia principal de la oralidad y la que influye más en la resolución pronta de los procesos; los incidentes en el proceso oral se encuentran también sometidos a la regla de la concentración." (83)

(82) LEVENE, Ricardo. "Manual de Derecho Procesal Penal, Doctrina Legislación y Jurisprudencia", tercera edic. Edit. Plus ultra. Buenos Aires, 1975. Pág. 78.

El principio en análisis va estrechamente vinculado con los principios de economía procesal y de oralidad, teniendo prevalencia, más que nada, en los procesos de tipo sumario, que en dependencia de la penalidad del delito de que se trate, se si guen en nuestro sistema procesal, y como artículos que a nuestra consideración regulan al principio de concentración tenemos a - los siguientes; 77, 305, 307, 308, 309, 311; está por lo que se refiere al Cdf..En cuanto al Cf., encontramos los siguientes pre ceptos; I42, I47, y I52.

"La dilación del proceso es la más grave dificultad con que todo ordenamiento procesal tiene que luchar: En efecto, una gran duración del proceso pone en peligro el descubrimiento de la verdad, pues cuanto más tiempo ha transcurrido de los he- chos, más impreciso se hace su recuerdo." (84)

d). Principio de congruencia de las sentencias. Este principio, siguiendo el criterio civilista, significa que: la re solución final que se dicte, debe de ser congruente con lo que se pida durante el proceso; nos dice De Pina Vara que; "Requisi- to de esta resolución jurídica que se manifiesta, es la corres- pondencia entre lo pedido en el juicio y lo resuelto por el --- juez." (85): Consideramos que este principio, trasladado al pro ceso penal, establece que la resolución final o sentencia a que llegue el juzgador, deberá estar normada, en un momento dado, no solamente por lo que le pidan las partes durante el decurso del proceso, sino que la sentencia deberá ser congruente con aquello que haya sido probado por las partes, de tal modo que si el mi--

(83) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. I67 - I68.

(84) SCHÖNKE, Adolfo. "Derecho Procesal Civil". Trad. Española de la quinta edición alemana. Edit. Bosch. Barcelona, 1950. Pág. 39.

(85) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. I72.

nisterio público demostró sus extremos de acusación y no así el defensor los de defensa, la sentencia deberá ser condenatoria, y por el contrario, si ha sido este último quien comprobó la ino— cencia de su defendido, la resolución que dicte el juzgador debe— rá ser en sentido absolutorio, asimismo, consideramos que aún — cuando la resolución sea condenatoria, la pena que se imponga no deberá de ir más allá de lo que establece el Código Penal para el delito de que se trate. Respecto a la regulación de este prin— cipio, creemos que lo podemos encontrar en el tercer párrafo del artículo I4 constitucional y segundo párrafo del artículo I9 del mismo ordenamiento. En cuanto a su posible regulación por el Cód. la encontramos en los artículos; 7I, 247, 330, y 427. Por su par— te el Cf., lo regula, a nuestro parecer, en los artículos; 94, 95, 352 y 385.

e). Principio del contradictorio. Consiste en que;

"El tribunal dé a las partes la oportunidad de ser oídas en de— fensa de sus derechos, y no se viola cuando ellas no aprovechan esa oportunidad." (86); como desarrollo de este principio tene— mos la bilateralidad de las audiencias, Echandi lo denomina — principio de la contradicción y nos dice que significa que "al demandado deben dársele las mismas oportunidades y elementos ne— cesarios para su defensa, que los que pueda tener el demandante para su ataque." (87) Nosotros lo adaptamos a la materia proce— sal penal de la siguiente manera; el procesado deberá tener y — disponer de todas las oportunidades y elementos que necesite pa— ra realizar sus actos de defensa, en reciprocidad a las que pue— da tener el ministerio público para reafirmar su acusación. Este

(86) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 625.

(87) DEVIS ECHANDIA, Hernando. Op. Cit. Pág. I26.

principio tienen una estrecha relación con el principio de derecho a la defensa y con el de igualdad de las partes durante el proceso. Los artículos que lo regulan serían, según nuestro criterio, los siguientes: 26 constitucional en sus fracciones IV, V; y IX. Del Cdf. 70; 80, 147, 148, 151, 203, 225, 226, 228, 258 259, 290, 295, 320, 326, y 327. Los artículos del Cf. son los que a continuación se citan; 86 primer párrafo, 156, 217, 222, 240, 249, 265, 269, y 296. "Por el principio de la contradicción los actos de procedimiento deben efectuarse con intervención de la parte contraria, que de esta manera tiene el derecho y la oportunidad de oponerse a los mismos y de controlarlos." (88)

f). Principio de economía procesal. "Según este principio, el proceso ha de desarrollarse con la mayor economía de tiempo, de energía y de costo, de acuerdo con las circunstancias de cada caso." (89); De Pina Vara nos dice que el principio de la economía procesal afirma la necesidad de que los conflictos de intereses susceptibles de ser resueltos mediante la actividad jurisdiccional en un proceso, sean sometidos a reglas que permitan llegar a una decisión con el menor esfuerzo y gasto y en el menor tiempo posible, en beneficio de los litigantes y, en general, de la administración de justicia." (90) Este principio debiera ser uno de los de mayor observación dentro del proceso penal mexicano, a fin de que los juicios no lleguen a tener una duración exagerada en cuanto a su tramitación lo cual siempre que se produce, es en detrimento, más que nada de los intereses del procesado, y como lo dice De Pina Vara, de la administración de justicia. Está regulado por el artículo 77, por el 305 y demás

(88) LEVENE, Ricardo. Op. Cit. Pág. 150.

(89) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 625.

(90) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. 241.

artículos relativos al procedimiento sumario mencionado por el Cdf. Asimismo, debemos mencionar a los artículos 36, 56, 147, y 152 del Cf. La mayoría de los autores coinciden en que este es uno de los principios procesales más violados por los tribunales.

g). Principio de igualdad. "Las partes deben tener o gozar de un mismo trato dentro del proceso, se les deben de dar las mismas oportunidades para hacer valer sus derechos y ejercitar sus defensas, siempre dentro de la inevitable desigualdad que produce la condición de actor y demandado." (91) Las condiciones de acusado - procesado, y acusador - ministerio público - diríamos nosotros. Las partes en el proceso penal, sobre todo el procesado, deben recibir un trato igual por parte del juzgador, las circunstancias, deberan ser las mismas que para el ministerio público, en cuanto que se le dé oportunidad de realizar sus actividades tendientes a la defensa, esto es, declarar proscrita toda norma o decisión de carácter discriminatorio por parte del juzgador. El multicitado autor De Pina Vara nos dice que este principio se encuentra reconocido en la Constitución Política. "La expresión igualdad ante la ley debe ser entendida en sentido de igualdad ante el derecho." (92)

A los individuos que se encuentran sujetos a proceso se les deberá dar el trato que su condición de seres humanos exige, sin importar raza, sexo, o distingos de clase, en tal virtud deberá tener las mismas oportunidades de defensa que cualquiera otro. Este principio se vincula con el de contradicción, estando regulado por los siguientes preceptos: 4, y 13 de la Constitu---

(91) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 627.

(92) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. 292.

ción Política, estando tan estrechamente vinculado con el principio del contradictorio, es lógico que sean señalados como reguladores los preceptos mencionados para aquél, toda vez que en igualdad de circunstancias deberán darse al procesado las oportunidades que tenga el ministerio público para precisar su acusación para que él a su vez pueda precisar los extremos de su defensa.

h). Principio de impulsión procesal. Siguiendo las definiciones que nos ofrecen los autores que con anterioridad hemos citado, diremos que para De Pina Vara este principio significa: "Actividad de las partes, del juez o del Ministerio Público, encaminada a la incoación de un proceso o a su desarrollo y conclusión." (93) Por su parte, Pallares nos dice que: "Por virtud de él, la tramitación del proceso hasta alcanzar su fin está encomendada a la iniciativa de las partes que son quienes deben hacer las promociones necesarias para lograrlo." (94) La primera de estas definiciones se apega al procedimiento penal en tanto que la segunda es de carácter estrictamente civilista, a su vez, Echandía establece que este principio consiste en que: "Una vez iniciado el juicio, debe el juez o el secretario, según el acto de que se trate, impulsar su marcha sin necesidad de que las partes lo insten a hacerlo, pues simplemente se trata de cumplir las normas legales que lo regulan y aquél es responsable de cualquier demora ocasionada por su culpa." (95) Como podemos ver, esta definición expresa lo contrario de las dos primeras, toda vez que en éstas, quienes llevan o deben llevar la iniciativa son las partes, en cambio, esta última nos dice que la función impulsora pasa a ser actividad del órgano jurisdiccional, debemos decir que los dos primeros autores mencionados, en su definición

(93) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. 294.

(94) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 627.

(95) DEVIS ECHANDÍA, Hernando. Op. Cit. Pág. IIO.

se están apegando, uno al sistema mixto - De Pina Vara, otro al sistema acusatorio - Pallares, mientras que un tercero, que sería Echandía, con su definición se adhiere al sistema inquisitivo.

Florian nos habla de un principio acusatorio diciendo que "Si todo el material que debe servir al juez para formar su convicción y dictar la sentencia, procede de las partes, tenemos al principio acusatorio, según el cual, el juez no puede proceder sino a consecuencia de una acusación presentada por otro órgano público o privado." (96); en cambio, nos dice el mismo autor, que si el juez goza de poderes para iniciar el proceso, instaurarlo y ejecutar la prueba, tenemos al principio inquisitorio. A este principio se adapta la definición que respecto del principio de impulsión procesal da Echandía. Por lo que a nuestro procedimiento penal se refiere, particularmente al proceso, se apega a un principio o sistema de tipo acusatorio-Inquisitivo o mixto, toda vez que no solamente las partes, sino además el juzgador, realizan una actividad procesal encaminada, como lo establece la definición dada por De Pina Vara, a la incoación del proceso, o a su desarrollo y conclusión. El ministerio público, desde la averiguación previa se encarga de impulsar al proceso aportando los elementos necesarios para el ejercicio de la acción penal, ya dentro del proceso, reafirmará las probanzas a fin de acreditar los extremos de su acusación, por su parte, la defensa impulsará al proceso mediante los actos de defensa que desarrolle durante la fase instructoria. A su vez, el juzgador, se encargará de valorizar los elementos de prueba aportados por las partes y de ser necesario, de allegarse a su vez elementos de convicción que lo lleven a dictar una resolución o sentencia con-

gruente con lo pedido y aportado por las partes en el proceso.

Este principio lo encontramos regulado en los artículos: 3, 6, 7, 9, 30, 37, 132, 135, 137, 138, 139, 140, 141, 189, 191, 225, 235 del Cdf. Por su parte, el Cf., lo contempla en los preceptos; 134, 142, 146, 154, 206, 207, 217, 222, 240, 249, 269, 270, 273, 277, y 288.

i). Principio de legalidad. "Es un sistema de normas que constituyen el derecho positivo de un país. Calidad de legal de un acto, contrato o situación jurídica." (97): Pallares nos da una definición que nos parece la más adecuada: "Puede formularse diciendo que consiste en que las autoridades no tienen más facultades que las que les otorgan las leyes, y que sus actos - únicamente son válidos cuando se fundan en una norma legal y se ejecutan de acuerdo con lo que ella prescribe." (98)

Colín Sánchez opina que el proceso en México se rige por el principio fundamental del legalidad, y que otros principios o máximas que pudieran deducirse; "se traducen en formas de expresión de la legalidad misma, como elemento rector de toda la actuación procesal." (99); está reglamentado este principio en los artículos 16, 41 y 133 de la Constitución Política.

j). Principio de oralidad. "Llámase principio de oralidad a aquel según el cual, en principio solamente puede servir de apoyo para la resolución, lo que haya sido alegado en la vista oral." (100) Ricardo Levene expresa que "es indiscutible que con la oralidad, los hechos fuerzan más la atención del juez, ya que la discusión es viva y directa y permite aclarar los puntos

(97) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. 326.

(98) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 628.

(99) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 76 - 77

(100) SCHÖNKKE, Adolfo. Op. Cit. Pág. 42.

oscuros, mientras que las actas, y especialmente las declaraciones testimoniales escritas, tan sólo pueden darle una idea pálida, limitada y expuesta a errores de la realidad." (IO1)

"Chiovenda insiste en que hay necesidad de tener conceptos precisos sobre la oralidad, especialmente respecto a la inmediación. Agrega que la oralidad no puede contentarse sólo con 'una discusión oral' en la audiencia en la cual las partes no hacen más que repetir los hechos y fundamentos legales que hicieron valer en sus escritos, ya que resulta superfluo. Para él, la oralidad supone debate oral al momento de la recepción de las pruebas, sin que esto quiera decir que no se emplee la escritura, sólo que para la preparación y documentación del debate oral." (IO2) Por su parte Eduardo J. Couture define al principio de oralidad diciendo que: "Por oposición a principio de escritura, es aquel que surge de un derecho positivo en el cual los actos procesales se realizan de viva voz, normalmente en audiencia, y reduciendo las piezas escritas a lo estrictamente indispensable." (IO3)

Este principio, tiene vigencia en nuestro proceso penal que en un momento dado podríamos considerar como mixto, en virtud de que durante su substanciación se utilizan tanto el sistema escrito como el oral. Vemos que la oralidad impera sobre todo durante la fase probatoria, al tomársele la declaración preparatoria al procesado, ésta se hará de manera oral, cuando los testigos, ya en la fase probatoria, rinden su testimonio lo hacen verbalmente, asimismo, durante la audiencia de vista, el mi-

(IO1): LEVENE, Ricardo. Op. Cit. Pág. 76.

(IO2) AGUILAR, Leopoldo. "Situación y Perspectivas de la Oralidad en la Legislación Mexicana y en la Práctica de los Tribunales". Revista de la Facultad de Derecho de México. Enero-dic., 1960 U.N.A.M. Tomo X. Pág. 669.

(IO3) J. COUTURE, Eduardo. Op. Cit. Pág. 199.

nisterio público y el defensor podrán sostener sus conclusiones verbalmente, aún cuando las hubieran presentado por escrito con anterioridad a la audiencia. Como vemos, y reiterando lo expresado con anterioridad, en cuanto a que nuestro sistema procesal es de tipo mixto, la escritura y la oralidad van de la mano en nuestro procedimiento penal, ya que en determinados momentos se utilizan uno y otro para la incoación del mismo, sin que pueda estimarse que haya predominio de un principio sobre el otro.

En virtud de que este principio de la oralidad tiene una amplia y estrecha relación con el principio de inmediatez, te ma medualr en el desarrollo de este trabajo, será motivo de un posterior análisis a fin de ampliar lo ya expresado.

El principio de oralidad lo encontramos regulado en los artículos: 150, 203, 204, 205, 206, 207, 211, 214, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 296, 308, 317, 327, y 328, del Cdf.

