



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales
ACATLAN



“ Cuestiones de Derecho Procesal Penal ”
Análisis de la Fracción IX del Artículo 20 Constitucional

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

Emilia Márquez Alvarez

M-0035340



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICO ESTE TRABAJO A MI MADRE, A
MI TIO Y A MI TIA; POR EL APOYO
QUE ME BRINDARON

P R O L O G O

El propósito del presente trabajo es analizar a grandes rasgos los antecedentes históricos de la institución de la Defensa y destacar la importancia de la función social que desempeña el abogado en los diversos ámbitos del Derecho y particularmente en Materia Penal, dada la importancia que reviste esta materia para la aplicación del Derecho Sustantivo Penal para asegurar la paz social. Destaco fundamentalmente las características que deben reunir quienes tienen el honor de promover la protección del Derecho y el reconocimiento de los bienes jurídicos titulados por éste, señalando los requisitos mínimos que deben contener en una sociedad que como la nuestra se ha colocado al abogado al margen del desarrollo social y económico, toda vez que por la naturaleza de la citada profesión, su participación en la sociedad ha dejado mucho que decir requiriéndose que recupere la verdadera posición social que le corresponde dentro del auténtico marco moral profesional, que menciono dentro de un marco ontológico mínimo que debe contener.

C A P I T U L A D O

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA INSTITUCION DE LA DEFENSA

1.- EN LA BIBLIA	(2)
a) El Viejo Testamento	(2)
b) El Nuevo Testamento	(4)
2.- DERECHO ROMANO	(6)
a) El Período Formulario	(8)
b) Sanciones contra advocatus temerarios	(12)
c) El Monopolio de la abogacía y su abolición	(13)
3.- DERECHO GERMANICO	(15)
a) La abogacía en el antiguo Derecho Germánico y Germánico - Canónico	(15)
4.- DERECHO ESPAÑOL	(18)
a) Fuero Viejo de Castilla	(20)
b) Fuero Real	(20)
c) Las Siete Partidas	(20)
d) España Arabe	(29)
e) El Siglo XVIII asistencia obligatoria de los Abogados	(29)

CAPITULO II

ASPECTOS JURIDICOS DE LA DEFENSA

1.- COMO CONJUNTO DE DERECHOS PUBLICOS SUBJETIVOS O GARANTIAS INDIVIDUALES	(32)
2.- CARACTERISTICAS O CUALIDADES QUE SEGUN LOS -- TRATADISTAS DEBE REUNIR EL ABOGADO	(35)
a) Dotes morales que necesita el Abogado De-- fensor	(36)
b) Dotes físicos del Abogado	(37)

M-0035340

CAPITULO III

LA DEFENSA EN EL PROCESO PENAL

- 1.- CLASIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES (40)
- 2.- Ubicación de la defensa en la clasificación anterior (43)
- 3.- La defensa dentro del marco de las formalidades esenciales del Proceso Penal (46)
- 4.- Razón y fin esencial de la Defensa (47)

CAPITULO IV

FORMAS DE LA DEFENSA

- 1) ONEROSA, REQUISITOS LEGALES PARA PODER SER DEFENSA PARTICULAR (PACTO CUOTA LITIS) (52)
 - a) Concepto (52)
 - 2) GRATUITA, LOS DEFENSORES DE OFICIO CUANTAS EXISTEN Y SU APORTACION A LA REALIZACION DE LA JUSTICIA PENAL (56)
 - a) La Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal (56)
 - b) El Fuero Federal (56)
 - c) Objeto del Defensor de Oficio (56)
 - d) Obligación de los Defensores de Oficio (57)
 - e) La Ley de la Defensoría de Oficio Federal. (Principios que se desprenden de ella) (58)
 - 3.- LA FRACCION IX DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL DEBE SER REFORMADA (59)
 - a) Los derechos del sujeto pasivo de la acción penal (60)
 - 4.- EL SERVICIO SOCIAL DE LOS PASANTES DE DERECHO PARA QUE FUNJAN COMO DEFENSORES DE OFICIO (65)
- C O N C L U S I O N E S (67)

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA INSTITUCION DE LA DEFENSA

1.- EN LA BIBLIA

- a) El Viejo Testamento
- b) El Nuevo Testamento

2.- DERECHO ROMANO

- a) El Período Formulario
- b) Sanciones contra Advocatus Temerarios
- c) El Monopolio de la Abogacia y su Abolición

3.- DERECHO GERMANICO

- a) La Abogacía en el Antíguo Derecho Germánico y Germánico-Canónico

4.- DERECHO ESPAÑOL

- a) Fuero Viejo de Castilla
- b) Fuero Real
- c) La Siete Partidas
- d) España Arabe
- e) El Siglo XVIII asistencia obligatoria de los Abogados

1.- LA DEFENSA EN LA BIBLIA:

a) El Viejo Testamento.

A la defensa se le ha conocido desde las más antiguas legislaciones. Así en el Viejo Testamento encontramos un episodio, en el que se relata que Abraham es abogado defensor de los hombres de Pentápolis.

A esto se le llamó la escena que es una especie de contienda espiritual (con todos los perdones incluso para el anacronismo del vocablo) entablado entre Dios y Abraham.

"Y apartándose de allí, encaminándose (los angeles y Abraham) hacia Sodoma; mas Abraham se mantenía en pie delante del Señor".

"Y acercándosele dijo: ¿Por ventura destruirás al justo con el impío?.

"¿Si hubiere cincuenta justos en la ciudad, parecerán a una ? ¿Y no perdonarás a aquel lugar por -- amor de los cincuenta justos si se hallaren en -- él?.

"Lejos esté de Tí el que hagas tal cosa, y el que mates al justo con el impío: esto no es propio de Tí; tú que juzgas toda la tierra de ninguna harás tal juicio.

"Y díjole el Señor: si hallares en Sodoma cincuenta justos en medio de la ciudad, perdonaré a todo el lugar por amor de ellos.

Y respondió Abraham y dijo: ya que he comenzado una vez hablaré a mi señor, siendo yo polvo y ceniza.

"¿Y qué hubiere cinco justos menos de cincuenta? -
¿Destruirás toda la ciudad por los cuarenta y cin-
co? Y dijo el Señor: no la destruiré si hallare -
allí cuarenta y cinco".

"Y hablándole de nuevo: ¿Y si fueren allí hallados
cuarenta, qué harás? Respondió el Señor: no la he-
riré por amor de los cuarenta".

"No lledes a mal, Señor, te lo ruego: ¿Y qué si --
hallaras allí a treinta? No lo haré respondió si-
hallare allí treinta".

"Pues ya que he comenzado, una vez más hablaré a -
mi Señor: ¿Y qué si se hallaren allí veinte? No -
la destruiré por amor de los veinte, respondió --
Abraham. Que no te enojés. Si hablo aún esta sola
vez: no la destruiré por amor de los diez?.

"Y se fué el Señor luego que cesó de hablar Abraham,
el cual se volvió a su lugar. (1).

Asimismo, nos dice el autor que pocas veces, tal vez ninguna,
en el mundo jurídico, una defensa ha asumido caracteres tan -
interesantes ni forma procesal tan curiosa como la que nos --
ofrece esta página del Génesis, donde Abraham se nos muestra-
erigido en espontáneo abogado defensor en favor de los amena-
zados habitantes de Sodoma y Gomorra.

Abraham no parece movido de simple caridad. Creer que en esta
ocasión obró por caridad es no captar la fórmula biotípica --
del personaje actuante, al que no podemos juzgar por solamen-
te este episodio sino por el infragmentable conjunto de su --

(1) BANDANELI PEDRO, El Derecho Penal en la Biblia. Ed. Tortessos Bs. As.,
1959, pág. 119.

personalidad, en tantos otros momentos puesta de relieve. Sus hábiles y reiterados ruegos al Señor son más que de tipo afectivo, de marcado y gélido sentido intelectual.

Como el proceso es inquisitivo, apela, directamente, a la justicia del Príncipe, en la que no cabe suponer un hacer pagar culpas por pecadores, ya, poco a poco, en alquitaramientos sucesivos, va estrechando el cerco del jurídico compromiso en que quiera encerrar al juez divino.

De mano maestra, su "defensa" se va él como batiendo noble y estratégica retirada, y si, a fin de cuentas, pierde la causa no es por debilidad de argumentación ni por endebles de dialéctica sino porque le falla el esencial y objetivo punto arquimédico de un mínim siquade "justos".

González Bustamente nos dice que en el Viejo Testamento Isaías y Job dieron normas a la defensa para que por su intervención tuvieron éxito las cuestiones en favor de los mentecatos, de los ignorantes, de los menores, de las viudas y de los pobres, cuando sus derechos hubieran sido quebrantados. (2).

b) El Nuevo Testamento.

Juan Manuel Rubiell nos indica también que no puede terminarse la mención a la abogacía hebrea sin recordar el paisaje del Nuevo Testamento escrito por San Juan, cuando se refiere que encontrándose Cristo en el templo y predicando su doctrina, los escribas y fariseos trajeron una mujer sorprendida in flagranti en adulterio, dijéronle a Jesús: Maestro, esta mujer acaba de ser sorprendida en adulterio, Moisés, en la --

(2) GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE, Principios de Derecho Procesal Penal - Mexicano. Ed. Porrúa, México, D.F., 1975, p. 86.