El Código Federal de Procedimientos Penales lo regula en los siguientes preceptos: 86, 90, 91, 154, 155, 235, 249, 254, 258, 266, 267, 306 y 307.

k). Principio de probidad. Mediante este principio, lo que se trata de regular es la buena fe, la honestidad y el que durante el proceso las partes se conduzcan con rectitud, misma - conducta que debe observar el juzgador, el cual debe mostrarse im parcial en todo momento del proceso, sobre todo al dictar su reso lución final, para lo cual deberá apegarse estrictamente a dere-- cho al analizar todas y cada una de las probanzas y elementos que se aporten por las partes durante el proceso y poder así estar en posición de decretar, si el procesado resulta o no responsable del delito que se le imputa, toda esa actividad procesal debe estar siempre regida por la probidad. En base a esto Fallares nos dice: "El proceso es una institución de buena fe que no ha de ser utilizada por las partes con fines de mala fe o fraudulentos. El

juez está obligado a dictar las medidas necesarias para evitar que los litigantes conviertan al proceso en un instrumento al servicio de intenciones contrarias al funcionamiento expedito de la justicia." (104) En el Código Penal, en su título doce, se regulan los delitos de los abogados patronos y los litigantes, (del artículo 231 al 233), por lo que respecta al Cdf., vemos que contiene artículos expresos en los cuales se comprende la regulación de este principio de probidad, aún cuando dicha regulación sea hecha en el aspecto negativo, sancionando la mala fe o temeridad según se hayan conducido las partes durante el proceso, dichos artículos son: 16, 17, 18, 19, 21, 63, 64, 77, 78, 318, 326, y 327.

Por su parte, el Cf., lo regula en sus artículos; 24, 42, 87, 88, 110, 390, 391, y 395. Asimismo, podemos encontrar su regulación dentro del artículo 19 constitucional en la segunda parte de su párrafo primero. Por lo que se refiere al juzgador que no actúa de buena fe o se abstiene de la observancia de los cánones procesales incurre en responsabilidad.

1). Principio de publicidad. "La publicidad con su consecuencia natural de la presencia del público en las audiencias judiciales, constituye el más precioso instrumento de fiscalización popular sobre la obra de los magistrados y defensores. En último término, el pueblo es el juez de los jueces." (105)

Este principio de publicidad se limita, dentro del proceso, única y exclusivamente a las audiencias que se den en el mismo, sin embargo, se establece que al momento de que el inculcado rinda su declaración preparatoria, la diligencia deberá

(104) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 629.

(105) J. COUTURE, Eduardo. Op. Cit. Pág. 192.

llevarse a cabo "en un local en el que el público pueda tener libre acceso." (art. 288 Cdf., y I53 del Cf.); nos dice Pallares que el legislador, al establecer este principio, ha querido con ello que el público cause influencia, con su presencia, en el ánimo del juez a fin de que éste obre con la mayor equidad y legalidad posibles. (IO5) Ricardo Levene expresa que la publicidad: "No es oportuna cuando por el hecho o la calidad de las personas, pueda afectarse la seguridad del Estado, o el orden público, o la moral y buenas costumbres." (IO7): tal situación queda captada en el artículo 59 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, cuando en su segundo párrafo establece que siempre que se trate de un delito contra la moral o si esta es atacada en el proceso, la audiencia tendrá lugar a puerta cerrada, aún cuando con esto se rompa el principio de publicidad al darsele al juez capacidad para ordenar que la audiencia se lleve a cabo en privado cuando caiga en el presupuesto que establece el precepto citado, este criterio es del todo razonable. La fundamentación de este principio, dentro del Cdf., la podemos encontrar en los artículos; 59, 60, 66, 67, 68, y 288. Por su parte, el Cf. lo regula dentro de sus artículos; 86, 89, 91 y I53.

La enunciación que hemos hecho acerca de los principios rectores del proceso, como ya lo hemos expresado con anterioridad, no es, ni pretende serlo, limitativa en virtud de que existen infinidad de principios que aún cuando no han sido motivo de análisis, ello no quiere decir que carezcan de importancia en cuanto a su observancia o inobservancia para el proceso penal, entre los principios que no se mencionaron podemos citar al de sana crítica, al principio de única instancia, al de oportunidad, al principio dispositivo, al principio de protección, etcétera.

(IO5) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 63I.

(IO7) LEVENE, Ricardo. Op. Cit. Pág. 82.

Es así como podríamos seguir citando principios rectores del proceso no analizados, sin embargo, debemos tomar en cuenta que varios de ellos sólo tendrán vigencia, en cuanto a su observancia, dependiendo del sistema procesal dentro del cual se desarrolle su aplicabilidad, no pudiendo aplicarse los principios rectores en el sistema procesal de Argentina al sistema procesal vigente en Uruguay por ejemplo.

2.3.- Principio de inmediatez - concepto.

Procederemos ahora al análisis del principio de inmediatez, también conocido como de intermediación o de inmediatividad el cual, en virtud a las constantes violaciones de que es objeto por parte de las autoridades judiciales en nuestro proceso penal es motivo o tema fundamental de este trabajo.

Para realizar dicho análisis o estudio, principiaremos por ver cuál es el concepto vertido por los doctrinarios respecto de este principio, así, consultando a la Enciclopedia Jurídica OMEBA respecto de lo que significa el principio de inmediatez, nos dice que este consiste: "En que las partes se comunican directamente entre sí y con el juez, que debe proveer y dirigir el debate personalmente, quien se comunica con las partes y con las demás personas que intervienen en el proceso." (IO8)

Para Bartoloni Ferro, "La inmediatez requiere - que el juicio además de desenvolverse en presencia de los sujetos interesados deba dar al juez, al Ministerio Público y a las partes, la percepción actual y directa de lo que constituye el objeto de la contienda y la decisión." (IO9)

(IO8) OMEBA, "Enciclopedia Jurídica", tomo XV, Impo-Insa. Edit. Bibliográfica Argentina. Buenos Aires. Argentina, s.f., Pág. 887.

(IO9) BARTOLONI FERRO, Abraham. "El Proceso Penal y los Actos Judiciales Procesales y Penales". Edit. Arayu. Buenos Aires, 1955. Pág. IO3.

Por su parte, Carnelutti en su obra "La Prueba Civil" nos dice que: "El conocimiento de un hecho por parte del juez no se puede tener sin que él mismo perciba algo con los propios sentidos y por ello 'es inevitable el contacto entre el juez y la realidad acerca de la cual debe juzgar', sea el hecho mismo que se trata de probar u otro distinto." (IIO)

Un doctrinario de corte más moderno, como lo sería - Don Rafael de Pina Vara, en su "Diccionario de Derecho", nos define al principio de inmediatez al expresar que es un: "Principio característico de la oralidad, de acuerdo con el cual la comunicación entre el juez y las partes en el proceso debe ser directo, sin interferencia alguna que dificulte su conocimiento recíproco. La inmediatez se encuentra también generalmente exigido en el periodo probatorio del proceso escrito, en relación especial con el examen de testigos y peritos, con la diferencia de que en éste no se encuentra con la amplitud que en el oral, permitiendo el pernicioso uso forense de la intromisión del secretario judicial en esta función que debe ser, en todo caso, exclusiva del juez." (III)

Finalmente, citaremos al Maestro Colín Sánchez para quien la inmediatez significa "que el órgano jurisdiccional obtenga el conocimiento a través del contacto con los sujetos de la relación procesal, para así adquirir el material necesario -- que le permita pronunciar la resolución del caso, lo cual obedece a un mandato expreso de la ley." (II2)

De las anteriores definiciones se infiere que median

(IIO) CARNELUTTI, Francesco. "La Prueba Civil". Edit. EJEA. Buenos Aires. Argentina, 1955. Pág. 53.

(III) DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. Pág. 299.

(II2) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 76.

te este principio de la inmediatez procesal se pretende que en el decurso del proceso exista una relación directa y permanente del juez con las partes intervinientes, así como con el material probatorio, sin que exista, en lo posible, intervención de otra persona que no sea el mismo juzgador, tanto en las audiencias como en la recepción de las pruebas.

Este principio rector del proceso está limitado de manera especial al régimen de la recepción de la prueba y Goldschmidt lo explica diciendo que este principio: "Significa una - vinculación del juez que recibe a prueba:

- "a) Primeramente de relacionarse lo más directamente posible con los medios de prueba (la inmediatez en el sentido objetivo o formal);
- "b) En segundo lugar, de utilizar aquellos medios de prueba que se encuentran en la más directa relación con el hecho a probar (la inmediatez en el sentido objetivo o material):
En el primer sentido, el principio de la inmediatez prescribe al juez de qué modo haya de utilizar los medios de prueba y concierne a la relación del juez con los medios de prueba. En el segundo sentido prescribe al juez qué medios de prueba haya de utilizar y concierne a la relación de los medios de prueba a los hechos a probar." (II3)

En nuestro proceso penal, la inmediatez no está limitada simplemente al período probatorio, sino que además, el juez deberá tener relación directa, tanto con el procesado como con el ministerio público, desde que se da inicio al proceso con la recepción de la declaración preparatoria del procesado o inculcado con la finalidad de analizar todas sus expresiones, tan-

(II3) GOLDSCHMIDT, James. "Principios Generales del Proceso". Ed. Ediciones Jurídicas Europa-América. Barcelona, 1937. Pág. 194.

to orales como físicas y escuchar de viva voz la versión del propio inculpaado sobre los hechos que dieron origen al proceso.

Entre este principio de inmediatez y el principio de oralidad existe una estrecha relación, toda vez que en la aplicación más consecuente de la oralidad, el contacto que se establece entre los intervinientes en el proceso y entre éstos y el juzgador es directa, estrecha e inmediata.

Nos dice Sentís Melendo que estos dos principios, el de inmediación y el de oralidad "Están estrechamente vinculados, pero no deben confundirse, el juez y las partes deben comunicarse, relacionarse directamente; la forma natural es hacerlo oralmente; pero eso no quiere decir que ciertas comunicaciones no sea más práctico hacerlas por escrito, la inmediación no pierde por eso su carácter. Pero por regla general, los principios de inmediación y oralidad siempre coincidirán." (II4); nos menciona el mismo autor que no deja de causar asombro que en la actualidad se tengan que seguir publicando textos en los cuales se insiste en la necesidad de que el juez y las partes se comuniquen, normalmente, de palabra, como hacen dos personas cualesquiera para tratar un asunto; que se conozcan, que se hablen y que no se limiten a escribir. (II5)

Estamos de acuerdo en el sentido de que aún cuando no deben confundirse, el principio de inmediatez y el de oralidad tienen una íntima y estrecha relación ya que para que haya una efectiva comunicación y relación entre las partes intervinientes en el proceso y de éstas con el juez, deberá ser de una forma verbal, que permita una valoración plena de las reacciones

(II4) SENTÍS MELENDO, Santiago. "Teoría y Práctica del Proceso". Ensayos de Derecho Procesal, Vol. I. Edit. BJE. Pág. 85-87.

(II5) Ibidem.

de las partes, de los testigos y de los peritos durante la recepción de las respectivas probanzas, etc., es así como Goldschmidt expresa que la oralidad e inmediatez han de diferenciarse, "la oralidad es una forma de entendimiento, la inmediatez es un escalón de la percepción, los dos principios coinciden, en cuanto que la forma oral de las alegaciones de las partes y de las manifestaciones de pensamiento que se encuentran como medios de prueba, sobre todo de las declaraciones testificales, representan al mismo tiempo el más inmediato escalón de su perceptibilidad." (II6) Finalmente y con el objeto de reforzar lo que se ha expresado respecto al concepto del principio de inmediatez, mencionaremos el concepto que, citando a Chiovenda, nos dan Emilio Gómez Orbaneja y Vicente Herce Quemada, para ellos: "El principio de inmediatez exige que el juez que pronuncia la sentencia haya asistido a la práctica de las pruebas de donde extrae su conocimiento y presidido a ella, y, aún más radicalmente, oído a las partes en sus alegaciones y deducciones. Por tanto que haya entrado en relación directa, inmediata, con las partes, con los testigos, con los peritos y los objetos del juicio, de forma que pueda apreciar por sí mismo las declaraciones de tales personas y las condiciones de los sitios y casos relativos al litigio, fundándose en la impresión inmediata recibida y no en referencias ajenas. Así entendido, sólo en un proceso oral la inmediatez puede ser plena y verdaderamente aplicada." (II7)

(II6) GOLDSCHMIDT, James. Op. Cit. Pág. 194.

(II7) GÓMEZ ORBANEJA, Emilio y HERCE QUEMADA, Vicente. "Derecho Procesal". Vol. I. Derecho Procesal Civil. Madrid, 1951. Pág. 230

2.4.- Regulación jurídica del principio de inmediatez.

Al principio de inmediatez lo podemos encontrar regulado en una gran cantidad de los preceptos que conforman las leyes procesales o adjetivas aplicables, tanto en el orden común o local como en el orden federal, por tanto haremos mención de todos aquellos artículos en los cuales se haga referencia a la intervención que debá tener el órgano jurisdiccional dentro del proceso y en la que se deba observar una relación directa, inmediata y constante con las partes intervinientes, con los testigos y con los peritos, además de con todos los elementos de prueba que se den o desarrollen durante el acontecer del proceso.

Al iniciarse el proceso penal, dictándose el auto de radicación una vez que ha sido ejercitada la acción penal por el ministerio público, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes deberá tomárséle al procesado su declaración preparatoria según lo prescribe el artículo 287 del Cdf., en todo el articulado que conforma al capítulo I de la sección tercera del ordenamiento citado y que hace referencia a la instrucción y en concreto a la declaración preparatoria del inculcado y al nombramiento del defensor, se hace mención a la intervención directa del juzgador quien debe presidir esta actuación judicial, escuchando de viva voz del inculcado, en caso de que desee rendirla, su declaración nombrándole defensor de oficio de así proceder, carearlo, si fuese posible en el mismo acto, con todos los testigos que depongan en su contra, cuidar de que las preguntas hechas al inculcado, por el ministerio público no sean de carácter capcioso, etc., (Arts. 287, 288, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, y 296.)

Respecto a las audiencias, en las cuales el juez debe estar presente, que esté regulada esta situación a más de la intermediación que en ella debe prevalecer, podemos mencionar a los siguientes artículos; 57, 69, 136, 140, 142, 147, 148, 150, 154,

164, 166, 167, 168, 169, 170, 174, 176, 179, 187, 189, 190, 201, 202, 203, 204, 205, 207, 225, 226, 236, 241, 249 fracción IV, - 308, 309, 310, 311, y 328. Los artículos mencionados hacen referencia algunos a las audiencias, otros a los medios probatorios en los cuales el juez debe tener relación directa con la presentación y desahogo de los mismos, en otros se habla de las conclusiones que deben presentar el ministerio público y el defensor durante la audiencia de vista

El artículo 424 nos habla de que el día señalado para la vista del negocio, en segunda instancia o apelación, comenzará la audiencia por la relación del proceso, hecha por el secretario, dicha audiencia deberá llevarse a cabo en presencia, cuando menos, de dos magistrados. Finalmente, el artículo 457, en materia de incidentes dentro del proceso penal, hace referencia a que el juez, una vez que recibió el oficio de inhibición, oír a las partes que ante él litiguen.