Ley, nos tiene mandado apedrear a tales. Después de unos momentos ante el tribunal, que es el propio pueblo interpone el Nazareno la REVUSACION CON CAUSA, al manifestar "el que de vosotros se halle sin pecado, tire contra ella la primera piedra". Los jueces y ejecutores se retiraron ipso facto, Jesucristo ganó la primera y única instancia; de ahí se le tuvo como el primer defensor de oficio penalista. (3).

(3) RUBIELL JUAN MANUEL, El Fin del Abogado. Ed. Luysil, México, D.F., 1979, p. 20.

2.- EN EL DERECHO ROMANO.

Algunos autores como Bravo González A. y la Lic. Sara Bialostoski nos indican que en el Derecho Romano Primitivo, el acusado es atendido por el asesor. Esto era el Colegio de los Pontífices (es de primordial importancia pues en sus manos estuvo depositado el derecho durante los primeros siglos, ellos designaban a uno de sus miembros para que interpretara el derecho y señalara al pretor la manera de impartir justicia) designaba -- anualmente un sacerdote para responder a los plebeyos. (Los plebeyos no formaban parte del pueblo romano, parece que aún durante la época de las guerras púnicas no habían sido asimilados, - la Reforma Serviana incorpora a medias al plebeyo a la vida ciudadana) que demandaban la reparación de algún derecho ante el - Magistrado, pero cuidando de no revelar los fundamentos del consejo, en virtud de que el secreto de la doctrina jurídica, era para el Patriciado (Patricios la casta que durante siglos domino a los plebeyos) arma política, que garantizaba su supremacía.

En el siglo V de la fundación de Roma cuando Rómulo (fué - el primer rey) fundaba la ciudad eterna, se rompen los velos -- del Derecho tradicional y esotérico (Derecho oculto o reservado).

Rómulo comprendía que no podía subsistir sin la organiza--ción de una recta y eficiente justicia, por ello se creó la institución de los Paterfamilias, patronos defensores de sus clientes, que aún siendo plebeyos adquiriesen ese carácter, preparaban su propia defensa.

La participación de los ciudadanos activamente en la vida y negocios públicos, el conocimiento del estado social bajo -- los primeros reyes, el desarrollo de los comicios porcurias -- o centurias, y las reformas de Servio Tulio (sexto monarca), -- originaron desde la Ley de las Doce Tablas, el trabajo de personas experimentadas en cuestiones legales que a su vez se hacían acompañar por lo general de jóvenes que asistían a oír -- sus discusiones jurídicas y escuchaban las opiniones de los jurisconsultos, leían sus tratados, para recibir una instrucción experimental y seguir en esta forma la profesión.

Lo riguroso del período de las Acciones de la Ley (con este sistema principia el Derecho Procesal Romano, contienen en alto grado los caracteres de una civilización y en su infancia; el simbolismo material, un ritual de pantomimas y palabras consagradas lo caracterizaban. El carácter de estas fórmulas orales, hasta donde las fuentes nos lo permiten conocer, es que -- contenían una afirmación o una negación referente al derecho o al hecho de la persona misma que las pronunciaba, de donde se -- seguía que este procedimiento excluía toda representación), motivo que la abogacía se hiciese necesaria, para hacer valer -- los derechos de los ciudadanos, así como en el período formulario.

El Período Formulario se dividía en 3 sistemas procesales:

- 1) El de las acciones de la Ley
- 2) El sistema formulario
- 3) El sistema extraordinario

A continuación explicaremos en qué consiste cada una de -- ellas.

1.- El de las Acciones de la Ley.-

Se caracteriza por la solemnidad de los actos y de las palabras que se efectúan con el concurso del magistrado, a estas solemnidades se les llaman legis acciones, cumplidas éstas las partes se dirigen a los presentes tomándolos como testigos litis contestatio y el magistrado las envía ante un juez para que estudie el litigio y dicte sentencia.

a) El Período Formulario se divide en 3. sistemas procesales.

2.- El Sistema Formulario.- El papel del magistrado consiste en redactar un instructivo o fórmula, que lleva la designación de sus poderes.

3.- El Sistema Extraordinario.- En este sistema el estado imparte la justicia, ésta su burocratiza, el magistrado conoce toda la instancia aunque frecuentemente delega en el juez esa tarea.

El procedimiento oral es substituído por el escrito, la justicia ya no se imparte gratuitamente, todo el personal que interviene en ella es retribuído.

(Con este procedimiento formulario, aparece la institución del Patronato).

El período formulario, requería de conocimientos amplios del ejercicio de las acciones personales y reales la obtención de una fórmula que tuviera efectos jurídicos, precisamente conforme a la intentio de resultados solamente previsibles por los jurisconsultos. Al final en el período extraordinario, la abogacía era indispensable.

La intentio es aquella parte de la fórmula en la cual el demandante refleja su deseo, o sea la parte en la que se plantea la cuestión litigiosa conforme a la pretensión deducida por el actor y de cuya constatación dependerá el fallo del juez. Es la parte más importante, pues no hay demanda sin objeto ni fórmula sin intentio, más aún, se encuentra una clase completa de acciones en las cuales la fórmula se reduce a esta parte: los perjudica.

La intentio puede ser cierta o incerta; cierta cuando determina completamente el objeto y extensión de la demanda, como cuando el actor se dice acreedor de mil sestercios o reclame tal mesa; incerta, todas las veces que falta esa precisión.

La intentio es in ius concepta cuando propone al juez la reclusión de una cuestión de derecho civil, como cuando pretendemos que algo se muestra exiure en las acciones personales. La intentio es in factum concepta en los casos en que el pretor conceda una acción no fundada en el derecho civil, bien para extender una regla de aquél, o para sancionar algunas disposiciones de su edicto.

La intentio es in rem cuando se ejercitaba una acción real, en cuyo caso no figuraba el nombre del demandado puesto que se

pretendía tener un derecho real contra todo el mundo y no sólo contra el demandado; la intentio es in personam cuando se indicaba el nombre del demandado; exigiéndole dar, hacer o prestar. (4).

Los Oradores y el advocatus (Los advocati eran peritos en cuestiones jurídicas, de gran prestigio personal, que asesoraban y aconsejaban a las partes en el proceso: en un principio su ayuda era gratuita, posteriormente sus servicios fueron compensados con una remuneración llamada honorarium), su labor consistía el primero, los oradores en perorar (pedir con insistencia y eficacia) por alguno de los litigantes ante el juez, o el jurisconsulto que aconsejaba a la parte ante el magistrado, acabaron por fundirse en una sola institución los oradores y el advocatus.

La costumbre admitió que en el proceso penal, pudiera presentarse un orador que defendiera los intereses de su cliente.

Era el Patronus o causidicus, experto en el arte de oratoria que debe ser instruido en sus recursos legales, por el verdadero advocatus, el perito en Jurisprudencia y habituado al razonamiento forense.

Correspondía al "patronus" de un modo facultativo, la carga de representar y proteger a su cliente.

Los oradores, por lo general eran jóvenes que iban haciéndose famosos por la defensa gratuita en causas célebres, pero que posteriormente se transformó en una profesión lucrativa, prohibida después por la Ley Ciencia de Muneribus, 550 A.de J. más las disposiciones de Claudio y de Nerón permitieron cubrir

(4) BRAVO GONZALEZ PEDRO, SARA BIALOSTOSKI, Compendio de Derecho Romano, - Ed. Pax., México, D.F., 1973, p. 177.

al abogado, honorarios, aún se aceptó la celebración de contratos "pactum de quota litis", y finalmente el palmario, que consistía en obtener el honorario hasta el cumplimiento de determinadas condiciones en el proceso.

b) SANCIONES CONTRA ADVOCATUS TEMERARIOS.

Con respecto a las sanciones contra advocatus temerarios, Juan José González Bustamante nos señala que Gayo ha transmitido un catálogo de penas, base para condenar al litigante de mala fe que había actuado calumniosamente, documentos que dá cuenta del pago doble, triple o cuádruple del valor de la demanda o imposición de penas infamantes para este perdidoso (que pierde fácilmente).

Justiniano en sus instituciones dedica un capítulo a la pena de los litigantes temerarios, estableciéndolas en tres clases:

- 1.- Pecuniarias
- 2.- Religiosas
- 3.- Infamantes, trasmisibles a los terceros que interveían en el proceso.

Con la Constitución de Zenón en el año 487 quedó reglamentado el pago de costas procesales que debía cubrir el condenado, con las excepciones del que obra racionalmente.

En el libro I Título III, del Digesto, existe un capítulo titulado de procuratoribus y defensoribus, que se ocupa de reglamentar las funciones de los Defensores. (5).

Como se puede observar, tradicionalmente a través de todos los pueblos y de todas las épocas más remotas, desde que fué reconocido el Derecho Natural, el secreto profesional del abogado le fué impuesto como uno de sus más sagrados deberes, y se respeta siempre en la ley, considerándolo inviolable.

(5) GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE, Op. Cit., p. 87.

c) EL MONOPOLIO DE LA ABOGACIA Y SU ABOLICION.

Los pontífices y magistrados (de instrucción plebeya, creados para defender a los de su clase en contra de los Patricios, a cuyo efecto tenían potestas, derecho de veto para los acuerdos lesivos a la plebe y cuya persona era inviolable).

Los pontífices y magistrados conservaron durante mucho tiempo en la primera época, la lista de los días fastos y nefastos, necesitando de los abogados enterados, los plebeyos, para que procediera una acción ante los tribunales.