Por lo que se refiere al Código Federal de Procedimientos Penales, a lo largo de su articulado no hace referencia directa a los jueces, sino que se refiere al órgano jurisdiccional en forma de tribunal, por excepción hace referencia al juez como por ejemplo en el artículo 16. Al igual que como lo hicimos con el ordenamiento anterior, iniciaremos mencionando los artículos que hacen referencia a la declaración preparatoria, regulando además la intermediación, así es como podemos mencionar a los artículos: 142, 146, y 156. Por lo que se refiere a la etapa probatoria y audiencia en las cuales deba llevarse a cabo, rigiendo el principio de inmediatez, una relación directa del juez con las partes y con las probanzas, mencionaremos los siguientes artículos, volviendo a hacer la advertencia de que es difícil ser preciso en la apreciación que se hace en virtud de que, como ya dijimos, no se habla de jueces sino de tribunales o funcionarios

por lo que no nos atrevemos a asegurar que se esté haciendo referencia precisamente al juez en muchos de los casos, iniciemos - pues con la enumeración de tales artículos: 206, 211, 214, 218, 222, 232, 233, 236, 240, 249, 257, 269, 274, 286, 287, 288, 289, 306, 307, en materia de apelación podemos mencionar los artículos 377 y 382. Con esto damos por concluido el punto referente a la regulación de que es objeto el principio de inmediatez en cuanto a su observancia, dentro del proceso penal mexicano.

2.5.- Análisis del párrafo 2o. del artículo 14 de la Constitución Política.

Realizaremos ahora el análisis del artículo 14 constitucional en su párrafo segundo, el cual establece que:

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

Este párrafo contiene la llamada "garantía de audiencia", misma que se integra a través de cuatro garantías específicas de seguridad jurídica y que son:

- a) El juicio previo al acto de privación;
- b) Que dicho juicio sea seguido ante los tribunales previamente establecidos;
- c) Dentro del juicio debe llevarse a cabo el cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento; y
- d) Que dicho juicio sea dirimido conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

De tales garantías nos llama la atención el estudio de la tercera, misma que entra en relación directa con el tema madular de este trabajo que es, el principio de inmediatez procesal.

"En cualquier procedimiento en que consista el juicio previo al acto de privación deben observarse las formalidades procesales esenciales, lo cual implica la tercera garantía específica integrante de la de audiencia." (II8)

Las formalidades esenciales que se mencionan, tienen su razón de ser en el sentido de que todo procedimiento en el cual se desarrolle una función jurisdiccional de decisión, para una real y expedita administración de justicia, el juzgador debe observar determinadas formalidades, ya sea que se las marque la ley misma en forma expresa o bien mediante la práctica forense, siempre fundada en algún precepto legal. Nosotros pretendemos ubicar a los principios rectores del proceso, y en especial a la inmediatez, dentro de las formalidades que de manera esencial se deben observar dentro del proceso y del procedimiento mismo.

En virtud de que al emitir una decisión en un conflicto jurídico impone la imprescindible necesidad de que el juzgador lo conozca, a modo de que el órgano decisorio tenga un real y verdadero conocimiento del mismo, para esto se requiere que exista una vinculación o comunicación directa y permanente del juez con las partes intervinientes en el proceso, asimismo, para estar en aptitud de dictar una resolución apegada a derecho, deberá tener un real conocimiento y valoración efectiva de los elementos probatorios aportados en el decurso del procedimiento, todo ello se logra mediante la observancia que se siga del principio de inmediatez.

Nos dice Burgoa que "cuando un ordenamiento adjetivo cualquiera que éste sea, consigna dos oportunidades, la de defensa y la probatoria, puede decirse que las erige en formalidades

(II8) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. Pág. 547.

procesales, las cuales asumen el carácter de esenciales." (II9)

Las de defensa se traducen en las formas procesales que se deben seguir en el proceso, por ejemplo las notificaciones, la citación, el auto de radicación, el de formal prisión, etc., la contravención o inobservancia en el cumplimiento de lo que establece la ley respecto de ellos significa consecuentemente la violación a la formalidad procesal respectiva.

La oportunidad probatoria también se manifiesta en la normación adjetiva del código procesal aplicable, en distintos pasajes procedimentales como lo son; la audiencia de recepción de la declaración preparatoria, así como en la totalidad de las reglas que se refieren al ofrecimiento, rendición o desahogo y valoración del material probatorio.

Es precisamente en esta segunda oportunidad donde tiene cabida la relación que se pretende hacer del principio de inmediatez con las formalidades esenciales del procedimiento. Toda vez que este principio más que nada tiene observancia durante el desahogo o rendición de las pruebas dentro del proceso, la -- violación por parte del juzgador a estas formalidades dará motivo a que el gobernado se vea protegido por la justicia federal al estar considerada en la Ley de Amparo, dentro de artículo I60 la inobservancia de alguna de las exigencias procesales, no solamente en materia probatoria sino que se hace una relación de lo que se considera como violaciones a las leyes del procedimiento, y estando al amparo de tal ordenamiento, si la infracción afecta en cualquier sentido, por mínimo que se pueda considerar, la defensa del procesado, éste podrá impugnar dicha violación por medio del juicio de amparo a fin de que se le restituya en sus derechos, tanto de defensa como probatorios.

(II9) BURGOA, Ignacio. Op. Cit. Pág. 548.

2.6.- Análisis de la fracción X del artículo I60 de la Ley de Amparo.

El precepto y fracción sujetos a análisis establecen en forma textual:

"Art. I60.- En los juicios del orden penal se considererén violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso:

".... X. Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Agente del Ministerio Público a quien corresponda formular la requisitoria; sin la del juez que deba fallar, o la del secretario o testigos de asistencia que deban autorizar el acto;..."

Anteriormente, al analizar el contenido del segundo párrafo del artículo I4 constitucional, nos referimos a lo que se considera en un momento dado como violaciones a las formalidades esenciales del procedimiento, el precepto que ahora analizamos - nos menciona cuando se consideran violadas las leyes del procedimiento, creemos que se pueden tomar como términos sinónimos tanto a las formalidades esenciales como a las leyes del procedimiento, y a las violaciones a tales leyes o formalidades esenciales del procedimiento "solo podrán reclamarse en la vía de amparo al promoverse la demanda contra la sentencia definitiva." --- (artículo I6I, primer párrafo de la Ley de Amparo).

El artículo en análisis nos menciona varios casos, dentro de su fracción X., respecto de lo que se considerará como violaciones a las leyes del procedimiento, y como tales nos menciona: a) cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del Agente del Ministerio Público a quien corresponda formular la requisitoria. Por audiencia de derecho entendemos que se está haciendo alusión a la audiencia de vista o final, momento procedimental en el cual tiene lugar la formulación, de mane-

ra verbal, de las conclusiones, tanto del ministerio público como las de la defensa, es aquí cuando estos dos órganos precisan sus extremos, de acusación y de defensa respectivamente, si tal audiencia se lleva a cabo, no obstante la ausencia del órgano de la acusación, se considera que se violan las leyes del procedimiento, lo cual podrá ser reclamado por el procesado en la vía de amparo, al promover su demanda en contra de la sentencia definitiva.

b) Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del juez que deba fallar. Es aquí donde estamos plenamente de acuerdo con el criterio de considerar violadas las leyes a que se ha hecho referencia, toda vez que es del todo inconcebible el que se pueda llevar a cabo la audiencia final sin que se encuentre presente el juzgador que ha de resolver sobre el fondo del asunto, con esto se rompería asimismo el principio de la inmediatez procesal en virtud de que si el juez deja de estar en contacto con las partes al no asistir a dicha audiencia, y en consecuencia de ello no presencia la formulación de las conclusiones, no podrá estar en aptitud de llegar a dictar una resolución o sentencia que vaya en congruencia con todo lo actuado durante el proceso, se rompería la continuidad que debe, a toda costa, de procurar el órgano de la decisión. Al igual que la situación que le precede, así como la que se mencionara a continuación, son objeto de reclamación por la vía del amparo, como ya lo expresamos con anterioridad, al momento de promover la demanda en contra de la sentencia definitiva.

c) Cuando se celebre la audiencia de derecho sin la asistencia del secretario o testigos de asistencia que deban de autorizar el acto. Podríamos considerar a esta última situación como un simple requisito de forma, y que dichas ausencias no son de efectos tan graves como los que puede producir la anterior.

**CAPITULO III.- VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ
DENTRO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.**

3.1.- Violaciones dentro de la averiguacion previa.

3.2.- Violaciones dentro del proceso.

- a). Durante la declaración preparatoria.
- b). Durante la audiencia de desahogo de pruebas.
- c). Durante la audiencia de vista.

CAPITULO TERCERO

III. VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ DENTRO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

3.I.- Violaciones dentro de la averiguación previa.

Toda vez que en los dos capítulos que anteceden al que ahora pretendemos desarrollar, se han abordado los temas acerca de lo que es el procedimiento penal y los períodos que comprende, así como lo referente a la definición y enunciación de los principios rectores del proceso, y que hemos visto lo que es el principio de inmediatez procesal y cómo está regulado en la ley procesal adjetiva, creemos estar en aptitud de abordar la cuestión referente al cómo y cuándo se dan las violaciones al principio de la inmediación o inmediatez dentro del procedimiento penal mexicano. Pero a fin de entender el porqué nos estamos refiriendo al procedimiento penal en general y no solamente a la etapa del proceso como el momento en el cual se pueden dar las violaciones a dicho principio, daremos la siguiente explicación.

Como se desprende del propio título del presente capítulo, no nos concretaremos, en forma limitativa, a señalar las violaciones de que es objeto el principio de inmediatez dentro del proceso penal, sino que iremos más allá remitiéndonos para esto al momento mismo de que se inicia el procedimiento penal o sea desde el período de la averiguación previa, hasta la audiencia final o de vista, previa a la resolución final o sentencia y con la cual se cierra propiamente el período de juicio dentro del procedimiento penal mexicano. Por todo esto y en virtud de que la generalidad de los doctrinarios establecen una definición del principio de inmediatez refiriéndose únicamente al proceso, definición un tanto limitativa a los fines de este capítulo, hemos creído del todo necesario ampliar dicha definición a modo de que podamos adecuarla a los fines que se persiguen en este capítulo, hemos querido ajustar o ampliar dicha definición, de tal

manera que comprenda no solamente al órgano jurisdiccional como única autoridad obligada a la observancia y cumplimiento del principio de inmediatez, sino también al propio ministerio público en su calidad de órgano persecutorio dentro del período de la averiguación previa, es así como diremos que:

Por virtud del principio de inmediatez se establece que durante el procedimiento, primero el órgano persecutorio y despues el órgano jurisdiccional, deben estar en contacto directo y permanente con las partes intervinientes así como con los elementos de prueba aportados en el decurso mismo del procedimiento.

Por lo que se refiere al órgano persecutorio, éste deberá estar en relación directa con el indiciado desde el momento en que es puesto a su disposición por la policía judicial, así como con los elementos que le sirvan para integrar en un momento dado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, dicho contacto deberá extenderse hasta el momento mismo de la decisión respecto de si se ejercita o no la acción penal. Es a partir de ese momento, en caso de ejercitarse dicha acción, que pasa a ser obligación del juzgador la observancia del principio rector que nos ocupa. Tomando como base lo expuesto podemos pasar a desarrollar el punto relativo a las violaciones que se puede considerar sufre el principio de inmediatez durante el período de la averiguación previa.

Siendo la averiguación previa el período procedimental que se encuentra a cargo del ministerio público, es este funcionario quien debe establecer una relación directa con el sujeto de quien se presume ha sido el autor de un hecho delictuoso, asimismo, el persecutorio deberá estar presente, sino en todas, sí en la mayoría de las actuaciones que con el objeto de integrar tanto el cuerpo del delito como la presunta responsabilidad se lleven a cabo durante esta etapa del procedimiento, sin embar

go, la ley le permite apoyarse, para tales fines, en órganos auxiliares tales como la policía judicial y la Dirección General de Servicios Periciales lo cual no permite en un momento dado que pueda existir una real intermediación dentro de esta etapa procedimental, inclusive en la ley adjetiva no existe un artículo expreso en el cual se establezca en estricto una rectoría del principio de inmediatez en cuanto a este período, sin embargo, creemos que así como el juez requiere de un real conocimiento sobre los hechos respecto de los cuales debe emitir una resolución o sentencia, lo cual solamente se lograra através de la intermediación, así el ministerio público que es quien debe decidir en un momento determinado, y dependiendo de las actuaciones que lleve a cabo, debe decidir sobre si ejercita o no la acción penal, estará en una mejor aptitud de hacerlo si previo a ello ha mantenido una relación constante y directa tanto con el inculpado como con las actuaciones llevadas a cabo.

El órgano persecutorio, al llevar a cabo sus funciones como tal, es auxiliado, ya sea dentro de la agencia investigadora o en la mesa de trámite, por un oficial secretario y un secretario mecanógrafo, pudiendo variar el número de estos auxiliares dependiendo de la carga de trabajo. En la práctica, al tomarse la declaración del presunto responsable es de lo más común que sean dichos auxiliares quienes se encargen de ello, dándose el caso que en ocasiones, no ya el oficial secretario sino que el secretario mecanógrafo sea quien la realice, logicamente con ello el ministerio público, al momento de decidir si ejercita o no la acción penal no estará en aptitud de hacer una real valoración de los elementos integradores en base a los cuales y apoyado en derecho, deberá normar su criterio de desición.

Nosotros somos de la creencia de que la intermediación deberá empezar, no ya desde el momento en que el indiciado es

puesto a disposición del ministerio público por la policía judicial, sino que desde el momento en que rinde su declaración, el ministerio público debe estar presente, escuchando de viva voz la versión que sobre los hechos da el propio inculpado, dando fe del estado físico y emocional del mismo sujeto, y dirigiendo la declaración redactándola, de ser posible, utilizando las mismas expresiones o palabras proferidas por el declarante. Esta misma situación deberá prevalecer en cuanto a la declaración que rindan en su momento los testigos presenciales de los hechos o la de aquellos cuyo testimonio sirva para crear certeza respecto de la personalidad de alguien o bien la propiedad o existencia de objetos. Debemos decir que para todo lo expresado hasta el momento nos estamos situando en el supuesto de que la averiguación se lleve a cabo con detenido. Como ya indicamos anteriormente, la ley le permite al ministerio público el que se auxilie de la Dirección General de Servicios Periciales cuando se requieran conocimientos técnicos respecto de una arte o profesión, es así como, a modo de ejemplo, podrá disponer de los servicios de un perito en grafología, de un perito en ingeniería, en medicina forense, en tránsito de vehículos, etc., aún con esto creemos que no deja de ser necesaria la presencia del órgano persecutorio, si la situación lo permite, en el momento en que se lleve a cabo la actuación de los peritos, y que no se constriña simplemente a leer el dictamen o informe rendido por ellos. Debemos de reconocer, sin embargo, que nuestra apreciación respecto de la necesidad de que en esta fase del procedimiento se lleve a cabo la observancia del principio de inmediatez es un tanto quimérica o utópica toda vez que es difícil, entiéndase que no imposible, que una sola persona, en este caso, el agente del ministerio público, pueda hacerse cargo o estar presente en todas y cada una de las actuaciones que se lleven a cabo dentro de una averiguación ya que

el índice delictuoso que se presenta en nuestro país es alto, y la falta de personal en las agencias investigadoras, así como en las mesas de trámite, y al decir personal nos estamos refiriendo a los agentes del ministerio público, son situaciones que no permiten en un momento dado que se lleve a cabo la observancia y - cumplimiento real de la inmediación dentro de este período, no obstante, no quitamos el dedo del renglón en cuanto que si a más de la concentración de actos que se debe de llevar a cabo en la averiguación previa, estuviese regida también por el principio de inmediatez, la administración de justicia, en la rama penal, sería más pronta y expedita si el ministerio público llevara a cabo una relación más directa y un contacto permanente tanto con el indiciado como con los elementos y actuaciones que le sirvan para integrar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, situación que lo llevará también a no ejercitar en forma arbitraria la acción penal.

3.2.- Violaciones dentro del proceso.

Pasaremos ahora a hacer el análisis acerca de las violaciones de que es objeto el principio de inmediatez dentro del proceso penal, toda vez que es en esta etapa del procedimiento donde se debe dar una verdadera y real observancia por parte del juzgador de este principio rector que como ya lo hemos mencionado debe operar no solamente en el proceso sino en el procedimiento penal en general, el mencionado análisis comprenderá - desde la declaración preparatoria hasta la audiencia final o de vista, pasando por la etapa o período probatorio inclusive.

Antes de entrar de lleno en materia, queremos aquí hacer una crítica al criterio que sostiene al Maestro Arilla Bas acerca de la rectoría de este principio dentro del proceso penal, el citado autor nos menciona, y en esto estamos de acuerdo con él, que el sistema seguido actualmente en México viene a ser una

forma combinada de oral y escrito, toda vez que las leyes adjetivas, tanto en materia común como en materia federal, establecen la forma escrita de las actuaciones (arts. 12 y 16, respectivamente), sin embargo, el primero de los ordenamientos, en forma expresa, autoriza las promociones verbales en su artículo 30, al hacer referencia a este precepto, el mencionado autor nos dice: "al autorizar a los magistrados y jueces a comisionar a sus secretarios para que tomen declaraciones de testigos y para careos deroga el principio de inmediatividad." (I20) Es aquí donde en tramos en discrepancia con el criterio sustentado, ya que pensamos se hizo una mala interpretación del contenido del precepto en cuestión, dicho artículo expresamente establece: "Las promociones verbales de las partes durante la instrucción, aún fuera del caso de que se hagan en las notificaciones, podrán hacerse ante los secretarios; así como la ratificación de las que se hagan por escrito, cuando ésta se ordene.

"En caso de urgencia, los magistrados o jueces podrán comisionar a sus secretarios para que tomen declaraciones de testigos determinados expresamente y para practicar los careos conducentes." Creemos que el citado autor no tomó en cuenta las palabras "en caso de urgencia" ya que fuera de esto, aún cuando no se llega a precisar que se puede tomar como caso de urgencia, el juez o magistrado, en todo caso, estará obligado a hacer acto de presencia al estarse llevando a cabo tales diligencias, ya que en caso de no ser así, la resolución a que se llegara por parte del juzgador adolecería de la formalidad procesal que debe contener toda resolución judicial, en otras palabras, en caso de darse la inasistencia por parte del juez o magistrado se estaría incurriendo en violaciones a las formalidades esenciales del procedimiento a que alude el artículo 14 consitucional.

Entonces, no estamos de acuerdo en cuanto a que el contenido del citado artículo esté derogando a la inmediatez en modo alguno, al no establecer en forma tajante que sean los secretarios quienes en forma obligatoria se encarguen de llevar a cabo las diligencias que se mencionan.

Entrando, ahora sí, en materia para iniciar el desarrollo de este punto referente a las violaciones al principio de inmediatez dentro del proceso, creemos conveniente hacer una división por incisos en cuanto a los momentos en que se pueden llegar a dar dichas violaciones, es así como trataremos en primer lugar a la declaración preparatoria para continuar después con la audiencia de desahogo de pruebas y posterior a ello, y para terminar con el presente capítulo, haremos referencia a las violaciones en que se puede incurrir dentro de la audiencia final o de vista.

a). Durante la declaración preparatoria.

Después que se ha dictado el auto de radicación, previa que haya sido ejercitada la acción penal por el órgano persecutorio, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes deberá tomársele su declaración preparatoria al inculcado y es aquí en donde el inculcado tiene el primer contacto con su juez, esto se desprende de las siguientes definiciones que respecto a la declaración preparatoria dan los doctrinarios:

"La declaración preparatoria es la primera declaración que como acusado hace una persona ante un juez. Hacemos notar que es su declaración como acusado, porque bien puede suceder que en las diligencias de policía judicial haya declarado o bien que en el procedimiento judicial haya declarado, pero estas declaraciones no son preparatorias, no preparan la defensa, pues to que no ha declarado como acusado." (I2I)

(I2I) BORJA OSORNO, Guillermo. "Derecho Procesal Penal". Ed. José M. Cajica Jr., S.A. Puebla, Pue., 1969. Pág. 229.

"La declaración preparatoria se rinde, por lo general despues del auto de radicación, y consiste en que la persona a - quien 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. Por su importancia conviene estudiarla como garantía constitucional o como acto procesal." (I22) Es esta diligencia uno de los momentos, dentro del proceso, donde tiene primordial importancia la observancia del principio de inmediatez por parte del juzgador, toda vez que es él, y nadie más quien debe dirigirla, no debe dejarla en manos del secretario, como es común que suceda en la práctica, debe el juez, en caso de que el procesado desee declarar, estar observando sus reacciones, conocer la personalidad del acusado, conocer de viva voz la versión que sobre los hechos que se le imputan rinde el individuo, esto le ayudará a conocer la verdad histórica y a tener una visión más amplia y clara de los hechos sobre los cuales debe de juzgar. Asimismo, en esta actuación se entabla la relación directa, prescrita por el principio rector en cuestión, entre las partes y entre éstas con el juez.

Esta diligencia deberá celebrarse en un local en que el público pueda tener libre acceso, tal y como lo establecen, el artículo 288 y el 153 de los códigos local y federal respectivamente, con las restricciones que establece el artículo 59 del Cdf.

En todos los artículos encargados de regular esta diligencia, dentro del Cdf., nos hablan de una intervención personal y directa del juzgador, lo mismo ocurre en el código federal aún cuando este ordenamiento nos hable, en lugar de juez, de tribunal o funcionario, así vemos que; el juez no podrá emplear la incommunicación ni ningún otro medio de coerción para lograr la de

claración del detenido. (art. 289 Cdf.); el juez está obligado a informar al acusado, en este acto, sobre el nombre de su acusador y el de los testigos que deponen en su contra, el delito sobre el cual se le acusa, la garantía de la libertad caucional, en caso de proceder, y el procedimiento para obtenerla, y finalmente el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, para el caso de no tener a esta última se le nombrará por el juez un defensor de oficio. (arts. 290 Cdf., y 154 Cf.).

Para el caso de que el acusado desee declarar, será examinado sobre los hechos que se le imputen, para ello, el juez adoptará la forma, términos y demás circunstancias que se estimen convenientes y adecuadas al caso, con la finalidad de llegar a eg clarecer el delito y las circunstancias en que se concibió y evó a término, así como las peculiares del individuo o inculpado. (arts. 291 Cdf., y 154 Cf.) Decimos que el juzgador debe dirigir esta diligencia y esto podemos observarlo en el artículo 292 del Cdf., que a la letra dice: "El agente del Ministerio Público y la defensa tendrán el derecho de interrogar al acusado; pero el juez tendrá en todo tiempo la facultad de desechar la pregunta, si a su juicio fuere capciosa." Como vemos, ni el ministerio público ni la defensa pueden hacer sus preguntas sin que exista una calificación de las mismas por parte del juzgador quien deberá cuidar que éstas no sean capciosas o puedan ofuscar la mente del interrogado, aún cuando el secretario pudiera en un momento dado hacer lo mismo no es él quien se encargará de llegar a una resolución final, en los mismos términos se expresa el artículo 156 del Cf.

Asimismo, el artículo 293 se pronuncia por una intervención directa del juez en cuanto establece que si el acusado no redactara sus contestaciones, será el mismo juzgador quien se encargue de ello, procurando emplear la mayor exactitud posible y sin omitir detalle alguno que sirva de cargo o de descargo. (arts.

293 Cdf., y 155 Cf.) El juez se encargará de nombrar al acusado un defensor de oficio, cuando así proceda, y en el mismo acto de la declaración preparatoria lo careará con los testigos que depongan en su contra. (arts. 294 y 295 del Cdf.).

Como ya lo expresamos con anterioridad del análisis de estos artículos se concluye que es obligación del juez el estar presente al llevarse a cabo la declaración preparatoria del acusado, no basta con que el juez esté presente en el local del juzgado, encerrado en su cubículo o privado, sino que debe hacer acto de presencia en todo momento, desde que se preparan los oficios donde el mecanógrafo tomará las palabras o dejará plasmado todo lo que se diga en la diligencia, cuando el acusado comparezca detras de la reja o cristal que sirven de resguardo y hasta que se declara por concluida la diligencia previo que se haya llevado a cabo el careo de que habla la ley. Entonces, las violaciones en esta momento tan importante para la buena marcha del proceso, y que están referidas al principio de inmediatas, pudiendo ser imputables, por lo menos aquí al juez, serían:

- a). Que el juzgador no se encuentre presente al llevarse a cabo o practicarse la declaración preparatoria del acusado.
- b). Que sea el secretario del juzgado quien se encargue de llevar a cabo la práctica de esta diligencia estando presente el juez en el local del juzgado.
- c). Cuando el juez se retire del juzgado sin haber concluido la práctica de la diligencia o no lleve a cabo el careo entre el inculcado y los testigos que deponen en su contra.
- d). Se verá vulnerada la inmediatividad cuando permita que el Ministerio público y la defensa realicen sus preguntas y no proceda el juzgador a calificarlas de legales.
- e). Cuando de ser necesario, el juez no se ocupe de redactar la declaración del inculcado, permitiendo que lo hagan libremen-

te el secretario del juzgado o el mecanógrafo. Con esto último no se quiere decir que el juzgador se siente ante una máquina de escribir a redactarla, sino que él, debe estar escuchando lo que dice el procesado e ir guiando, lo más fielmente que sea posible, la redacción que vaya haciendo el auxiliar, que lo dicho por el inculgado no se cambien los términos de lo declarado, a menos que sea necesario por el hecho de que el declarante haga uso de palabras de nulo entendimiento.

La ausencia del juzgador rompería con el principio de inmediatez, en el sentido de que no se lograría entablar el contacto directo y permanente de que habla este principio rector, el acusado no conocería desde ese momento a su juez, y éste no lo haría con su procesado, por lo tanto, el juzgador tendría una visión defectuosa, o incompleta, lo cual redundará en que al momento de llegar a una resolución no se tenga un amplio conocimiento, tanto de los hechos, como de la personalidad del procesado.

b). Durante la audiencia de desahogo de pruebas.

En obvio de caer en repeticiones respecto de esta parte del proceso, solamente diremos que uno de los efectos del auto de formal prisión será que al momento de notificárselo a las partes, también se les hará saber que tienen un término de tiempo para proponer las pruebas que estimen conducentes, dicho término dependerá del tipo de procedimiento que se siga, será de diez días si el procedimiento es sumario, y de quince si el procedimiento se siguiera por la vía ordinaria. Una vez concluido este lapso de tiempo y al dictarse el auto que las tenga por admitidas, se fijará fecha para que se lleve a cabo la audiencia de desahogo de pruebas, dicha audiencia deberá realizarse dentro de los diez días siguientes, si es por la vía sumaria, o bien dentro de los quince días siguientes al auto que las admitió si es por la vía ordinaria. (arts. 308 y 314 del Cdf.)

La audiencia de desahogo de pruebas es el momento procedimental en donde se lleva a cabo la recepción, por parte del juzgador, de las pruebas que fueron ofrecidas y admitidas en tiempo. Nos dice Arilla Bas que: "Las pruebas deben ofrecerse y recibirse por regla general durante la instrucción, es decir, durante el período de proceso. Por excepción, en el acto de la vista de la causa (artículo 328 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal) y en segunda instancia. La prueba documental puede presentarse hasta antes de la citación para sentencia."

(123) Continúa diciéndonos el citado autor: "En todo caso, el desahogo de la prueba deberá estar regido por los siguientes principios: a).- El de la inmediación, de acuerdo con el cual el juez ha de recibir personalmente las pruebas, excepto aquellas que hayan de practicarse fuera del lugar del juicio; b).- El de la --

contradicción, que demanda que las pruebas se rindan con citación de la otra parte, y cuya inobservancia origina una violación a la garantía consagrada en la fracción IX, in fine del artículo 20 - constitucional, que otorga al acusado el derecho de que su defensor se halle presente en todos los actos del juicio; c).- El de publicidad según el cual las pruebas deben rendirse en audiencia pública; d).- El de la legalidad, que exige que cada prueba debe rendirse en la forma prescrita por la ley; e).- El del equilibrio entre las partes, para que éstas gocen de iguales derechos en la recepción y, f).- El de la idoneidad, entendido en el sentido de que las pruebas que se reciban sean aptas para llevar la certeza al ánimo del juez y se rechacen las inútiles." (I24)

Al hacer mención del contenido del principio de inmediatez, se expresó que el juez debe estar en contacto directo y permanente, a más de con las partes (ministerio público y procesado), con las pruebas que sean ofrecidas y aceptadas conforme a derecho, y aún con aquellos elementos probatorios, que a pesar de no haber sido ofrecidos por las partes, aparezcan durante la secuela del proceso y que sirvan al juzgador, por causar certeza en su ánimo, para llegar a estructurar y reforzar la resolución a que deba llegar.

Para García Ramírez, la actividad probatoria en la práctica: "posee importancia descolante para la buena y justa marcha del procedimiento. De hecho, no serán la culpabilidad ni la inocencia las determinantes, por sí, de una sentencia regida por la justicia, sino ésta se supeditará, en todo caso, a la más o menos feliz actividad probatoria que tenga al proceso como escenario." (I25) Estamos de acuerdo con el autor citado en cuanto a

(I24) Ibidem.

(I25) GARCIA RAMIREZ, Sergio. Op. Cit. Pág. 321.

la importancia que encierra la actividad probatoria, sin embargo creemos necesario hacer la observación de que tanto la culpabilidad como la inocencia serán una consecuencia de esa "más o menos feliz actividad probatoria" desarrollada por las partes durante el proceso y puesta o sujeta a la consideración del juzgador. Entonces, la importancia de la actividad probatoria parte de que en el procedimiento penal, y en estricto en el proceso, se busca la verdad material o histórica y no únicamente la verdad formal resultante de las aseveraciones de las partes, esto se refuerza con la siguiente opinión: "Si ha de resolver el juzgador sobre un tema litigioso, debe esclarecer determinados extremos - la perpetración del delito, las circunstancias en que éste se produjo, la participación del imputado, ciertos aspectos relevantes de la personalidad del infractor, fundamentalmente - y adquirir la certeza que apoye, razonablemente, la emisión de sentencia..Es el proceso penal, donde entran en juego bienes del más alto valor social, generalmente indisponibles, domina la necesidad de establecer la verdad histórica, material o real, de ahí el descollante papel de la prueba y las amplias potestades de inquisición del juzgador." (I26)

En cuanto a lo que es la prueba en concreto, Colín Sánchez nos dice que: "Prueba es todo medio factible de ser utilizado para el conocimiento de la verdad histórica y personalidad del delincuente, para de esa manera estar en aptitud de definir la pretensión punitiva estatal." (I27) Por su parte, y acertadamente, nos dice Bonnier: "Las pruebas son los diversos medios por los cuales llega la inteligencia al descubrimiento de la verdad." (I28)

(I26) GARCIA RAMIREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria. Op. Cit. Pág. 260.

(I27) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 301.

Nuestra ley reconoce como medios de prueba a los siguientes:

- I. La confesión judicial;
- II. Los documentos públicos y los privados;
- III. Los dictámenes de peritos;
- IV. La inspección judicial;
- V. Las declaraciones de testigos, y
- VI. Las presunciones.