Tal estado se mantuvo durante muchos años; pero ocurrió que un descendiente de Liberto, Gneo Flavio, quien trabajaba con el patricio Apio Caeco publicó la lista de los días fastos y de las fórmulas de las acciones de la Ley, en una obra denominada "Ius Flavianum", gran éxito obtuvo con su publicación, pues se le designó Tribuno, (o Magistrado) Senador y Edil Curul (450 de Roma).

Casi 100 años después (556 de Roma), Sexto Aelio publica el "Ius Aelianum" que comprende la Ley de las Doce Tablas, su interpretación y los ritos de las acciones de la Ley.

Con estas publicaciones se populariza la ciencia del derecho y todo el pueblo plebeyo, pudo dedicarse al estudio de la Jurisprudencia.

Un notable defensor de esa época fué Marco Tulio Cicerón, nacido en 106 a. J.C. de ingenio claro. Estudió en Atenas, Rodas y Asia tuvo como maestros a creadores y filósofos griegos.

Inició su carrera pública como abogado defendiendo casos notables y pronunció discursos a favor de Pompeyo. Así se entronizó en la política, le tocó vivir las grandes intrigas asesinatos públicos, fué elegido Cónsul, pudo destruir la conspiración de Catalina, con medidas audaces y con su famoso discurso denominado "Catalineras", cuya primera parte se iniciaba, --- ¿hasta cuándo Catalina abusarás de nuestra paciencia?. Se trataba de una causa pública que ganó ante el senado como ante la historia Universal.

Concluimos diciendo, que el abogado defensor, en el Derecho Romano era el asesor jurídico de las partes a quienes aconsejaban respecto del ejercicio o defensa de sus derechos, en el proceso.

La Jurisprudencia Romana tiene su origen en el Colegio de los Pontífices. (6).

(6) RUBIELL JUAN MANUEL, Op. Cit., ps. 24 y 25.

3.- DERECHO GERMANICO Y GERMANICO-CANONICO.

Según González Bustamante Juan José, nos indica que en el Derecho Germánico los procedimientos judiciales requerían el empleo de determinadas fórmulas que debía usar el "interceptor" (Fursprech) en su carácter de representante del acusado, con la circunstancia de que sus afirmaciones erróneas podían ser rectificadas, en tanto que la rectificación no era permitida si habían sido hechas por las partes en su persona. Al expedirse la Constitución Carolina de 1532, se reconoció al inculpado el derecho de encomendar su defensa a los terceros y contiene una amplia regulación de las funciones de la Defensa. El defensor intervenía para presenciar la recepción de las pruebas y formular pedimentos; pero si el reo confiesa la misión del defensor se reduce a solicitar el perdón. (7).

Juan Manuel Rubiell nos dice que contribuyó el Derecho Procesal de la iglesia católica, aportando el juramento decisivo, los interrogatorios según la costumbre, y algunas otras instituciones. El antiguo Derecho Canónico, unió el notario al tribunal para hacer constar, formó un procedimiento escrito y secreto, nombró abogados para las causas de los pobres, dió principio y origen al promotor de justicia, extendió la reconvencción, desarrolló la teoría de la rebeldía, admitió testigos ad Futuram rei memoriam, desarrolló la teoría de la prueba pericial, estableció la publicación de la sentencia con doble efecto, fomentó la conciliación entre las partes y creó el juicio sumario.

(7) GONZALEZ BUSTAMENTE JUAN JOSE, Op. Cit., pág. 88.

La lucha entre la iglesia y el reino corolingio predispuso a aquélla para aumentar su poder, contra la monarquía alemana - y contra el Derecho Germánico de las instituciones religiosas - dependientes de ésta, que se tradujo en la historia de la abogacía eclesiástica: La iglesia en Alemania debería tener abogados como funcionarios del claustro, éste fué el principio de la abogacía de oficio, con inmunidad eclesiástica.

A la par de la abogacía eclesiástica, existía la abogacía señorial, para proteger los intereses del rey en los litigios - contra la iglesia, poseyendo inmunidad desde Otón II. Una prebenda (empleo fácil y lucrativo) hereditaria. La institución -- era remunerada, pero por las exacciones de los dependientes de la abogacía se transformó en un abuso de los porcentajes de los productos de las fincas rústicas vinculadas en sus negocios.

Existía el advocatus superior, archi advocatus, sumus, o - primus advocatus quien podía designar sub advocati o vice advocati. Por las exacciones, el afán de lucro y la ambición desmedida, la iglesia pretendió limitar el ejercicio de esas funciones y ya en el siglo XII, las iglesias germanas consecutivamente limitaban privilegios lesivos de los advocati, hasta que en el siglo XII en muchos obispados se decretó la exclusión de la abogacía en los claustros.

El imperio germánico estableció abogacías locales y territoriales en las ciudades imperiales, con el derecho de primus - advocatus de las iglesias que por patronato dependían de él. En el ejercicio de esas facultades se entregaba a los advocati, te rritorios para preservarlos de la hegemonía de un condado here-

ditario. A fines del siglo XIII, el emperador reorganizó a los advocati imperiales.

La abogacía del imperio en Suiza, propició la independencia en varios cantones donde la familia Absburgo, mantenía derechos de abogacía hereditaria. Los funcionarios abogados apoyaron la formación de la Confederación Helvética.

En el Derecho Canónico actual así como en la antigüedad, las mujeres están excluidas de la abogacía. (8).

(8) RUBIELL JUAN MANUEL, Op. Cit., ps. 32 a 34.

4.- LA DEFENSA EN EL DERECHO ESPAÑOL.

Colin Sánchez Guillermo al referirse a la Defensa en el Derecho Español nos informa que la abogacía desaparece como profesión desde la conquista de la Península por las tribus nórdicas, hasta las leyes de Alfonso el Sabio, pero a pesar de eso existió la defensa en el viejo Derecho Español, ya que se encargaron, de proveer que el inculpado tuviera una persona que representara, hablara o lo acompañara en todos los actos del proceso, El Fuero Juzgó, La Novísima Recopilación (Ley III, tit. 23, lib 5), se facultaba a los jueces para apremiar a los profesores de Derecho y abogados del Foro, a fin de que destinasen parte de sus horas de trabajo diario, en defensa de los pobres y desvalidos.

La Ley de Enjuiciamiento Criminal, del 14 de septiembre de 1882, impuso a los abogados integrantes de los Colegios, la obligación de avocarse a la defensa de aquellas personas carentes de recursos para pagar el patrocinio de un defensor particular. (9).

Esto era que los abogados a quienes correspondía la defensa de los pobres, no podían excusarse de ello sin un motivo personal y justo que clasificaran, según su prudente arbitrio, los Decanos de los Colegios donde los hubieren de desempeñar su cometido. Las organizaciones y colegios de abogados, tenían la obligación de señalar, periódicamente, a algunos de sus miembros para que se ocupasen de la asistencia gratuita de los

(9) COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Op. Cit., p. 179.

menesterosos. Desde entonces se les llamó defensores de pobres y se reconoció el beneficio de pobreza, señalándose el procedimiento para obtenerlo.

Dichas disposiciones estuvieron vigentes en el Virreinato desde antes de la proclamación de la Independencia de México y se condenaron en la Providencia de la Real Audiencia del 21 de octubre de 1796, distinguiéndose entre el derecho de defensa y el beneficio de pobreza en los juicios criminales. Existe una distinción en las leyes españolas en lo que se refiere al abogado defensor; se le reconoce el derecho de defensa, sin señalar diferencias entre ricos y pobres por considerarse imprescindible su actuación para la validez del juicio. La Ley Española consagra el principio de que nadie debe ser condenado sin ser oído antes, pero se permite en los juicios por faltas llegar hasta la condena, así como en los delitos de contrabando y defraudación en que es posible continuar la secuela del proceso y fallarlo en rebeldía. Dispone el artículo 118 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal Español, que los procesados deberán ser representados por Procurador y defendidos por Letrado (Licenciado en Derecho), que puedan nombrar desde que se les notifique el auto de formal procesamiento, y si no los nombracen por sí mismo o no tuviesen aptitud legal para verificarlo, se les designará de oficio cuando lo solicitaren, en caso en que el Procurador Letrado, se le requerirá para que lo verifique o se le nombrarán de oficio, si el requerido no los nombrase, cuando la causa llegue a estado en que necesite el concurso de aquéllos o haya de intentar algún recurso que hiciere indispensable su intervención. (10).

(10) GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE, Op. Cit., p. 88.

Se criticó en la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 1872, - que se emplease el término de defensa, siendo que es más bien - una garantía que tienen todos los procesados a defenderse por - sí o por terceros, hasta el extremo de no poder renunciar a ser oídos y que si no designan Procuradores o Letrados, se les nombra a los de oficio.

Las leyes expedidas con posterioridad, reconocen la gratitud de la defensa, cuando se trata de personas que por sus circunstancias económicas, no se encuentren en posibilidad de sufragar gastos para expensar los honorarios de sus defensores.