Asimismo, se admitirá como prueba todo aquello que se presente como tal, con las restricciones que marca la ley (artículo 135 del Cdf.) En estos términos se pronuncia el Cf. en su artículo 206, y aún cuando no hace una enumeración expresa acerca de los medios de prueba que admite, tal y como lo hace el Cdf., de su articulado se desprende que acoge en su mayoría a los enumerados por este último.

Retomando el tema medular a tratar en este punto de nuestro capitulado, creemos necesario el analizar todos y cada uno de los medios de prueba aceptados por nuestra ley, y sobre la marcha iremos señalando las violaciones que se presentan o se pueden presentar al principio de inmediatez durante la audiencia de desahogo de pruebas.

I.- La confesión judicial. El artículo 136 del Cdf., establece que: "La confesión judicial es la que se hace ante el tribunal o juez de la causa o ante el funcionario de la policía judicial que haya practicado las primeras diligencias."

Por confesión se entiende que es: "La expresión voluntaria y libremente determinada del imputado, por la cual reconoce y acepta ante el juez su participación en el hecho que se le atribuye."

(128) BONNIER, Eduardo. "Tratado Teórico-práctico de las Pruebas en Derecho Civil y Penal". Biblioteca de Jurisprudencia, México, 1874. Pág. 5.

buye." (I29) En otros términos: "Puede definirse la confesión como el reconocimiento o admisión de la responsabilidad y participación que se ha tenido en los hechos que constituyen un acto o una omisión que sanciona la Ley Penal." (I30)

La ley reconoce como confesión judicial no sólo a la que se rinde ante el juez que conoce de la causa, sino también a la hecha ante el agente del ministerio público durante la averiguación previa, fuera de estas, la confesión hecha ante cualquiera otra autoridad se considera extrajudicial.

Es una prueba personalísima que en base a nuestro sistema procesal se puede recibir en cualquier momento del procedimiento, desde que se inicia la averiguación previa, hasta antes de que se pronuncie la sentencia, en este sentido se pronuncian los artículos 137 y 207 de los códigos común y federal respectivamente. En base a lo afirmado o expuesto hasta el momento, respecto de esta probanza, es realmente difícil el establecer que exista algún tipo de violación al principio de inmediatez dentro del desahogo de la misma, toda vez que la misma ley permite que la confesión se pueda rendir no solamente ante el Órgano jurisdiccional, sino ante el ministerio público, y aún ante cualquier otra autoridad distinta de la judicial, pudiendo tener los mismos efectos, previa ratificación que de la misma se haga, que la rendida ante el juez o ante el ministerio público, no obstante, existe jurisprudencia que hace referencia al principio de inmediatez, respecto de la confesión, jurisprudencia que en su momento sometemos a análisis y crítica, entonces, concluimos que por lo que respecta a esta prueba, no puede darse algún tipo de violación al principio objeto de nuestro trabajo en virtud de que la ley no es

(I29) CLARIA OLMEDO, Jorge A. Op. Cit. Pág. 91.

(I30) PIÑA Y PALACIOS, Javier. "Derecho...". Op. Cit. Pág. 158.

tablece expresamente que sea en forma obligatoria el que se rinda precisamente ante el órgano jurisdiccional la confesión, ya que al permitirse que ésta se rinda ante cualquier otro funcionario distinto del juez, y aún del ministerio público, no podrá hablarse de que rija aquí el principio de inmediatez, y lógicamente no podrá hablarse de violación alguna respecto del mencionado principio.

II.- Los documentos públicos y los privados. Siguiendo el orden de la enumeración establecida por el Gdf., haremos referencia ahora a la prueba documental. Nos dice Julio Acero que: "De una manera general se entiende por documento "todo escrito en que se haya consignado algún hecho" pero claro está que la clase, contenido, objeto y formalidades del escrito pueden variar notablemente y de aquí las clasificaciones diversas entre las que sobresale la de documentos públicos y privados, considerándose como públicos los de cierto origen que aparecen rodeados de solemnidades que prescribe la ley y como privados los que carecen de esto." (I31) El documento "es todo objeto material que contenga algo escrito en que conste cualquier manifestación del pensamiento que pueda tener relevancia para el conocimiento de la verdad que se busca en el proceso." (I32) La ley nos habla de documentos públicos y privados, los primeros hacen prueba plena en los términos que establecen los artículos 250 y 280 del Gdf., y del Cf., respectivamente, lo cual se colige en virtud de la credibilidad que merece todo documento considerado como público y que esmana del propio estado en virtud de la fe pública de que se encuentra investido quien lo expide.

(I31) ACERO, Julio. "Procedimiento Penal". Edit. José M. Cajica Jr., sexta edic. México, 1968. Pág. 123.

(I32) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Op. Cit. Pág. 181.

El juez, durante la recepción de esta probanza, mandará que se agregue el documento presentado al proceso; el primer contacto que tiene el juzgador con este elemento o medio de prueba es al momento de su recepción durante la audiencia de desahogo de pruebas, posteriormente, al hacer la valoración de todas las pruebas aportadas por las partes al proceso se encargará de analizar todos y cada uno de los documentos, sean públicos o privados y que creen en él convicción plena a fin de poder emitir su resolución definitiva; por lo tanto se concluye que debe existir un efectivo y real contacto por parte del juzgador con el elemento de prueba aportado, en este caso el documento, ya que de la minuciosa y estricta estimación que de su contenido realice, podrá depender en un momento dado la imparcialidad que deba aplicar a su resolución.

III.- Los dictámenes de peritos. La prueba pericial está constituida por el dictamen emitido por los peritos, lo cual viene a ser un juicio técnico sobre acontecimientos, personas, situaciones u objetos relacionados con la materia de la controversia. Podemos considerar al perito como un tercero en el proceso, que dotado de conocimientos especiales respecto de una técnica en particular, es requerido, en cuanto a sus conocimientos, por el juzgador o a petición de alguna de las partes a fin de que ayude al esclarecimiento de la verdad. El artículo 162 del Cdf., establece que: "Siempre que para el examen de alguna persona o de algún objeto se requieran conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos.", en los mismos términos se expresa el Cf., en su artículo 220.

Si los peritos no rindieren su informe dentro del tiempo que para tales efectos haya fijado el juez, serán objeto de apremio por este último (art. 169 del Cdf., y 228 del Cf.). El artículo 174 del Cdf., prescribe que el juez a más de hacer a los

peritos todas las preguntas que considere oportunas, les dará, ya sea por escrito o de palabra, y sin que medie sugestión alguna, los datos que tuviere, haciendo constar este hecho en el acta de la diligencia. El juez, si lo estima conveniente, podrá asistir al reconocimiento que los peritos hagan de las personas o de los objetos (art. 176 del Cdf.). El dictamen emitido por los peritos deberá ser por escrito, debiendo ser ratificado en audiencia o diligencia especial si así lo estima necesario el juzgador o bien cuando sea objetado de falsedad (art. 177 del Cdf.).

Como vemos, del análisis de los artículos que regulan esta probanza se desprende la necesidad de la observancia, por parte del juzgador, del principio de inmediatez toda vez que la relación directa que debe mantener con los peritos y con el dictamen emitido por ellos se debe dar desde el momento en que aquéllos se presentan al local del juzgado a aceptar el cargo y a rendir la protesta de ley, pasando por el momento en que hacen entrega, por escrito de su dictamen, cuando, de ser necesario, deban de ratificarlo en diligencia especial, y aún en las diligencias de reconocimiento que hacen los peritos respecto de las personas u objetos.

IV.- La inspección judicial. A través de esta prueba el juzgador personalmente examina y acredita, por medio de los sentidos, los extremos que se pretende probar, es una observación estrictamente judicial y que por ley corresponde hacer al mismo juzgador y no a algún otro funcionario que carecería del poder de convicción que ostenta en un momento dado el examen hecho por el juez. La inspección judicial puede desarrollarse en forma de reconstrucción de hechos, pudiendo, por medio de ésta, adquirir el órgano jurisdiccional una mayor certeza respecto del valor que puedan tener confesiones y testimonios. Todo esto se refuerza con las siguientes opiniones doctrinarias que a continuación citamos.

"La inspección es el medio probatorio cumplido por el juez inmediatamente sobre el mundo físico consistente en la observación y examen de personas, cosas o lugares que se estiman relacionados con el hecho imputado, y en la consiguiente descripción de los elementos sometidos a su percepción." (I33)

"La inspección judicial es el acto por el cual la autoridad toma conocimiento directo y sensible, de las personas cosas o lugares relacionados con el delito; comprende dos momentos, el examen que se realiza sobre el objeto que lo motiva y la descripción que del resultado del examen deba hacerse en el acta respectiva, y su objeto es comprobar por medio de los sentidos no sólo la existencia y características ya sean permanentes o transitorias de las personas, cosas o lugares, sino también las huellas, vestigios y alteraciones que en ellas hubiere dejado el delito." (I34)

La inspección judicial es una probanza que puede ser llevada a cabo de oficio o a petición de parte debiendo realizarse precisamente en el lugar de los hechos, y de ser posible, a la hora en que se hubieren cometido si estas circunstancias tienen notable influencia en el desarrollo de los hechos que se reconstruyan, fuera de esto, podrá practicarse en cualquier otro lugar según lo establece el artículo 145 del Cdf. En base a lo que prescribe el artículo 148 del mismo ordenamiento, el juez está obligado a concurrir a esta diligencia acompañado de su secretario o testigos de asistencia o la policía judicial, en su caso, asimismo deberán concurrir la persona que promovió la diligencia, el acusado y su defensor, el ministerio público, peritos y demás per

(I33) CLARIA-OLMEDO, Jorge A. Op. Cit. Pág. 44.

(I34) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Op. Cit. Pág. 185.

sonas que el juez crea conveniente.

Es aquí, durante el desahogo de esta prueba, en donde se puede apreciar en su magnitud la rectoría del principio de inmediatez ya que es en ella, como en ninguna otra probanza, donde el juzgador debe hacer uso de su sentido de observación para poder tener una mejor apreciación respecto de los hechos que dieron motivo al proceso, no puede dejar la diligencia en manos del secretario del juzgado ya que la ley exige que sea el mismo órgano de la decisión quien esté presente en el momento en que se lleve a cabo la inspección o bien en su modalidad de reconstrucción de hechos para que con sus mismos ojos pueda apreciar el lugar donde se desarrollaron los hechos, el medio ambiente y las características externas de modo, tiempo y lugar. Asimismo, podrá adquirir una mayor certeza en cuanto a la veracidad de las declaraciones vertidas por el mismo imputado, por los testigos y a veces respecto de los dictámenes de los peritos. En concreto, el objeto de la inspección judicial es que el juzgador tenga un directo y pleno conocimiento del estado que guardan personas, cosas y lugares relacionados con el hecho delictuoso motivo del proceso.

V.- Declaraciones de testigos. Al igual que en la probanza anterior, en el desahogo de la prueba testimonial es de vital importancia la presencia física del juez para la buena marcha del proceso, que sea el juzgador, junto con las partes quien presencia, formule preguntas, calificando las que hagan el ministerio público y la defensa, que sea el mismo juzgador quien dirija la buena marcha de la diligencia y verifique la redacción, en caso de ser necesario, que se haga en cuanto a las respuestas del o de los testigos que depongan. Piña y Palacios nos dice: "Entendemos por prueba testimonial el medio de llegar a la verdad mediante el relato que hace un tercero ajeno a los hechos, de lo que ha percibido por medio de sus sentidos, de la concepción, prepara--"

ción o ejecución de un acto u omisión que sanciona la ley penal."
(I35)

Respecto al testigo, reproduciremos la definición que nos da González Blanco quien dice: "testigo es toda persona que sin tener el carácter de sujeto procesal, proporciona a la autoridad, ya sea en forma espontánea o mediante requerimiento, datos relacionados con el hecho punible que se investiga." (I36)

El artículo 189 del Cdf., establece que "Si por las revelaciones hechas en las primeras diligencias, en la querrela, o por cualquier otro modo, apareciere necesario el examen de algunas personas para el esclarecimiento de un hecho delictuoso, de sus circunstancias o del delincuente, el juez deberá examinarlas." Asimismo, el juez está obligado a examinar a los testigos presentes cuya declaración sea solicitada por las partes (art. 190 del Cdf.). El testigo que deponga deberá dar la razón de su dicho, la cual se hará constar en el acta que se levante, estarán además - obligados a emitir su declaración de viva voz, no permitiéndoseles por el juez el leer respuestas escritas, sin embargo, a critorio del mismo juzgador, podrán consultar notas o documentos deponiendo de la causa de que se trate. Tanto el ministerio público como la defensa podrán examinar a los testigos y hacer las preguntas que consideren convenientes a sus respectivos intereses, previa la calificación que de ellas haga el juez, tales declaraciones deberán ser redactadas con claridad, utilizando, en cuanto sea posible, las mismas palabras empleadas por el deponente.

VI.- Las presunciones. Nos dice Julio Acero que la prueba presuncional o de presunciones: "es una serie de inferencias unidas y sumadas para llegar a la convicción..." (I37)

(I35) PEÑA Y PALACIOS, Javier. Op. Cit. Pág. 228.

(I36) GONZALEZ BLANCO, Alberto. Op. Cit. Pág. 167.

(I37) ACERO, Julio. Op. Cit. Pág. 210.

Por su parte, Arilla Bas opina que: "Presunción es la consecuencia obtenida, por inferencia inductiva, o deductiva según los casos, del hecho conocido." (I38) Nos dice el mismo autor que no hay que confundir el indicio con la presunción, como lo hace el Gdf., en su artículo 245 toda vez que el indicio: "es un hecho conocido, susceptible de llevar racionalmente al conocimiento de otro desconocido, en virtud de la relación existente entre ambos." (I39) Las presunciones se han dividido tradicionalmente en legales y humanas, son presunciones legales las establecidas por la ley, los hechos desconocidos que son derivación de otros conocidos que la misma ley ordena que se tengan por demostrados.

Las presunciones humanas son los hechos que llegan al conocimiento del juez por medio del razonamiento respecto de las probanzas puestas a su consideración. Finalmente diremos que el Maestro Colín Sánchez considera que las presunciones no deben ser consideradas como medios de prueba, en virtud de que éstas son el resultado del análisis lógico (inductivo) de los indicios. (I40)

Una vez que hemos llevado a cabo este somero análisis acerca de los medios de prueba reconocidos por la ley, nos remitiremos a señalar, según nuestro criterio, cuales serían las violaciones en que puede incurrir el juzgador, dentro de la audiencia de desahogo de pruebas, respecto del principio de inmediatez.

Por principio de cuentas diremos que el mencionado principio se verá vulnerado cuando el juez no tenga un conocimiento directo y efectivo de las pruebas que hubieren sido ofrecidas conforme a lo establecido por la ley, por lo cual, el desahogo -

(I38) ARILLA BAS, Fernando. Op. Cit. Pág. 153.

(I39) Ibidem.

(I40) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 428.

de las mismas se verá viciado al no observarse o llevarse a cabo de acuerdo con las formalidades que para tales efectos establece el ordenamiento legal aplicable. Asimismo, debe considerarse violado el principio de inmediatez cuando siendo obligatoria su presencia, el juzgador deje a cargo del secretario del juzgado el desarrollo de la audiencia de desahogo de pruebas o lo mande en su representación a observar las diligencias de inspección judicial; cuando estando presente en el local del juzgado deje de recibir personalmente la confesión del inculcado permitiendo que sea el secretario o cualquier otro empleado del juzgado; cuando sin su presencia se lleven a cabo los interrogatorios de testigos y de peritos al ratificar o ampliar estos últimos su dictamen a petición de parte; finalmente diremos que cuando el juzgador deje de inquirir personalmente, a los testigos sobre los hechos materia del proceso, a los peritos en cuanto al contenido de su dictamen o resultado del mismo, al momento de la ratificación o ampliación que respecto del mismo rindan, u omita calificar las preguntas formuladas por la acusación y la defensa, estará llevando a cabo una magra relación y contacto con las partes intervinientes y con los elementos de prueba, derivación de ello será una defectuosa captación de la realidad y por consiguiente no podrá llegar a su conocimiento el esclarecimiento de la verdad histórica en cuanto a los hechos motivadores del proceso.

c). Durante la audiencia de vista.

Nos referiremos ahora a la fase procedimental llevada a cabo dentro del período llamado de juicio y que es conocida co-audiencia final o de vista, sin embargo consideramos necesario ha-
cer antes las siguientes consideraciones. Como sabemos, una vez - que se declara cerrada la instrucción se ordena que la causa pase a la vista de las partes, iniciándose con ello los actos preparatorios del juicio los cuales correrán desde el auto que declara

cerrada la instrucción y pone la causa a la vista de las partes a fin de que formulen conclusiones, hasta la citación para la audiencia o hasta el auto que tiene por formuladas las conclusiones, siendo consideradas estas últimas como: "el acto mediante el cual las partes analizan los elementos instructorios y sirviéndose de ellos, fijan sus respectivas situaciones con relación al debate - que va a plantearse. Las conclusiones tienen por objeto el que - las partes puedan expresar en forma concreta, el resultado del - análisis que han hecho de los actos instructorios determinando - cuál va a ser la posición que van a adoptar para el juicio." (I4I)

A los actos de preparación del juicio, y siguiendo al Maestro Rivera Silva, les continuará la fase de discusión o audiencia, y posterior a ésta se presentará la de fallo, juicio o sentencia, dándose con ello fin al período de juicio y consecuentemente al proceso en primera instancia.

El recientemente reformado, artículo primero del Cf., en su fracción IV establece que "el procedimiento" de juicio "es aquel durante el cual el Ministerio Público precisa su pretensión y el procesado su defensa ante el tribunal, y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia definitiva."; ya con anterioridad nos hemos referido a que el texto anterior de este precepto, nos parece, era más preciso en cuanto a la forma como dividía al procedimiento penal en períodos, a los cuales ahora particulariza al denominarlos "procedimientos".

García Ramírez al referirse al juicio afirma que: "Dicho período se extiende desde el auto que declara cerrada la instrucción y manda poner el proceso a la vista de las partes para conclusiones, hasta que se dicta sentencia en primera instancia." (I42)

(I4I) PIÑA Y PALACIOS, Javier. Op. Cit. Pág. 183.

(I42) GARCIA RAMIREZ, Sergio. Op. Cit. Pág. 445

Una vez que ha quedado establecido el momento en que que se lleva a cabo la audiencia final o de vista dentro del período de juicio, pasaremos a hacer un análisis en concreto de la misma. Nos dice García Ramírez que la reforma de 1971 al Cdf., puso especial atención en la audiencia del juicio tanto en la vía sumaria como en la ordinaria a fin de reforzar en ella los principios de oralidad, concentración e inmediatividad los cuales resultan particularmente servidos en la primera de las vías mencionadas, misma en la que durante el período de juicio se desarrollan sucesivamente el desahogo de pruebas, la formulación de conclusiones y la producción de sentencia (art. 308 y 309 del Cdf.); fuera de esto, continúa diciéndonos el citado autor, las normas generales sobre desarrollo de la audiencia son comunes a los dos procedimientos según lo establece el artículo 310 del ordenamiento mencionado. (I43)

Esta audiencia de vista, también conocida como final o de debate se encuentra regulada por los artículos 325 y 326 del Cdf. El primero de estos preceptos establece que una vez que hayan sido exhibidas las conclusiones de la defensa o bien que se tengan por formuladas las de inculpabilidad, el juzgador señalará día y hora para la celebración de la vista, misma que se llevará a cabo dentro de los cinco días siguientes. El segundo precepto impone la necesidad y la obligación de que las partes se encuentren presentes al celebrarse la audiencia, de no concurrir en la primera citación el ministerio público o el defensor, el juez citará para nueva audiencia dentro de los ocho días siguientes, sin restricción a las sanciones procedentes en caso de que la falta fuere injustificada. La audiencia en segunda cita se llevará aún con la inasistencia del Ministerio Público, también sin perjuicio de la responsabilidad en que pueda incurrir, en caso de

ser el defensor quien faltare a la audiencia, será sustituido por uno de oficio, debiéndose suspender la audiencia hasta en tanto no se imponga de los autos y pueda preparar su defensa, no obstante el acusado podrá nombrar a cualquiera de las personas que se encuentren en la audiencia para que lo defienda.

Dentro de esta audiencia también se pueden recibir - pruebas propuestas por las partes, una vez que se hubieren desahogado y después de la lectura de las constancias que las partes señalen y de oír los alegatos de las mismas, el juzgador declarará cerrada la vista de la causa con lo cual se dará fin a la diligencia debiéndose pasar los autos a sentencia, misma que se pronunciará dentro de los quince días siguientes a la vista, pudiéndose aumentar un día más por cada veinte fojas o fracción en exceso si el expediente pasare de cincuenta (arts. 328 y 329 del Cdf.).

Finalmente, reproduciremos la definición que nos da Colín Sánchez respecto de esta audiencia. "La audiencia final de primera instancia, es la diligencia efectuada en la tercera etapa del procedimiento penal entre los sujetos de la relación jurídica para que las partes reproduzcan verbalmente sus conclusiones y presenten pruebas, lo cual permitirá al órgano jurisdiccional, a través del juicio propiamente dicho, y atendiendo a los fines específicos del proceso penal, definir la pretensión punitiva."

(I44)

Es en esta diligencia en donde se concentran plenamente los principios de oralidad e inmediatez, es en donde se establece, proyectándose en todo su esplendor el debate procesal entre las partes intervinientes a fin de arrojar luz sobre la verdad que se trata de descubrir respecto de los hechos materia del proceso, es al calor del debate donde los órganos, acusatorio y de defensa, deberán precisar sus respectivos extremos en presen-

cia del juez el cual se encargará de valorar las pruebas propuestas por las partes, y además ordenará se de lectura a las constancias señaladas por las mismas, con todo ello, el órgano de la jurisdicción estará en aptitud de emitir su resolución final o sentencia, misma que tendrá como eimiento no solamente a las normas legales aplicables al delito y a la actividad procesal, sino que además, deberá estar sustentada en el análisis valorativo y de apreciación que realice el mismo juzgador respecto de todas las actuaciones y constancias que obren en autos.

Se presentan violaciones al principio de inmediatez cuando la audiencia se lleve a cabo sin la presencia del juez o la del defensor, no importando, creemos que esto es erróneo, la ausencia del ministerio público. Cuando se da ésta o la del defensor, se rompe el principio de inmediatez al no existir el contacto directo y permanente entre las partes y de éstas con el juez.

Asimismo, no hay intermediación cuando el juzgador no permita la exposición o formulación verbal de las conclusiones cuando las partes deseen sostenerlas de esta manera en el decurso de la audiencia.

Por ley, el juez deberá estar presente desde que se inicia la audiencia de vista hasta el momento en que el defensor termina de exponer sus conclusiones. Previamente a esto último, el juzgador habrá estado presente en el desahogo de las pruebas que se hubieren ofrecido legalmente para ser llevadas a cabo en cuanto a su desarrollo en el transcurso de la audiencia final o de vista, ya sea la confesión judicial que desee rendir el acusado, la inspección judicial o una reconstrucción de hechos, por mencionar algunas, de no ser así, romperá tanto con el principio de inmediatez como con las formalidades que le impone la ley a esta audiencia final, de debate o de vista.

**CAPITULO IV.- CONSIDERACIONES PERSONALES RESPECTO DE LAS
VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ DENTRO DEL PROCE-
DIMIENTO PENAL MEXICANO.**

**4.I.- La reposición del proceso y la nulidad de actuaciones
dentro del procedimiento penal mexicano.**

CAPITULO CUARTO.

IV. CONSIDERACIONES PERSONALES RESPECTO A LAS VIOLACIONES AL PRINCIPIO DE INMEDIATEZ DENTRO DEL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO.

Dentro de los anteriores capítulos hemos hecho referencia a lo que significa el principio de inmediatez o inmediatez y de cómo creemos que puede estar regulado dentro de nuestra ley adjetiva, asimismo, hemos hecho alusión a las violaciones de que puede ser objeto en la secuela del procedimiento penal, mismas que aún cuando no se especifique en forma expresa que estén dirigidas al principio que nos ocupa, se encuentran contempladas por la ley, y ésta nos ofrece como forma o medio de subsanar dichas violaciones al llamado recurso de reposición del procedimiento, el cual será motivo u objeto de estudio más adelante.

El principio de inmediatez ha sido motivo principal, en cuanto a su observancia dentro del procedimiento penal, de varias tesis jurisprudenciales por parte de la Suprema Corte de Justicia la cual, a nuestro parecer, tiene un concepto un tanto erróneo en cuanto a lo prescrito por dicho principio. Los Señores Ministros al referirse a este principio lo hacen en el sentido de que la inmediación significa que las primeras diligencias tienen mayor validez sobre las ulteriores; que es de mayor valor apreciativo la diligencia llevada a cabo inmediatamente a los hechos, lo más próximo, como hemos dicho; acepta las primeras diligencias sobre las ulteriores, sobre todo en lo que se refiere al desahogo de las probanzas y en especial a las declaraciones tanto de testigos como a la confesión por parte del procesado. Baste como ejemplo el citar la siguiente jurisprudencia y tesis sobresalientes:

"De acuerdo con el principio procesal de inmediación procesal y salvo la legal procedencia de la retractación confesional, las primeras declaraciones del acusado, producidas sin tiempo suficiente de alocución o de reflexiones defensivas, deben prevalecer sobre las posteriores."

Sexta Época, Segunda Parte: Vol. VIII, pág. 60. A.D. 3435/57. Esteban Rodríguez Castañeda. Unanimidad de 4 votos. Vol. XI. pág. 75. A.D. 3517/60. José Sánchez Venegas. 5 votos. Vol. -- XLIII. pág. 37. A.D. 6702/60. J. Guadalupe Montes Lozada. Unanimidad de 4 votos. Vol. XLIII, pág. 37. A.D. 1367/60. Juan Carmona - Hernández. Unanimidad de 4 votos. Vol. XLV, pág. 31. A.D. 7422/60 Rutilo Lobato Valle. Unanimidad de 4 votos.

1061 "DECLARACIONES, modificaciones ulteriores.-- Rigiendo en el orden penal el principio de inmediación por el que se aceptan las primeras diligencias al inferirse su espontaneidad y se recele de las ulteriores por la situación inversa, ningún efecto procesal produce la modificación de las declaraciones del agente y un testigo expuesta en careos, si no dan ninguna razón de la variante y menos la demuestran, máxime si sus primeras aseveraciones quedaron confirmadas por la objetividad deducida de la necropsia y el testimonio de oídas de un tercero."

Directo 6764/1960. Antonio Valdez Aguilar. Resuelto el 27 de enero de 1961, por unanimidad de 4 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón.

Ia. SALA.-- Boletín 1961, Pág. 130 (no publicada oficialmente, queda sólo como teoría jurídica).

733 "CONFESION, el principio de inmediación y la--

Por este principio se aceptan las primeras declaraciones por inferirse su espontaneidad y se recela de las ulteriores por la situación inversa, o sea que se presume la meditación o el consejo técnico preparando la defensa; a menos que se demuestre causa eficiente para rectificar, modificar o retractarse de las originales deposiciones ..."

Ia. SALA.-- Boletín 1959, Pág. 386 (no publicada oficialmente; reiterada en asunto distinto en el Vol. Ia. SALA, SEXTA EPOCA, Segunda Parte. Apéndice 1917-1975, Pág. 175 y en la AC-TUALIZACION IV PENAL, JURISPRUDENCIA 596, Pág. 284.

Del análisis que se desprende de la jurisprudencia y tesis sobresalientes citadas, se puede concluir que al principio de inmediatez, por lo menos a nivel de la Suprema Corte, no se le

da su original o real significación en cuanto al contacto que debe mantener, en forma directa y permanente, el juzgador con las partes y con las pruebas, sino que más bien se esta aplicando en cuanto a la validez, vamos a llamarle, temporal que puedan tener ciertas probanzas o declaraciones, así como a todo aquello que se desarrolla inmediato a los hechos, lo cual tendrá mayor apreciación por parte del juzgador que aquello en lo cual el procesado o los intervinientes en el proceso hayan tenido el suficiente tiempo para reflexionar, se toma en cuenta la espontaneidad de las diligencias o del resultado de las mismas.

Somos de la creencia que los Señores Ministros confunden en un momento dado el significado del principio de inmediatección con lo que establece el principio de la no contradicción, esto por lo que se refiere a las probanzas, y sobre todo a las declaraciones como a la confesión del procesado. Esto se refuerza con el contenido de la siguiente tesis sobresaliente:

IO65 *DECLARACIONES, valor de las.- Las primeras declaraciones son las que merecen mayor crédito, pues por su cercanía con los hechos son generalmente las veraces ya que no ha habido tiempo para que quien las produce reflexione sobre la conveniencia de alterar los hechos; en cambio en las rendidas con posterioridad, así sea de un día, ya cabe presumir aquella reflexión o el consejo de alguna otra persona para la modificación correspondiente.

"Este criterio jurídico que da preferencia a las deposiciones iniciales, tiene su apoyo en el principio lógico de la no contradicción, y cabe aplicarlo no sólo en tratándose de retractaciones hechas por el acusado o por los testigos, sino también por la ofendida. En otras palabras, no sólo en perjuicio sino también en provecho del acusado; a menos, claro está, que la parte que se retracte aduzca un motivo fundado para la modifica--

ción de su versión inicial, y que lo demuestre."

Amparo directo No. 3435/1957. Quejoso: Esteban Rodríguez Castañeda. Fallado: el 8 de febrero de 1958. Unanimidad de 4 votos. Se concede. Ponente: Sr. Ministro Mercado Alarcón, Srío. Lic. Raúl Cuevas. Autoridad responsable: Segunda Sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado de San Luis Potosí y otra.

Se sobreentiende que por virtud de este principio de la no contradicción, no hay que confundirlo con el principio del contradictorio, se dará un crédito mayor a las declaraciones o confesión que primeramente se hayan dado, tomando en cuenta la espontaneidad y de que por la cercanía con los hechos, la veracidad de lo declarado será digna de una mayor credibilidad por parte del juzgador, además de que intervendrá el factor de la falta de aleccionamiento técnico, lo cual permitirá que el deponente se conduzca con la verdad sin que con su declaración desvirtúe los hechos si es que éstos le comprometen o lo haga en perjuicio de alguien. Concluimos aseverando que, a nuestro parecer, al principio de inmediación no se le da una interpretación y aplicación correcta por parte de los Ministros de nuestra Suprema Corte.