Es notorio el interés del Estado al procurar el equilibrio de las circunstancias políticas y económicas de las partes.

a) El Fuero Viejo de Castilla. Que contiene las leyes dictadas por Don Sancho García en 1065, se iba aumentando la jurisdicción, con ellas la abogacía, en aquellas leyes en su título III, se empezó a tratar de los alcaldes y de los voceros (jueces y abogados). En el Fuero Viejo de Castilla, se permite a los litigantes elegir abogados.

b) El Fuero Real. Expedido a fines de 1254 en su libro I, Título Leyes VI, IX y X, se reglamentan al abogado y al procurador judicial. En el Fuero Real se dá el nombre de Voceros a los abogados, y a los procuradores el de Personeros, cuya intervención es indispensable en el proceso.

c) Las Siete Partidas. Durante el gobierno del Rey Santo-Fernando de Castilla, se inició la obra de codificación, continuada por su hijo Alfonso, grandes fueron sus labores, concienzudo el examen de gran número de leyes, resumen fructuoso del -

que emergieron El Espéculo y las Siete Partidas.

En el primero trata de los abogados, con obligación de dárselos a las partes, así como de las severas penas en que incurriría el abogado que se niegue al patrocinio, según reza el Libro IV, Título II, Ley 13, más teniendo en cuenta la existencia de jueces legos les asignaba asesores, peritos en derecho, que les ayudaran con sus luces y experiencia a resolver los procesos de acuerdo con las leyes del reino.

Alfonso el Sabio, acreditó su nombre con el monumento jurídico de Las Siete Partidas, fueron redactados por Jacobo Ruíz, Fernando Martínez y el Maestro Roldán, en el transcurso de nueve años, que terminaron en 1265.

Las instituciones de que se ocupa eran completas para aquella época, el orden de los temas que trataban era lógico, la generalidad de sus disposiciones las hacían razonablemente aplicables, la jurisdicción reconocida en ese siglo, las hicieron acatar, se aceptaron como un código humano, justo, verdadero y --- útil.

La partida III, Título V de las Leyes 1 a 27, se ocupa de los procuradores y el Título VI de las Leyes 1 a 15, de los abogados, que a diferencia de las anteriores codificaciones, a la fecha es factible conseguir algún ejemplar o consultarlo en bibliotecas. Haremos mención a los temas que trata:

Ley 1. Que quiere decir Abogado.

Abogado se llama aquél que razona, y alega por otro en juicio, o por sí en pleito propio, demandando, o defendiendo la --

la justicia de su causa o de la ajena; y se llamaba antiguamente Vocero, porque su oficio lo ejercita con la voz.

Ley 2. Quién puede ser Abogado, y quién no.

Todo hombre instruído en el Derecho, el Fuero, o la costumbre de la tierra, por ciencia de él, o largo uso puede ser Abogado por otro, con tal que tenga más de diecisiete años de edad, no siendo totalmente sordo, fatuo, loco, o pródigo, que por esto se le hubiese dado curador, de sus bienes: éstos ni aún por sí pueden patrocinar, ni abogar, ni tampoco el Religioso, o Regular, sino es que sea por sus Monasterios, o Iglesia.

Ley 3. Quén no puede abogar por otro, sino por sí.

Es prohibido a la mujer el abogar por otro, porque no es cosa honesta el que se mezcle en juntas, y congregaciones de hombres. Y si se dice, que los antiguos lo prohibieron porque California, que lo fué se portó tan desvergonzadamente, que enojó mucho a los jueces. No puede serlo el ciego, porque no vería en el Tribunal a quién debía hacer el acatamiento, y costearía. Tampoco puede ser Abogado el que ha sido condenado por sentencia por el delito de adulterio, de traición, alevosía, falsedad, de homicidio injusto, o de algún otro delito igual a éstos, o mayor.

Ley 4. Que el que lidia con bestia brava por precio, no puede ser Abogado por otro.

El que lidia con alguna bestia fiera por precio, no puede ser Abogado por otro, sino es que sea por el huérfano, a quien tiene en tutela; porque se presume contra él, que también por-

precio haría algún daño en el pleito. Lo contrario si pelease con las bestias no por precio, sino es por probar su fuerza, y valentía. Tampoco queda excluído aunque reciba precio, si la lucha es con alguna bestia de las que son dañosas a aquel territorio.

Ley 5. Quienes pueden abogar por sí, y no por otros.

El que ha sido condenado por el delito de hurto, de rapiña, de injurias hechas a otros, o semejantes delitos, que no sean de los nombrados en la Ley 3, de este Título, puede ser Abogado por sí, por sus ascendientes y descendientes, por sus hermanos, su mujer, sus suegros, sus yernos, su entenado, por su padrastro, por aquél que hubiese libertado o alguno de sus hijos, o a él mismo tuviese en tutoría; más no puede abogar por otros, aunque la otra parte lo consienta. Tampoco puede el Infiel, Judío, ni Moro abogar por el cristiano; más bien puede por sí, y por los otros de su Ley.

Ley 6. El Juez debe dar Abogado a la Parte que se lo pida.

Siempre que los huérfanos, las viudas y otras miserables personas pidiesen al Juez Abogado, debe dársele por un salario congruo ó moderado, si tuviese con qué pagar; y cuando no, está obligado el Abogado a abogar por ellos por el amor de Dios.

Ley 7. De qué modo deben los Abogados defender los pleitos.

Cuando los Jueces oyen los pleitos deben estar sentados; pero el Abogado del actor ha de razonar en pié, y debe éste pri

meramente proponer los méritos de la causa: después de ésto debe dejar y omitir las cosas ociosas, diciendo solamente lo que al pleito pertenece con elocuencia y modestia, sin decir palabras malas, injuriosas, o villanas, excepto si algunas perteneciesen al pleito, y no pudiesen excusarse:

Ninguno debe éstorbar, ni interrumpir su discurso. Después el Abogado del reo exponga del mismo modo los derechos de su parte; y a los que lo contrario hicieren, puede el Juez privarlos de que aboguen ante él.

Ley 8. Cuando si el Abogado dice algo por equivocación contra su parte, lo puede revocar.

Lo que el Abogado dice ante el Juez en presencia de la parte a quien defiende, si ésta lo oyese, y no lo contradice, se vale como si lo dice la misma parte; pero si ésta o el Abogado dicen alguna cosa, que sea en su daño, pueden retractarse, revocar la, y enmendarla antes de la sentencia: después no, si no es que la causa sea menor de veinticinco años.

Ley 9. El Abogado no debe descubrir los secretos de su parte a la contraria.

Si el Abogado descubre o revela los secretos de su parte a la contraria, justificándose, debe ser privado por el Juez de su oficio para siempre, queda infame, y además de ésto se le impondrá la pena correspondiente a la cantidad y cualidad del daño, que por su delito se ocasionó en el pleito. Y si por esto -- fué la parte demnificada en su derecho, o contra ella se dió la sentencia, debe ser revocada y reducirse la causa al estado en que antes estaba.

Ley 10. Cuando puede el Abogado serlo contra la parte a quien defendió.

El Abogado que después de saber los secretos del pleito, no quiere abogar por un moderado salario a arbitrio de buenos-hombres, sino que le quiere excesivo, puede ser compelido por el Juez a que abogue por el salario moderado; sino es que el litigante descubriese maliciosamente sus secretos a muchos Abogados para que la parte contraria no tenga alguno; en tal caso debe el Juez señalar y dar un Abogado a la otra parte, aunque sepa los secretos de la contraria. Muerto aquél contra quien pedía el Abogado, si quedan sus hijos en la tutela de éste, bien puede ser Abogado de ellos contra la otra parte, aunque lo haya sido antes a favor de ella.

Ley 11. Porqué motivos puede el Juez privar de oficio al Abogado.

El Juez, a quien le fuese probado que ha hecho cosa contra el derecho mismo por omisión, o comisión, está privado de ser Abogado en todo pleito. Y dada contra otro Abogado sentencia de privación, y no apelando de ella, sólo podrá abogar por aquellas personas de quienes se habló arriba en la Ley 5, y no por otro alguno, si no es que el Rey le hiciese la merced de dispensarle.

Ley 12. Porqué motivos le puede prohibir por cierto tiempo.

Si algún Abogado fué privado por algún tiempo de razonar ante el Juez, por haber sido tedioso, por interrumpidor de palabras, atravesador de pleitos, por hablar de más, u otra cosa

semejante, puede con todo eso abogar ante el teniente de aquel Juez que le sentenció, y ante cualquiera otro Juez.

Ley 13. Para ser Abogado debe ser examinado, y adscrito en la matrícula.

Ninguno puede abogar, si no es que primeramente haya sido examinado por los Jueces, y sabios de la Corte, o de aquél lugar donde quiere ser Abogado, de su sabiduría, y experiencia: debe asimismo jurar patrocinar fielmente a quien prometió defender: que no defenderá la mala causa con advertencia, o conocimiento de ella; y que no dilatará maliciosamente el pleito. Debe estar admitido, y escrito en la matrícula de los otros Abogados, que tienen licencia de abogar; y así el que sin estos requisitos aboga, no debe ser oído, ni los Jueces se lo permitan.

Ley 14. Del premio del buen Abogado, y la prohibición de cuota litis.

El buen Abogado debe tener su salario según la cualidad del pleito, y su ciencia, y experiencia, con tal que no exceda el salario del pleito, aunque sea el mayor, y más grande, de cien maravedises (Antigua moneda española, que tuvo diversos valores y calificativos. Tiene tres plurales: maravedí, maravedíez y maravedises). Ningún Abogado puede pactar el recibir alguna parte de la cosa que se disputa; pues esto se prohíbe por dañoso, y torpe; y si alguno hace lo contrario, es privado del oficio de la abogacía.

Ley 15. De la pena del Abogado prevaricador, que ayuda a ambas partes.

Cuando el Abogado defiende a entre ambas partes en una misma causa, a la una públicamente, y a la otra en secreto, se llama prevaricador; y ha de ser castigado con la pena del último suplicio, como alevoso, y debe satisfacer los daños que por esto recibió aquél a quien defendía, de sus bienes.

Con la misma pena es castigado el Abogado, que con advertencia, y conocimiento hace usar a su parte de falsos instrumentos, y testigos falsos. Debe también guardarse el Abogado de prometer la victoria a la parte; porque si no saliese con lo prometido, estará obligado a los daños, y a expensas.

Al estructurar legalmente la institución de la abogacía, las Siete Partidas la colocan en la vida jurídica con caracteres que se perfilarán a través de las subsiguientes legislaciones, sin olvidar su reigambre romana, pero también apuntando ya al asesoramiento con fines sociales, que en breve mención se hace en Ley VI. De las famosas 15 Leyes, que hoy diríamos artículos, se desprenden de la reglamentación más acuciosa día a día, que en legislaciones posteriores van configurando al abogado; así el Ordenamiento de Alcalá en su Título III, las Ordenanzas Reales de Castilla en la Ley 4, Título IX, en la Obra del Doctor Alfonso Díaz de Montalvo, conocida como Ordenamiento Real, que adquirió fuerza de Ley, demostrando su evolución y vicisitudes en la Nación Española. Las Leyes de Toro, La Nueva Recopilación, se ocupa de la abogacía, la última constante de 12 libros, el 4o. contiene:

Nos dice Rubiell Juan Manuel que los Aranceles y Estatuto-

de los Abogados, fué criticada en extremo por desorden; y que -
sin embargo, tuvo que acatarse, a partir de su publicación en -
1805. (11).

(11) RUBIELL JUAN MANUEL, Op. Cit., ps. 41 a 48.

d) ESPAÑA ARABE.

Desde el siglo VIII, D.C. los musulmanes dominaron la mayor parte de la Península Ibérica, llevando con ellos su religión, - sus costumbres y como consecuencia su proceso jurisdiccional, en él se admitía la actividad del abogado (mufti, o alta quies) no como litigante asistente de las partes sino para ilustrar al --- juez mediante consulta (fectua).

e) SIGLO XXVIII ASISTENCIA OBLIGATORIA DE LOS ABOGADOS.

Para 1793, el Excelentísimo Señor Conde De la Cañada, publica en dos Tomos su obra de Derecho Procesal Civil, en cuyo segundo "Apuntamientos Prácticos para todos los trámites de los juicios civiles", Capítulo III, se ocupa de la demanda civil y sus partes, refiriéndose a la admisión en juicio de los procuradores y abogados, con apoyo en las antiguas leyes españolas que desde Las Siete Partidas, indicaban que los escribanos, "no recibían - petición alguna del procurador, sin que el tal procurador traiga poder firmado del letrado por bastante, ni el procurador la presente sin el dicho poder", dice refiriéndose a la Ley, que los - abogados de las partes antes que presenten en juicio los poderes, señalen en las espaldas con sus firmas cada uno el poder de su - parte, en que diga ser bueno y bastante y que si después por defecto del poder no ser bastante, el proceso se anulare fuere dado por ninguno, sea condenado el abogado en las costas y daños - que allí se reconociere.

Rubiell Juan Manuel nos indica que el Siglo XVIII vemos que

el patrocinio judicial ya ha tomado forma y carta de necesidad, siguiendo los principios indispensables del proceso moderno, de igualdad y economía procesal. (12).

(12) RUBIELL JUAN MANUEL, Op. Cit. p. 49.

CAPITULO II

ASPECTOS JURIDICOS DE LA DEFENSA

1.- Como conjunto de derechos públicos subjetivos o garantías individuales.

2.- Características o cualidades que según los --
Tratadistas debe reunir el Abogado.

a) Dotes morales que necesita el Abogado defensor.

b) Dotes físicas del Abogado.

1.- COMO CONJUNTO DE DERECHOS PUBLICOS SUBJETIVOS
O GARANTIAS INDIVIDUALES.-

Arilla Baz Fernando nos indica que en este aspecto, la defensa participa de las dos características fundamentales que informan a los Derechos Públicos Subjetivos:

Supremacía Constitucional y Rigidez Constitucional, por la primera entendemos de acuerdo con Marcel Oriou, que sobre la Constitución nadie sobre la Constitución nada y por el segundo en los términos del Artículo 135, que para modificar el texto constitucional es necesario cumplir con el proceso legislativo considerado en el numeral que se cita.

Al ser elevada la defensa como garantía individual en la fracción IX del Artículo 20 Constitucional, ésta tiene la prerrogativa de que puede ser defendida cuando es atacada por nuestro Mexicanísimo Juicio de Amparo.

La Defensa, es decir, la actividad desplegada por el sujeto de la acción penal se reglamenta por la fracción IX del Artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como una garantía individual, o sea como un derecho subjetivo del individuo frente al Estado. Dicho precepto legal dispone, en efecto, que el acusado "se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos según su voluntad". (13).

Rafael Pérez Palma en su libro de "Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal nos dice, que en realidad, el --

(13) ARILLA BAZ FERNANDO, El Procedimiento Penal en México, México, D.F., 1962, p. 119.

contenido de esta parte del precepto constitucional, tiene un contenido literal, sentimental, casi romántico, pero carece de base jurídica y técnica que toda defensa supone. La defensa por sí misma o por persona de su confianza, así se trate de un iletrado, de persona ignorante o de quien no tenga experiencia en las cuestiones judiciales, jurídicamente es inconcebible, porque como se ha demostrado, la asistencia legal del acusado, la representación de éste en el proceso y la integración moral y psíquica del inculpado, son las bases que dentro del derecho procesal contemporáneo, sirven de estructura a esa institución que llamamos Defensa".

La confianza que el acusado tenga en su defensor, por sí sola, no debe servir de fundamento a la designación de la persona que se haya de encargar de la defensa, porque en los conflictos que suelen surgir entre el procesado y su defensor, en lo que respecta a la técnica misma del procedimiento, más se debe atender a la gestión del defensor que a los deseos del acusado, --- pues de no ser así, el nombramiento del defensor sería inútil, porque la defensa es obligatoria a pesar de la voluntad en contrario del inculpado y porque la capacidad jurídica del defensor es superior, generalmente, a la del procesado.

Si se ha de admitir que el acusado sea defendido por persona de su confianza y ésta no es letrada, se habría de prevenir que esta última se haga asesorar por un defensor técnico que desempeñe las cuatro funciones fundamentales de que se habló anteriormente.

La Defensa es provocada por el ejercicio de la acción penal.

Sin acusación no cabe defensa.

La intervención del defensor en el período de preparación de dicha acción, es decir, durante el de averiguación previa, resulta atécnica.

La propia Constitución establece el principio de que la defensa penal es gratuita y obligatoria, pues la fracción antes mencionada agrega que si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el juez le nombrará uno de oficio.

Consecuentemente, si el acusado a pesar del requerimiento insiste en no hacer nombramiento del defensor, no podrá ser obligado por otros medios, ni constreñido a hacer dicho nombramiento, sino que será el Juez quien le nombre uno de oficio.

Es pues obligación del Juez cuidar de que el acusado no carezca de defensor en ningún momento del proceso. Y si el defensor nombrado abandonare la defensa para cualquier causa, el Juez se verá en la necesidad de tomar las providencias conducentes a efecto de que el acusado no carezca de defensor. - (14).

(14) PEREZ PALMA RAFAEL. Fundamentos Constitucionales del Procedimiento Penal. Ed. Cárdenas, México, D.F., 1979, ps. 315 y 316.

2.- CARACTERISTICAS O CUALIDADES QUE SEGUN LOS TRATADISTAS
DEBE REUNIR EL ABOGADO.

Palmero Arturo nos dice que debemos entender que la Defensa en sentido amplio son los actos que tienden amparar un derecho, - ésto es el Abogado en el término anterior es defensor no sólo en Derecho Penal sino también en cualquier rama del Derecho en donde ejerce su profesión para amparar el derecho del cliente, de ahí que ha sido necesario que se concretice la defensa penal y - estimamos que por ello debe entenderse todo cuanto alegue el reo para sostener su derecho o su inocencia, rechazando la acción o acusación entablada en contra de él; es máximo general establecido por las leyes de todos los pueblos que: "Nadie puede ser condenado sin que se le oigan sus defensas".

Para realizar la defensa en este segundo aspecto el Abogado necesita de los siguientes dotes intelectuales:

1.- La percepción, el juicio y raciocinio para conocer bien los hechos jurídicos afirmar o negar el derecho de cada uno e inferir la ley aplicable en cada caso, y dar en consecuencia, su opinión jurídica para conservar o restablecer el derecho y el orden entre los individuos, las sociedades y las naciones.

2.- Tener buena memoria, para recordar pronto y fielmente - los hechos, fechas, y nombres y lugares.

3.- Tener previsión, para vencer el adversario en buena lid, adivinando sus argumentaciones y ataques.