Debe evitarse en lo posible que se den las violaciones al principio de inmediatez en nuestro procedimiento penal, ya que de darse, sus efectos vienen a reflejarse, no sólo en cuanto a que se vulneran las formalidades que la ley establece para la buena marcha del procedimiento, en perjuicio del procesado, sino que además se afecta la economía procesal que debe regirlo, esto en virtud de que de darse la violación al principio, la parte agraviada acudirá al recurso que la ley establezca para impugnarla, rompiéndose con ello el mencionado principio de economía procesal. La ley, aún cuando no lo diga expresamente, obliga a los jueces a observar la aplicación de la inmediatez dentro del procedimiento penal, así como a procurar la buena marcha del mismo, guardando siempre un contacto y relación directos con las partes, cuidando que lo haya entre éstas, y con las probanzas.

4.I.- La reposición del proceso y la nulidad de actuaciones dentro del procedimiento penal mexicano.

Entraremos ahora a hacer el análisis de estas dos figuras jurídicas, la reposición del procedimiento y la nulidad de actuaciones, toda vez que ambas llegan a tener trascendental importancia, creemos nosotros, en cuanto a la manera de subsanar -- las violaciones de que pueda ser objeto el principio de inmediatez, mismas que redundarán no sólo en perjuicio de la buena marcha del procedimiento, sino que además traerán como consecuencia directa la vulneración de la seguridad jurídica de que, como garantía, debe gozar todo individuo involucrado en una causa judicial.

Aún cuando la reposición del procedimiento, se encuentra incluida dentro del título que los Códigos, común y federal, en materia procesal penal dedican a los recursos y en estricto, dentro del capítulo relativo al recurso de apelación, estamos de acuerdo con el Maestro Colín Sánchez en cuanto que no debe tratarse como un recurso sino más bien como un efecto producido por los agravios del apelante, pero, para entender qué es en sí la reposición del procedimiento debemos recurrir a lo que ha dicho la doctrina respecto de esta figura jurídica. Para Colín Sánchez: "Es la substitución de los actos procedimentales que, por resolución del juez superior, se dejaron sin efecto, en razón de infracciones trascendentales en cuanto a las formalidades esenciales no observadas durante una parte o en toda la secuela procedimental." (I45) El mismo autor nos dice que por virtud de una resolución judicial, ocurre la invalidación de determinadas actuaciones; por cual es del todo necesario practicarlas de nueva cuenta, atendiendo en todo al principio de legalidad. (I46)

(I45) COLIN SANCHEZ, Guillermo. Op. Cit. Pág. 520.

(I46) Ibidem.

"Se trata propiamente, en la reposición, de una nulidad específica o más bien de actos anulables en concordancia con las ideas que rigen la materia del acto jurídico. Reponer el procedimiento, significa anular lo actuado para que se repitan los actos procesales, por considerarse que son viciosos o irregulares. El efecto de la reposición es anular las actuaciones practicadas a partir de la comisión del vicio del procedimiento para que se repitan." (I47) Para García Ramírez: "La reposición no tiene por objeto modificar, revocar o confirmar la resolución recurrida, -- sino anular el procedimiento a partir del acto que ocasione dicha nulidad, y reponerlo de nueva cuenta." (I48) De las anteriores aseveraciones podemos desprender que hablar de reposición es hablar de nulidad de actuaciones, reponer lo que por mandamiento de una autoridad judicial se considera nulo, rehacer lo que se encuentra viciado dentro del procedimiento y que de como consecuencia una incorrecta secuela del mismo. Esto se refuerza con lo dicho por el Maestro Piña y Palacios en cuanto que: "reponer es -- volver a poner, rehacer, es borrar lo puesto, nulificarse la existencia de lo que ya había sucedido, es decir, nulidad de lo actuado si tratamos de un problema de orden procesal." (I49).

Antes de abordar el análisis de la forma como se encuentra regulada la reposición del procedimiento en nuestra ley adjetiva, haremos referencia a los antecedentes históricos de esta figura jurídica, para ello hemos tomado como base la obra del ilustre Maestro Javier Piña y Palacios "Recursos e Incidentes en Materia Procesal Penal". El citado autor nos da a saber que el antecedente inmediato de la reposición del procedimiento; "lo es el artículo 48I del Código de Procedimientos Penales de 1894." (I50)

(I47) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. Op. Cit. Pág. 279-280.

(I48) GARCIA RAMIREZ, Sergio. Op. Cit. Pág. 530.

El mencionado precepto, a la letra dice: "La reposición del procedimiento no se decretará de oficio. Cuando se pida, deberá expresarse el agravio en que se apoya la petición; no pudiéndose alegar aquél con el que la parte agraviada se hubiere conformado expresamente, o contra el que no se hubiere intentado el recurso - que la ley concede, o si no hay recurso, si no se protestó contra dicho agravio en la instancia en que se causó." Como podemos ver, prácticamente es el mismo texto de nuestro actual artículo 430 del Cdf. A su vez, el artículo 516 del Código de 94, y que se encuentra contrabado colocado dentro del capítulo dedicado a la casación, se expresaba así: "Por violaciones de la ley del procedimiento, tendrá lugar la casación sólo por alguna de las causas siguientes..." y en seguida expresa las mismas causas a que se refiere el artículo 431 del Cdf., de 1931. Nos dice el autor en consulta que en base a la técnica contenida en esos preceptos, los tribunales del fuero común estimaron: "La reposición del procedimiento es un recurso por medio del cual se alza la sentencia equivalente al de casación."

El antecedente inmediato, a su vez, de la reposición del procedimiento contenida en el Código de 1894, se encuentra en el artículo 551 del Código de Procedimientos Penales de 1880, el precepto citado enumera las causas de casación, a las cuales, según nos dice Piña y Palacios, si se les compara con las del 431, podrá ver que son coincidentes por lo que respecta a las especificadas de la 1 a la 5, la 7, la 8 y la 14. A su vez, el mismo Código de 80 prescribe en su artículo 526 que deberá ser por la vía de agravio la alegación de los motivos de casación que ocurrieran en primera instancia, tal situación se substanciará en segunda instancia. El artículo 552 expresa que: "Procederá la casación: I). Cuando el motivo de casación haya ocurrido en primera instan-

(149) PIÑA Y PALACIOS, Javier. "Recursos e Incidentes en Materia Procesal Penal y la Legislación Mexicana", edit. Botas, México, 1985. Pág. 95.

cia y se haya alegado en segunda en vía de agravios y que no haya sido reparada la infracción; 2). Que el acusado no se haya sus---traído a la acción de la justicia."

De lo anterior se infiere, que la técnica utilizada para la reposición del procedimiento en el Código de 1931 es la misma que para la casación menciona el de 1880. El antecedente a este último ordenamiento lo es el "Proyecto de Código de Procedimientos Penales de 1872".

Como hemos visto, existe una relación directa entre la reposición del procedimiento y la casación, recurso que se con---templaba dentro de nuestra legislación y cuyas características son similares a las que presenta aquélla. Pallares la define en su diccionario como: "El recurso que se da contra determinadas -sentencias para que se declare su nulidad o la nulidad del procedimiento... Casación, según Escriche, es la acción de anular y de clarar por ningún valor ni efecto algún acto público." (151) El citado autor nos expresa también que: "Ha sido suprimido en Méxi---co, y en cierto modo, sustituido por el juicio de amparo." (152)

Burgoa por su parte, nos dice que: "El recurso de ca---sación es un medio para atacar la ilegalidad de las sentencias de definitivas de último grado que se pronuncian en juicios civiles y penales... La casación tiene como finalidad anular los fallos de definitivos civiles o penales por errores 'in judicando' e 'in procedendo', por lo general en torno a puntos estrictos de derecho." (153)

Pasaremos ahora a hacer el análisis de como se encuentra regulada la reposición del procedimiento en nuestra ley.

(150) Ibidem.

(151) PALLARES, Eduardo. Op. Cit. Pág. 147.

(152) Ibidem.

(153) BURGOA, Ignacio, "El Juicio de Amparo", vigésima edic. Edit. Porrúa. S.A., México, 1983. Pág. 78.

Como ya lo hemos mencionado con anterioridad, la reposición del procedimiento, dentro de nuestros códigos distrital y federal, se encuentra incluida dentro del capítulo relativo al recurso de apelación. El artículo 430 del Cdf., establece que: "La reposición del procedimiento no se decretará de oficio. Cuando se pida, deberá expresarse el agravio en que se apoya la petición, no pudiendo alegarse aquél con el que la parte agraviada se hubiere conformado expresamente, o contra el que no se hubiere intentado el recurso que la ley concede, o si no hay recurso, si no se protestó contra dicho agravio en la instancia en que se causó."

El artículo 386 del Cf. se expresa en los mismos términos; no obstante, en este ordenamiento se permite que el juezador supla la deficiencia si el tribunal encuentra que hubo violación manifiesta del procedimiento que haya dejado en estado de indefensión al procesado, en tal situación, ordenará, de oficio, - que se reponga el procedimiento (art. 387).

El Maestro Piña y Palacios nos dice que del análisis del artículo 430 del Cdf., se desprenden dos supuestos:

"a). Cuando hay recurso ordinario contra el acto violatorio.- Para que proceda la reposición, se requiere que previamente se haya interpuesto el recurso ordinario; que se tramite este recurso, y si este recurso no produjo resultados, al apelarse de la sentencia definitiva por quien interpuso el recurso ordinario en segunda instancia, o al interponer el recurso de apelación en contra de esta sentencia definitiva, expresar el agravio que motivó el recurso ordinario. En segunda instancia, pedir al tribunal de alzada la reposición del procedimiento, haciendo valer, como agravio, el mencionado, ya fuere al interponerse el recurso de apelación contra la sentencia o en la vista.

"b). Si no hay recurso ordinario contra el acto violatorio.- Si

no hay recurso se necesita protestar en la instancia en que se causó el agravio y protestar contra dicho agravio y, al apelar se de la sentencia definitiva o en la vista de la apelación de esa sentencia expresar el agravio causado pidiendo la reposición del procedimiento." (154)

En el artículo 431 del Cód., se enumeran quince causas, que en caso de darse alguna de ellas dará procedencia a la reposición del procedimiento, tales causas serán:

"I. Por no haber procedido el juez durante la instrucción y después de ésta hasta la sentencia, acompañado de su secretario, salvo el caso del artículo 30;

"II. Por no haberse hecho saber al acusado, durante la instrucción ni al celebrarse el juicio, el motivo del procedimiento y el nombre de su acusador, si lo hubiere;

"III. Por no haberse permitido al acusado nombrar defensor, en los términos que establece la ley, o por no haberse cumplido con lo dispuesto en los artículos 294, 326, 338 y 339;

"IV. Por no haberse practicado las diligencias pedidas por alguna de las partes;

"V. Por haberse celebrado el juicio sin asistencia del juez que debe fallar, del agente del Ministerio Público que pronuncie la requisitoria o del secretario respectivo;

"VI. Por haberse citado a las partes para las diligencias que este código señala, en otra forma que la establecida en él, a menos que la parte que se dice agraviada hubiere concurrido a la diligencia;

"VII. Por haberse hecho alguna de las insaculaciones en otra forma que la prevenida en este código, o por haberse sorteado un número menor o mayor de jurados que el que en él se determina;

"VIII. Por no haberse aceptado la recusación de los jueces, hecha en la forma y términos legales;

"IX. Por haberse declarado contradictorias algunas de las conclusiones en los casos del artículo 363, sin que tal contradicción existiera;

"X. Por no haberse permitido al Ministerio Público, al acusado o a su defensor, retirar o modificar sus conclusiones o establecer nuevas, en los casos de los artículos 319, 355 y 358, si hubo motivo superveniente y suficiente para ello;

"XI. Por haberse declarado, en el caso del artículo 325, que el acusado o su defensor habían alegado sólo la inculpabilidad, si no había transcurrido el término señalado en este artículo;

"XII. Por haberse omitido en el interrogatorio alguna de las preguntas que conforme a este código debieron hacerse al jurado, o por haberse suprimido todo un interrogatorio, en el caso de la fracción IV. del artículo 363;

"XIII. Por no haberse formado el jurado del número de personas que este código dispone o porque a alguna de ellas le faltare un requisito legal;

"XIV. Por haber contradicción notoria y substancial en las declaraciones del jurado, si por tal contradicción no pueden tomarse en cuenta en la sentencia los hechos votados;

"XV. En todos los casos en que este código declare expresamente la nulidad de alguna diligencia."

Hemos tocado el tema de la reposición del procedimiento dentro de este trabajo, toda vez que consideramos que es ésta una forma regulada por la ley para subsanar en un momento dado, las irregularidades que se pudieren dar durante la secuela del - procedimiento, nosotros colocaríamos dentro de esas irregularidades a las violaciones de que pueda ser objeto el principio de inmediatez, podemos fundamentar esto con lo establecido en las fracciones Ia. y V., en ellas se está regulando en estricto que la

vulneración de que sea víctima la inmediación que debe existir durante el proceso entre el juez y las partes y de aquél con las pruebas, será causa suficiente para que proceda la reposición del procedimiento como consecuencia de que el agraviado haya hecho valer el recurso que la ley concede en la forma y términos previstos. La reposición del procedimiento servirá para nulificar los actos violatorios al principio que nos ocupa, mismos que debemos tomar en cuenta no sólo como un perjuicio para el procesado, cuando así se den, sino como vicios que se producen en la forma en que se debe llevar a cabo el procedimiento penal y que vienen a ser un obstáculo o afectación en la buena marcha que debe seguir este último para una pronta y expedita administración de justicia.

Se dice que la reposición del procedimiento "integra una modalidad de caución por errores in procedendo." (I55), nosotros agregaríamos que causa de su procedencia lo son también los errores in judicando, dándose en ambos casos la posibilidad de que sean producto de la inobservancia a la inmediatez, lo cual deberá producir, a no dudarlo, una nulificación del procedimiento a partir del momento en que se presente las violaciones al multicitado principio. Estamos de acuerdo con Rivera Silva en cuanto que la reposición del procedimiento no encaja en el recurso de apelación ya que con aquélla lo que se busca es examinar el cumplimiento de algo que es exigido por la ley para un correcto desarrollo de la secuela procedimental, y no el modificar, revocar o confirmar una resolución, por lo tanto, debiera estar comprendida como un incidente por medio del cual se buscara y se diera, en caso de proceder, la nulidad de todo lo actuado a partir del momento en que se presentara el agravio, por estar afectado de vicios productores de una inestabilidad de tipo procedimental. (I56)

(I55) ALCALA-ZAMORA, Niceto. "Panorama del Derecho Mexicano. Síntesis del Derecho Procesal". Instituto de Derecho Comp. U.N.A.M., México, 1966. Pág. 236.

Lógicamente, quien se debe encargar de calificar dicha inestabilidad o estado vicioso del procedimiento será un juez ad quem por ser el indicado para juzgar sobre la actuación del a quo. Creemos que la enumeración contenida en el artículo 43I del Cdf., es un tanto limitativa, ya que cabría una enumeración aún mayor en cuanto a las causas que hacen procedente la reposición del procedimiento, sobre todo en tratándose de acciones violatorias a la intermediación.