4.- Tener actividad en los negocios, el tiempo es factor importantísimo en el Derecho, y por lo mismo, el buen Abogado debe

siempre anticiparse a él ya que el hombre prevenido jamás fué vencido, y vale por dos, por tres y aún por más.

a) DOTES MORALES QUE NECESITA EL ABOGADO DEFENSOR SON:

1.- La probidad.- Este es un punto importantísimo, pues hay-
contra los Abogados, con razón o sin ello perjuicio denigrante:
Dicen que ellos, tienen la misión de contribuir a la realiza-
ción de la justicia, son los que más atacan los derechos ajenos
y provocan las discordias a fin de tener negocios que patrocinar,
y que son embaucadores, ladrones, hábiles para burlar la Ley,
etc. y para borrar estos perjuicios y dignificar la profesión el
Abogado deberá cumplir con su misión jurídica, haciendo triunfar
la verdad.

2.- El Abogado deberá tener valor civil.- Para defender la vida,
la libertad, las propiedades, las posesiones, los derechos y la honra
de sus clientes hasta el último momento, sea cual fueren los escollos
y peligros que encuentre en su camino, el tímido no triunfa jamás.

3.- La prudencia.- Esta es otra cualidad moral que necesita-
tener el Abogado para ver con serenidad los asuntos y evitar que
intervengan en ellos las pasiones humanas, la falta de calma es señal
de debilidad, sin embargo, excepcionalmente puede recomendarse la
audacia y la astucia.

4.- La discreción.- Es cualidad moral del buen Abogado, hacer
obrar y hablar con oportunidad y mostrar el buen camino para ir
rectamente; en tanto que la prudencia impide obrar y hablar fuera
de tiempo, y enseña los malos caminos a fin de desviarse de ellos.

5.- Tener una conciencia profesional razonada.- Que encuentre satisfacción en ganar honradamente la vida, conociendo y practicando por decoro, por interés, por deber y por Ley perfectamente la ciencia y el arte a que se ha dedicado, para evitar en lo posible todo error jurídico por ignorancia, ligereza, timidez o vanidad. Elevar la ciencia y la profesión es un servicio prestado a la Patria, es un deber cívico. Todo trabajo debe hacerse bien y con honradez.

6.- Ser serio, discreto, juicioso y modesto en su comportamiento y lenguaje con sus clientes.- Tener paciencia y ser afable con ellos, conservando siempre la honorabilidad y la dignidad que le exige el ejercicio de su profesión; no meterse en lo que no le interesa; huir de chismes y discordias inconducentes al negocio que trata.

7.- Observar buena conducta.- No ser ebrio ni jugador, ser aseado y vestir con decencia.

8.- Jamás hablar mal del trabajo.- Saber y averiguar sobre los honorarios de sus compañeros de profesión con el único fin de desacreditarlos.

9.- Ser metódico en sus hechos.- Formal y exacto en el cumplimiento de su palabra ofrecida.

b) DOTES FISICAS QUE DEBE TENER EL ABOGADO.

1.- Buena salud.- Porque sin ella, no puede consagrarse a su trabajo profesional con plena conciencia de sus facultades y con toda la energía de que es capaz el hombre sano. En la acción están la fuerza y el éxito.

2.- Buen desarrollo físico.- Especialmente del órgano bucal y del aparato respiratorio. (15).

(15) PALMERO ARTURO, Enciclopedia Jurídica. Ed. Balleca, México, D.F., 1919, ps. 494 a 497.

CAPITULO III

LA DEFENSA EN EL PROCESO PENAL

- 1.- Clasificación de los sujetos procesales
- 2.- Ubicación de la defensa en la clasificación anterior
- 3.- La defensa dentro del marco de las formalidades esen
ciales del Proceso Penal
- 4.- Razón y fin esencial de la defensa

1.- CLASIFICACION DE LOS SUJETOS PROCESALES.

Son sujetos procesales todas aquellas personas que estén facultadas para provocar e intervenir en la realización de los actos que deben integrar el proceso.

Los ofendidos por el delito tienen el carácter de sujetos procesales y así se les reconoce aunque en forma limitada tanto por el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal como el Código de Procedimiento Federal, al concederles facultades para que por conducto del Ministerio Público aporten al proceso datos que conduzcan a la comprobación de la existencia del delito, a la responsabilidad de su autor y al monto de la reparación del daño, sin que en realidad se justifique que sea subordinada y no directa, ya que es indiscutible el interés público que les asiste.

Los sujetos procesales pueden ser:

- a) Principales
- b) Secundarios

Principales son aquéllos cuya intervención es indispensable para la vida del proceso, puesto que por un acto de ellos se origina la constitución, modificación o extinción del proceso. Tiene ese carácter según opinión unánime de la doctrina: El Ministerio Público, el acusado y el Juez.

Secundarios son aquéllos cuya intervención no es indispensable para la existencia del proceso, concurren por iniciativa o por requerimiento y son el ofendido directo cuando reclama la reparación del daño, ofendidos indirectos reclamando derechos -

patrimoniales al responsable del delito, terceros obligados al pago de multa, los que se constituyen en parte civil para exigir la reparación del daño a terceros no penalmente responsables.

Existe una discusión entre los procesalistas sobre el tema de la denominación, pues como lo indica Guarneri, buen número de autores evitan cuidadosamente la expresión "Parte" prefiriendo la de los sujetos procesales.

Florian opina que sólo es posible resolver el concepto de parte dentro del proceso penal, si previamente se determina lo que debe entenderse por parte y para esto es necesario prescindir del concepto de parte en Derecho Civil. Para este autor es parte aquél que deduce en el proceso penal o contra el que es deducida una relación de derecho sustantivo, cuando está investido de las facultades procesales necesarias para hacer valer, respectivamente para oponerse (contradecir) y considera como tales al Ministerio Público, al acusado, al actor civil y a los civilmente responsables en su doble posición.

González Blanco en su libro "El Procedimiento Penal Mexicano" se inclina por la denominación de sujetos procesales y no por las partes procesales. (En el proceso civil él pide y ---aquél en contra el cual se pide).

Los sujetos procesales según Colin Sánchez: Son aquellas personas cuya intervención es indispensable para la vida del proceso, puesto que por un acto de ellos se origina la constitución, modificación o extinción del proceso y serán el Ministerio Público, acusado, Juez y Defensor, según la Jurisprudencia están dentro de las formalidades esenciales del procedimiento. Los órganos auxiliares de los sujetos procesales son: Secretarías, Organos Jurisdiccionales, testigos de asistencia e intérpretes.

Organos Auxiliares de los Sujetos Procesales:

- 1.- Secretarios de los Organos Jurisdiccionales. Dan fe e -
intervención en la realización de actos procesales.
- 2.- Testigos de Asistencia (en su caso).
- 3.- Testigos.
- 4.- Mecnógrafas.
- 5.- Personal que se requiere para el despacho de los asun--
tos.
- 6.- Abogados patronos en asesoramiento o representación de-
los sujetos procesales con excepción del Ministerio Público.
- 7.- Tutores para representar a los menores incapacitados.
- 8.- Intérpretes para casos de diligencias con extranjeros.
- 9.- Testigos complementarios para diligencias de cateo y --
aquéllas en que intervienen invidentes.
- 10.- Peritos para dilucidar cuestiones técnicas.

Se distinguen entre terceros interesados y terceros no inte-
resados; los primeros están ligados al objeto del proceso como-
el denunciante o querellante, parientes del inculpado y el ofen-
dido siempre que no sea parte civil.

Los segundos pueden aportar pruebas para el esclarecimiento
de los hechos como son los testigos llamados a declarar. (16).

2.- UBICACION DE LA DEFENSA EN LA CLASIFICACION ANTERIOR.

La defensa de acuerdo con la Jurisprudencia de la Suprema - Corte de Justicia de la Nación, el defensor integra las formalidades esenciales del procedimiento y por esto se le considera - sujeto procesal principal.

Las formalidades esenciales del procedimiento están consi- gnadas en el Artículo 160 de la Ley de Amparo que reza:

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

I.- Cuando no se le haga saber el motivo del procedimiento - o la causa de la acusación y el nombre de su acusador particu- lar si lo hubiere;

II.- Cuando no se le permita nombrar defensor, en la forma - que determina la ley: cuando se le facilite, en su caso, la lis ta de los defensores de oficio, o no se le haga saber el nombre del adscrito al Juzgado o Tribunal que conozca de la causa, si - no tuviere quien lo defienda; cuando no se le facilite la mane - ra de hacer saber su nombramiento al defensor designado; cuando se le impida comunicarse con él o que dicho defensor lo asista - en alguna diligencia del proceso, o cuando, habiéndose negado a nombrar defensor, sin manifestar expresamente que se defenderá - por sí mismo, no se le nombre de oficio;

III.- Cuando no se le caree con los testigos que hayan depues - to en su contra, si rindieran su declaración en el mismo lugar - del juicio, y estando también el quejoso en él;

M-0035340

IV.- Cuando el Juez no actúe con secretario o con testigos de asistencia, o cuando se practiquen diligencias en forma distinta de la prevenida por la Ley;

V.- Cuando no se le cite para las diligencias que tenga derecho a presenciar o cuando sea citado en forma ilegal, siempre que por ello no comparezca; cuando no se admita en el acto de la diligencia, o cuando se le coarten en ella los derechos que la ley le otorga;

VI.- Cuando no se le reciban las pruebas que ofrezca legalmente, o cuando no se reciban con apego a Derecho;

VII.- Cuando se desechen los recursos que tuviere conforme a la Ley, respecto de providencias que afecten partes substanciales del procedimiento y produzcan indefensión, de acuerdo con las demás fracciones de este mismo artículo;

VIII.- Cuando no se le suministren los datos que necesite para su defensa;

IX.- Cuando no se celebre la audiencia pública a que se refiere el Artículo 20 fracción VI, de la Constitución Federal, en que deba ser oído en defensa, para que se le juzgue;

X.- Cuando no 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 acta;

XI.- Cuando debiendo ser juzgado por un jurado, se le juzgue por otro tribunal;

XII.- Por no integrarse el jurado con el número de personas que determine la Ley, o por negársele el ejercicio de los dere-

chos que la misma le concede para la integración de aquél;

XIII.- Cuando se sometan a la decisión del jurado cuestiones de distinta índole de la que señale la Ley;

XIV.- Cuando la sentencia se funde en la confesión del reo, - si estuvo incomunicado antes de otorgarle, o si se obtuvo su declaración por medio de amenazas o de cualquiera otra coacción;

XV.- Cuando la sentencia se funde en alguna diligencia cuya nulidad establezca la Ley expresamente;

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

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

XVII.- En los demás casos análogos a los de las fracciones anteriores, a juicio de la Suprema Corte de Justicia o de los Tribunales Colegiados de Circuito, según corresponda. (17).