El hablar, primero de casación y después de reposición del procedimiento es hablar de nulidad de actuaciones dentro del procedimiento penal mexicano. Aún cuando en la actualidad ya no se dan, el derecho mexicano ha conocido como medios impugnativos que en estricto eran actuaciones procesales que buscaban la censura, a los recursos de nulidad y de revisión. Su desaparición del derecho procesal penal mexicano, nos dice Briseño Sierra, se debe probablemente a dos razones: "Una, histórica y circunstancial que consistió en la aplicación del amparo, al que de manera errónea se le han atribuido objetivos de nulificación, siendo que únicamente se limita a ser un control de aplicabilidad y lo que se piensa que es la nulificación no pasa de ser una desaplicación que daja la situación controvertida en el estado que tenía antes de interponerse la queja...La otra razón es que probablemente nunca se entendió el objeto del recurso de nulidad que es la censura, y con el tiempo se vino aplicando una técnica sucedánea que consistió en exigir, a cada paso del proceso, la revocación de las resoluciones viciadas de nulidad, so pena de ser convalidadas por preclusión o avance gradual del proceso." (156) El antecedente histórico de la nulidad de actuaciones lo encontramos en "La Ley de Procedimientos Judiciales de 1857" y cuyo nombre original es el de "Ley que Regula los Procedimientos Judiciales en los Nego--

(156) BRISEÑO SIERRA, Humberto. Op. Cit. Pág. 228.

cios que se Siguen en los Tribunales y Juzgados de Distrito y Territorios"; dicha ley fue decretada por don Ignacio Comonfort el cuatro de mayo de 1857, en ella se regulaba a la nulidad de actuaciones como un recurso dentro de sus artículos del 83 al 90. El Maestro Alcalá-Zamora hace un análisis de este recurso en la mencionada ley y nos lo expone de la siguiente manera:

"Recurso de nulidad.- Al tenor del artículo 83, sólo podía ser interpuesto dentro de los ocho días de notificada la sentencia que cause ejecutoria, y habría de basarse en violación de las leyes; que arreglan el procedimiento. Era, pues, aunque circunscrito a los errores in procedendo, un verdadero recurso de casación." - (157) El mismo precepto mencionaba ocho causas o motivos del recurso de nulidad: I. Falta de emplazamiento y falta de audiencia de los que deban ser citados incluido el fiscal; II. Falta de personalidad o poder suficiente; III. Falta de citación para las pruebas o diligencias probatorias; IV. Falta de recibimiento a prueba, siendo procedente, o no haberse permitido a las partes practicar la prueba recabada dentro del término legal; V. No haberse mostrado a las partes documentos o piezas de los autos, cuando en ellos se haya fundado la sentencia contra las mismas; VI. No haberse notificado en forma, el auto de prueba o no haberse citado para sentencia definitiva; VII. Incompetencia de jurisdicción si fue alegada oportunamente y desechada en negocio que por su cuantía no admitiere apelación; VIII. Por haberse mandado a hacer pago al acusado en el juicio ejecutivo sin la previa fianza del artículo 113 cuando el interés del pleito no admita apelación.

Pensamos que aún cuando no se encuentra regulada actualmente en nuestros códigos procesales en materia penal, la nu-

lidad de actuaciones se encuentra implícita dentro de la reposición del procedimiento, cabe esta afirmación en base a lo expresado cuando tratamos el tema relativo a esta última. El reponer el procedimiento quiere decir nulificar todo lo actuado a partir del momento en que se presente el agravio, cuando se presente la violación a la forma prescrita por la ley para que se lleve el procedimiento penal, y consecuencia de ello será la inobservancia a los principios rectores del procedimiento, en estricto, cuando se vea vulnerada la inmediación en el proceso. Sin embargo, creemos que tanto la nulidad como la reposición del procedimiento deben proceder sin que se llegue a reprimir la economía procesal y ser aplicadas siempre que favorezcan al procesado sin que con ello se vulnere el principio de igualdad, hacer nulas todas las actuaciones que se traduzcan en un perjuicio para los intereses del reo y para la buena marcha del procedimiento. Como ejemplo afirmativo de la procedencia que tenía la nulidad de actuaciones dentro de nuestro procedimiento penal, citaremos la siguiente tesis jurisprudencial; 2436 "NULIDAD DE ACTUACIONES EN MATERIA PENAL.- En el procedimiento punitivo, a contrario del civil, en que las partes al ir buscando su interés personal, pueden pedir la nulidad de actuaciones cuando no reúnan determinados requisitos sacramentales, no establece ese derecho, ya que lo primordial es la búsqueda de la verdad histórica; y por ende, si la autoridad que previno omitió practicar lo conducente y delegó sus facultades a un órgano jurisdiccional incompetente por razón de la materia (capacidad objetiva), realizando la investigación hasta ponerla en condiciones de que el titular de la acción penal pudiera ejercerla, sus actuaciones tienen valor para perseguir aquel objetivo social preponderante."

Directo II6/1955.- Eulalio Jimenez Benítez y coag. Resuelto el 24 de junio de 1957, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Sr. Ministro Mercado Alarcón. Srío. Lic. Ruben Montes de Oca.

Aún cuando en la tesis citada se niega la procedencia del recurso, sirve para darnos cuenta que era regulado por la ley desde el momento en que podía ser opuesto por el que se considera se agraviado en virtud de la práctica de actuaciones o diligencias que le causaren perjuicio y que en su opinión debían ser declaradas nulas por la ley. Concluimos diciendo que la nulidad de actuaciones debiera ser observada nuevamente por la ley, como un incidente dentro del proceso, por medio del cual se buscara y se diera, en caso de proceder, la nulificación del acto que por no apearse a derecho le pare agravios al procesado, o bien cuando por mala fe del defensor se llegue a viciar la marcha del procedimiento al valerse de malas artes, faltas de ética, para llevar el proceso por donde a él le conviene para llevar a cabo los fines de su defensa.

El incidente de nulidad procedería en ambos efectos cuando se presentara su procedencia en primera instancia y en efecto suspensivo, si se ejercitó en contra de la resolución final o sentencia del A quo hasta en tanto no se resuelva por el ju dex Ad quem. Entre esas actuaciones o diligencias contra las cuales se diera la procedencia de la nulidad de actuaciones incluiríamos desde luego a los violatorios del principio de inmediates, que indudablemente debe regir siempre en el procedimiento penal mexicano.

C O N C L U S I O N E S

- PRIMERA.-** El procedimiento penal mexicano, es un procedimiento de tipo acusatorio que se encuentra regido por los principios de legalidad, concentración, del contradictorio, identidad del juez, intermediación, oralidad. et cetera.
- SEGUNDA.-** Aún cuando no hay en nuestra ley adjetiva, una reglamentación expresa de los principios rectores, de su articulado se desprende y es tangible la obligatoriedad de su observancia en la secuela del proceso.
- TERCERA.-** La intermediación o inmediatez es un principio rector que tiene un reflejo pleno en los procesos de tipo oral, sobre todo en lo que se refiere a los seguidos por la vía sumaria que como alternativa, en caso de que caiga en el presupuesto, tiene nuestro procedimiento penal, por lo cual, nuestros tribunales deberán cuidar su observancia.
- CUARTA.-** En virtud de que el principio de inmediatez prescribe una relación directa y permanente entre las partes, de éstas con el juzgador y, de éste último con las probanzas aportadas por aquéllos, su inobservancia redundará en perjuicio de la buena marcha que es de observarse en un debido proceso legal.
- QUINTA.-** Como la mayoría de los principios rectores que hemos mencionado, la inmediatez no es objeto de una regulación expresa por parte de nuestra ley, sin embargo, las violaciones de que sea objeto, a nuestro parecer toman la forma de violaciones a las formalidades esenciales del procedimiento.

- SEXTA.-** La ley establece como recurso para pedir se subsane el agravio causado, como consecuencia de las violaciones a las formalidades esenciales del procedimiento, a la llamada reposición del procedimiento, misma que es ejercitada por la vía impugnativa.
- SEPTIMA.-** Aún cuando la reposición del procedimiento, viene a significar una especie de nulidad de actuaciones, en estricto esta última, sería recomendable que se incluyera como incidente a fin de que inmediatamente que se diera la inobservancia o violación a las formalidades que se han mencionado, pudiera ser ejercitado por el agraviado o afectado por dicha violación, siempre y cuando devenga en sujeto procesal.
- OCTAVA.-** Ni la reposición del procedimiento, ni la nulidad de actuaciones, si estuviera regulada como incidente en el proceso, deberán proceder si violan en perjuicio del procesado, a la economía procesal que debe privar en la secuela del proceso, si el opositor de estos medios reparatorios fue el ministerio público, y sin haber una causa de procedencia que sea clara.
- NOVENA.-** En nuestra opinión, el criterio sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en lo que a la intermediación se refiere, está un tanto limitado, toda vez que se concretan a señalar la validez de las primeras diligencias sobre las ulteriores, o sea, señala la mayor validez y hasta credibilidad, en cuanto a las diligencias que se desarrollen inmediatamente a los hechos, dejando de mencionar lo referente a la importancia que encierra el que se dé el contacto o relación prescritos y a los que nos hemos referido.

B I B L I O G R A F I A

- ACERO, Julio, "Procedimiento Penal". Edit. José M. Cajica Jr., 6a. edición, México, 1968.
- AGUILAR, Leopoldo, "Situación y Perspectivas de la Oralidad en la Legislación Mexicana y en la Práctica de los Tribunales". Artículo, Revista de la Facultad de Derecho de México. Enero-dic. 1960. U.N.A.M., tomo X.
- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Derecho Procesal Mexicano", tomo I. Primera edic. Edit. Porrúa. S.A., México, 1976.
- ALCALA-ZAMORA Y CASTILLO, Niceto, "Panorama del Derecho Mexicano. Síntesis del Derecho Procesal". Instituto de Derecho Comparado U.N.A.M., México, 1966.
- ARILLA BAS, Fernando, "El Procedimiento Penal en México", 8a. edición. Edit. Kratos, México, 1981.
- BARTOLONI FERRO, Abraham, "El Proceso Penal y los Actos Jurídicos Procesales y Penales". Edit. Arayu. Buenos Aires, 1955.
- BONNIER, Eduardo, "Tratado Teórico y Práctico de las Pruebas en Derecho Civil y Penal". Biblioteca de Jurisprudencia. México, 1874.
- BORJA OSORNO, Guillermo, "Derecho Procesal Penal", Edit. José M. Cajica Jr. Puebla Pue. 1969.
- BRISEÑO SIERRA, Humberto, "El Enjuiciamiento Penal Mexicano". Segunda edic. Edit. Trillas, México, 1982.
- BURGOA, Ignacio, "El Juicio de Amparo", vigésima edic. Edit. Porrúa. S.A., México, 1983.
- BURGOA, Ignacio, "Las Garantías Individuales", Decimoséptima edic. Edit. Porrúa. S.A., México, 1983.
- CARNELUTTI, Francesco, "Cuestiones sobre el Proceso Penal", trad. Sentís Melendo Santiago. Edit. E.J.E.A. Buenos Aires, 1961.

- CARNELUTTI, Francescò, "La Prueba Civil". Edit. E.J.E.A. Buenos Aires. Argentina, 1955.
- CARRARA, Francesco, "Programa del Curso de Derecho Criminal", Parte general, vol. II. Buenos Aires, 1944.
- CLARIA OLMEDO, A. Jorge, "Tratado de Derecho Procesal Penal". - Ediar. Editores. Buenos Aires, 1950.
- COLIN SANCHEZ, Guillermo, "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", séptima edic. Edit. Porrúa. S.A., México, 1981.
- COUTURE, Eduardo, "Fundamentos de Derecho Procesal Civil", tercera edic. Roque de Palma. Editor. Buenos Aires, 1958.
- DE PINA VARA, Rafael, "Diccionario de Derecho", novena edición. Edit. Porrúa. S.A., México, 1980.
- DEVIS ECHANDIA, Hernando, "Tratado de Derecho Procesal Civil". Parte general, tomo I. Edit. TEMIS, Bogotá. D.E., 1961.
- FLORIAN, Eugenio, "Elementos de Derecho Procesal Penal". Tratado y Referencias al Derecho Español por L. Prieto Castro. Librería Bosch. Barcelona, 1950.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio, "Derecho Procesal Penal", tercera edición. Edit. Porrúa. S.A., México, 1980.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio y ADATO DE IBARRA, Victoria, "Prontuario del Proceso Penal Mexicano", primera edic. Edit. Porrúa. S.A., México, 1980.
- GOLDSCHMIDT, James, "Principios Generales del Proceso". Editorial E.J.E.A., Barcelona, 1937.
- GOMEZ LARA, Cipriano, "Teoría General del Proceso", textos universitarios. U.N.A.M. México, 1980.
- GOMEZ ORBANEJA, Emilio y HERGE QUEMADA, Vicente, "Derecho Procesal". Vol. I. Ediciones. Artes Graficas. Madrid, 1951.
- GONZALEZ BLANCO, Alberto, "El Procedimiento Penal Mexicano", primera edic. Edit. Porrúa. S.A., México, 1975.

- GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José, "Principios de Derecho Procesal Penal", 5a. Edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1971.
- HACHETTE, Castell, "Diccionario Enciclopédico", edic. Castell. España, 1981.
- HERNANDEZ SILVA, Pedro, "La Uniformidad del Enjuiciamiento Penal en México", art. Revista de la Fac., de Derecho de México. Tomo XXIX. Mayo-agosto de 1979, número 113, U.N.A.M. México.
- JIMENEZ ASEÑO, Enrique, "Derecho Procesal Penal", ed. Revista de Derecho Privado. Madrid, s.f.
- LEVEVE, Ricardo, "Manual de Derecho Procesal Penal". Doctrina, Legislación y Jurisp. 3a. edic. Edit. Plus-ultra. Argentina, 1975.
- OMEGA, "Enciclopedia Jurídica", tomo XV. Edit. Bibliográfica Argentina. Buenos Aires.
- OSORIO Y NIETO, Cesar A. "La Averiguación Previa". 2a. Edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1983.
- PALLARES, Eduardo, "Derecho Procesal Civil", 3a. edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1961.
- PALLARES, Eduardo, "Diccionario de Derecho Procesal Civil". 24a. edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1981.
- PIÑA Y PALACIOS, Javier, "Derecho Procesal Penal". México, 1948.
- PIÑA Y PALACIOS, Javier, "Recursos e Incidentes en Materia Procesal Penal y la Legislación Mexicana", ed. Botas. México, 1958.
- PORRUA, "Pequeño Diccionario", 2a. edic. Edit. Porrúa. Méx., 1980.
- QUILLET, "Diccionario Enciclopédico". Edit. Cumbre. México, 1979.
- RIVERA SILVA, Manuel, "El Procedimiento Penal", 14a. Edic. Edit. Porrúa. S.A. México, 1984.
- ROCCO, Hugo, "Teoría General del Proceso". Trad. Felipe de J. Tena. Edit. Porrúa. S.A. México, 1959.

SENTIS MELENDO, Santiago, "Teoría y Práctica del Proceso", Ensayos de Derecho Procesal, vol. I. Edit. E.J.B.A. Argentina. s.f.

SCHÖNKE, Adolfo, "Derecho Procesal Civil", trad. Española de la 5a. Edición alemana. Edit. Bosch. Barcelona. 1950.

CODIFICACION Y JURISPRUDENCIA UTILIZADAS.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Código Federal de Procedimientos Penales.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes de 1955 - 1963. Volumen Penal. Segunda edición. Mayo. Ediciones.

ABREVIATURAS UTILIZADAS.

Cdf. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Cf. Código Federal de Procedimientos Penales.