(17) TRUEBA URBINA ALBERTO, TRUEBA BARRERA JORGE, México, D.F., Ed. Porrúa, - México, D.F., 1981, ps. 131 a 133.

3.- LA DEFENSA DENTRO DEL MARCO DE LAS FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCESO PENAL.

COMO GARANTIA CONSTITUCIONAL.

La obligación impuesta a la autoridad de instancia por la -
fracción IX del Artículo 20 Constitucional, surte efectos a par-
tir de que el indiciado es puesto a disposición de la autoridad
judicial y ésta al recibir la declaración preparatoria del pre-
sunto responsable tiene la obligación ineludible de designarle-
defensor si es que aquél no lo ha hecho; mas la facultad de ---
asistirse de defensor a partir de la detención del acusado, con-
cierne única y exclusivamente a éste, por lo que si no lo tuvo-
desde el momento en que fué detenido, esa omisión es imputable-
al propio acusado y no al Juez Instructor.

Séptima Epoca, Segunda Parte:

Vol. 39, Pág. 51, A.D. 4942/71.- ELIA PAYAN ALCALA.- 5 votos.

Vol. 48, Pág. 33, A.D. 5925/71.- JULIO CARBAJAL RESENDIZ.- Una-
nimidad de 4 votos.

Vol. 67, Pág. 19, A.D. 5934/71.- VICTOR MANUEL SANTIAGO RODRI--
GUEZ y ANTONIO MARTINEZ ALBA.- Unanimidad de 4 votos.

Vol. 68, Pág. 21, A.D. 1194/74.- FRANCISCO HERNANDEZ RUIZ.- 5 -
votos.

Vol. 72, Pág. 27, A.D. 5770/74.- IGNACIO GARCIA CORONADO.- 5 vo-
tos.

4.- RAZON Y FIN ESENCIAL DE LA DEFENSA.

Desde los más remotos antecedentes históricos de la defensa vemos que ésta emergió al campo del Derecho para ser una institución protectora de quien había cometido un delito, se trata de evitar que no recaiga el peso de la Ley en contra de alguien que no se le había oído; esa es la esencia de la defensa; nuestra Constitución General de la República así lo señala y lo consigna en el Artículo 14 que establece como garantía individual de Audiencia, esto es, que nadie puede ser privado de la vida, de libertad y propiedades, posesiones o derechos si no es previamente oído y vencido en juicio.

El fin esencial de la Defensa. Es que el defensor obtenga que se absuelva a la inocente o que se le atenúe la pena al culpable, lo que en contrario a la actual concepción de la defensa, en donde, comprando peritajes, presentando testigos amañados y comprando fallos se obtiene la absolución de individuos considerados como indómitos a la terapéutica penal.

Colin Sánchez nos dice que la Defensa en el proceso penal tiene como función específica coadyuvar a la obtención de la verdad y proporcionar la asistencia técnica al procesado para evitar todo acto arbitrario de los demás órganos del proceso, con lo cual cumple una importantísima función social.

González Bustamante expresa que la Defensa es indispensable para determinar la relación de casualidad y la imputabilidad del reo, porque de otra manera no podría mantenerse un justo equilibrio de las partes en el proceso.

En síntesis, la función de la Defensa es que se absuelva al inocente o que se atenúe la pena al culpable.

TESIS RELACIONADAS - GARANTIA DE LA DEFENSA.

La garantía que consagra el Artículo 20 Constitucional, en su fracción IX, al establecer que si el acusado no quiere nombrar defensor, después de ser requerido para hacerlo, al - rendir su declaración preparatoria, el Juez le nombrará uno - de oficio, debe entenderse en el sentido de que el nombramiento de defensor de oficio, por parte del juez, deberá ser siempre que no quiera el acusado nombrar persona que lo defienda - después de ser requerido para hacerlo.

Quinta Epoca: Tomo XXXV, Pág. 2137.- DELGADILLO PEDRO y COAGS.

FALTA DE DEFENSOR, NO PUEDE IMPUTARSELE A LA
AUTORIDAD CUANDO SU DESIGNACION DEPENDE DEL ACUSADO

La circunstancia de que en la averiguación previa el -- acusado no haya tenido defensor, no significa su indefensión, dado que el derecho de designar defensor, atento a lo dispuesto en el último párrafo de la fracción IX del Artículo 20 --- Constitucional, si no fué ejercitado por su titular no puede imputársele a la autoridad, esto es, al Ministerio Público, - en el que debe presumirse la buena fe.

Séptima Epoca, Segunda Parte: Vol.63, Pág.23 A.D.4517/73. MIGUEL ANGEL ORTIZ MONDRAGON.- 5 votos.

FALTA DE DEFENSOR, EN LA AVERIGUACION
PREVIA. NO ES VIOLACION ATRIBUIBLE AL JUZGADOR.

Si bien es cierto que la última parte de la fracción IX del Artículo 20 Constitucional establece que: "El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio", también lo es, que si el acusado no hace uso de ese derecho a ser detenido, la omisión en la designación relativa es atribuible al propio inculpado y no así a las autoridades de instancia, en virtud de que el precepto constitucional, en su parte antes transcrita, se refiere a las diligencias de averiguación previa y no cuando el acusado ya ha sido consignado ante el juez, en donde el propio artículo citado establece otras reglas.

Séptima Epoca, Segunda Parte: Vol. 67, Pág. 20 A.D.5934/73. -- VICTOR MANUEL SANTIAGO RODRIGUEZ y ANTONIO MARTINEZ ALBA.- Unanimidad de 4 votos.

Vol.27 A.D.5770/74.-IGNACIO GARCIA CORONADO.- 5 votos.

GARANTIA DE DEFENSA. MOMENTO EN QUE OPERA.

La garantía consagrada en la fracción IX del Artículo 20- Constitucional se refiere a todo juicio del orden criminal, es decir, al procedimiento judicial, y no a la preparación del -- ejercicio de la acción penal, (averiguaciones previas). Por -- otra parte, aún cuando el acusado no haya tenido defensor al -- rendir sus declaraciones ministeriales, tal omisión es imputa- ble a él si no existe constancia que demuestre que desde el mo- mento de su detención se le coartara su derecho a designarlo;-

por tanto, la violación que en este sentido se reclame, no puede atribuirse a la autoridad jurisdiccional, si se acató lo dispuesto por el invocado artículo 20 fracción IX, del Pacto Federal, dándosele a conocer al acusado, en la diligencia en que -- rindiera su declaración preparatoria, la garantía, de advertirse que expresamente designó defensor.

Séptima Epoca, Segunda Parte: Vol.72, Pág.27. A.D.3743/74.- JOSE LUIS VELAZQUEZ.- Unanimidad de 4 votos.

INACTIVIDAD DEL DEFENSOR

La inactividad del defensor durante el proceso, no es acto atribuible a las autoridades de instancia que pueda repararse en el juicio de garantías.

Sexta Epoca, Segunda Parte:
Vol. XXII, Pág.81. A.D.7771/69.-JOSE MEDINA SUAREZ. Unanimidad de 4 votos.

Séptima Epoca, Segunda Parte:
Vol.37, Pág.21. A.D. 1456/69.-JOSE GUADALUPE EXCAHUA.- 5 votos.

Vol.38, Pág.20. A.D. 5099/71.-RAYMUNDO AGUIRRE BRICEÑO. Unanimidad de 4 votos.

Vol.58, Pág.29. A.D. 1615/73.-ROGELIO RODRIGUEZ CASTAÑEDA.- 5 - votos.

Vol.58, Pág.29. A.D. 1623/73.-WENCESLAO GERVASIO VELAZQUEZ.- 5 - votos. (18).

CAPITULO IV

FORMAS DE LA DEFENSA

1) ONEROSA, REQUISITOS LEGALES PARA PODER SER DEFENSA PARTICULAR. (PACTO DE CUOTA LITIS).

a) Concepto

2) GRATUITA, LOS DEFENSORES DE OFICIO. CUANTAS EXISTEN Y SU APORTACION A LA REALIZACION DE LA JUSTICIA PENAL.

a) La Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

b) El Fuero Federal.

c) Objeto del Defensor de Oficio.

d) Obligación de los Defensores de Oficio.

e) La Ley de la Defensoría de Oficio Federal. (Principios que se desprenden de ella).

3) LA FRACCION IX DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL DEBE SER REFORMADA.

a) Los derechos del sujeto pasivo de la acción penal.

4) EL SERVICIO SOCIAL DE LOS PASANTES DE DERECHO PARA QUE FUNJAN COMO DEFENSORES DE OFICIO.

1) ONEROSA. REQUISITOS LEGALES EN GENERAL PARA PODER SER DEFEN
SOR PARTICULAR.

C O N C E P T O.

Zavala Cervantes Eloy nos dice que de acuerdo con la definición que nos proporciona Joaquín Escriche, el pacto de cuota litis es el que hace un litigante con otra persona ofreciéndole cierta parte, la tercera o la cuarta, de la cosa litigosa, si se encarga de seguir el pleito y lo gana. (19).

En la Enciclopedia Jurídica Española, de Seix encontramos las siguientes palabras: "designase con este nombre al pacto de que el litigante hace con el abogado o procurador, y por igual razón con cualquier otra persona, que se encarga de defenderla o de representarle en el pleito, en virtud de que éstos han de recibir en pago de sus honorarios o derechos una parte alícuota de la cosa litigosa, en el supuesto caso, de que la sentencia sea favorable a sus intereses".

Sustancialmente con las definiciones apuntadas, coincide Rafael Bielsa, quien nos dice que el pacto de cuota litis es -- una convención en cuya virtud el abogado conviene con el cliente el derecho de cobrar proporcionalmente a lo que éste obtenga en la litis.

Nuestra Suprema Corte de Justicia, ha dicho que el pacto de cuota litis no es un contrato porque mediante él, el abogado se constituye en empresario, es decir, en todo lo contrario de su asalariado; y porque la naturaleza aleatoria de la cuota litis, es contraria al contrato de trabajo, en el cual es nula la

(19) ZAVALA CERVANTES ELOY, México, D.F., 1960, ps. 61 a 66.

excepción mediante la que se renuncie al salario (Semanao Judicial de la Federación. Tomo XXI, pág. 671).

Alcubilla da la siguiente definición del pacto de cuota litis: "es el que hace un litigante ofreciendo cierta parte de la cosa litigosa al abogado u otra persona que se encarga de seguir el pleito y lo gana". Esta definición coincide fundamentalmente con la que da la Enciclopedia Jurídica Española de Seix, artículo de colaboración de Don Julio de Ercilla.

Pacto de cuota litis.- Es aquél por virtud del cual el litigante promete a su letrado o mandatario pagarle sus honorarios con una parte de lo que se cuestiona y obtuviera en el juicio.

Como puede verse, tres son los conceptos angulares que integran la definición del pacto de cuota litis:

- a) La idea de pacto
- b) La de la palabra cuota
- c) Lo que se entiende por litis

a) Los convenios son acuerdos celebrados entre dos o más personas, tendientes a crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones y derechos. Dentro del género de los convenios, están los contratos, que es una especie de aquéllos cuya característica es la de producir o transmitir derechos y obligaciones, de acuerdo con los artículos 1792 y 1793 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

Así, la palabra pacto que venimos estudiando puede sustituirse válidamente por otra más precisa: contrato.

b) La palabra cuota, significa parte o porción fija y de terminada o para determinarse; del latín quota, de quotus, de quot, cuanto; pero de acuerdo con el sentido jurídico de la ex presión pacto de cuota litis, bien puede decirse que cuota, va le tanto como interés en el resultado del pleito.

c) Más interesante que los dos términos explicados, es la fijación del concepto de la palabra litis. Este término pro viene del Derecho Romano.

Por litis, lite o litigio, se ha entendido durante muchos siglos, el pleito, la altercación en juicio; tiene varias locuciones afines, que con él se confunden, como controversia, causa proceso y juicio, de los cuales se sirven indiferentemente para designar, ya sea el proceso en sentido propio, o la relación sustancial que es el objeto del proceso. Pero de acuerdo con la doctrina de Carnelutti, la sinonimia hay que buscarla en la primera de estas cuatro expresiones, pues para el ilustre maestro de Milán, se entiende por litigio, el conflicto de intereses calificados por la pretensión de uno de los interesados y por la resistencia del otro.

Litis, palabra latina, es usada en varias expresiones forenses como litis-contestatio; litis initium fit per contestationem (el pleito empieza con la contestación); litis consorcio, etc.

Nuestro Código de Procedimientos Civiles vigente, emplea en varios preceptos la palabra litis; por ejemplo, en el artículo 35 fracción II que señala la excepción dilatoria de litispendencia; se vuelve a mencionar en el artículo 42 y la fija--

ción de la litis, se encuentra reglamentada en los artículos - 265 a 277.

El Código Civil para el Distrito y Territorios Federales - en su artículo 2124, dice que: "El adquirente, luego que sea - emplazado, debe denunciar el pleito de evicción al que la ena- jenó". Esto se conoce en la doctrina como litis-denuntiatio.

Expuesto ya el concepto del pacto que estudiamos, debemos agregar que normalmente son dos personas las que intervienen - en la celebración del pacto de cuota litis: el litigante y --- aquélla a cuyo favor se pacta la cuota y que tiene la obliga- ción de asumir la asistencia técnica jurídica o representación de su cliente. Pero también puede presentarse en el caso de -- una persona intermedia.

El caso más común es que la persona que pacta con el liti- gante sea profesional del Derecho, es decir, un abogado, y és- te es el supuesto normal en el Distrito y Territorios Federa- les, en donde rige la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Cons- titucional, pues de acuerdo con este artículo el mandato para asuntos judiciales o contencioso administrativos determinados, sólo puede ser otorgado en favor de profesionistas con título- debidamente registrados; exceptuándose a los gestores de asun- tos obreros, agrarios, y cooperativistas y en el caso de ampa- ros en materia penal.

2) GRATUITA, LOS DEFENSORES DE OFICIO, CUANTAS EXISTEN Y SU APORTACION A LA REALIZACION DE LA JUSTICIA PENAL.

a) La defensoría de oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

Colin Sánchez Guillermo nos indica que la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal depende del Departamento del Distrito Federal, quien hace la designación del Jefe y de los Defensores. Se les adscribe a los Juzgados atendiendo para ello el número de asuntos que se ventilan. Las atribuciones y el funcionamiento de la Defensoría de Oficio se regulan en el orden federal por la Ley publicada en el Diario del Distrito Federal, de 29 de junio de 1940, del Fuero Común. (20).

b) Fuero Federal.

En el Fuero Federal tanto el Jefe como los miembros del cuerpo de defensores son nombrados por la Suprema Corte de Justicia; residen en donde tienen sus asientos los Poderes Federales; algunos están adscritos en la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y los demás a los Juzgados de Distrito y los Tribunales de Circuito.

c) Objeto del Defensor de Oficio.

La Defensoría de Oficio tiene por objeto patrocinar a to dos aquellos procesados que carezcan por alguna circunstancia de defensor particular. Tanto en el orden federal como en la justicia del Fuero Común, el Estado ha insistido el patrocinio gratuito en beneficio de quienes, estando involucrados en un asunto penal, carecen de medios económicos para pagar a un Defensor particular, o aún teniéndolo, no lo designan.

(20) COLIN SANCHEZ GUILLERMO, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales., Ed. Porrúa, México, D.F., 1978, p. 83.

COMO REGLA GENERAL

ES QUE TODO DEFENSOR
DE OFICIO DEBE SER -
APTO PARA EL CUMPLI-
MIENTO DE SUS FUNCIO
NES (SER LICENCIADO-
EN DERECHO).

Pero sin embargo hay algunas ocasiones en las que se presentan causas que, por su importancia en relación con el proceso, les inhabilitan (no estar capacitado con las bases más elementales de Derecho). El Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales no reglamenta esta situación para los Defensores Particulares. Sólo se refiere a los de Oficio e indica:

d) Obligaciones de los Defensores de Oficio.

I.- Cuando intervenga un Defensor Particular.

II.- Cuando el ofendido o perjudicado por el delito sea el mismo Defensor, su cónyuge, sus parientes en línea recta sin limitación de grado, o los colaterales consanguíneos o afines dentro del cuarto grado (Artículo 514 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito y Territorios Federales).

En el fuero de guerra también existe un cuerpo de defensores de oficio, para los casos en que haya necesidad de otorgar defensa gratuita.

Son designados por la Secretaría de la Defensa Nacional y se adscriben al lugar donde son necesarios sus servicios.

En los Estados de la República el Ejecutivo designa al Jefe de la Defensoría de Oficio y a los integrantes de ésta que autorice el Presupuesto de Egresos. Regularmente existe un Defensor adscrito al Tribunal Superior de Justicia.

- e) La Ley de la Defensoría de Oficio Federal. (Principios que se desprenden de ella).

(Publicada en el Diario Oficial de 9 de febrero de 1922).

En la Ley encontramos los siguientes principios:

1.- "Los Defensores de Oficio patrocinarán a los reos que no tengan defensor particular".

2.- "Que deben presentar en las audiencias de Ley, alegatos por escrito, sin perjuicio de alegar verbalmente".

3.- "Los servicios que presten los Defensores de Oficio en el Juzgado, serán esencialmente gratuitos".

4.- "El cuerpo de Defensores de Oficio del Fuero Común proporcionará la defensa necesaria en materia penal, a las personas que lo soliciten".

5.- "El cuerpo de Defensores del Fuero Común patrocinará lo mismo a los demandados que a los actores en materia civil, que no puedan pagar un abogado particular".

6.- "Los Defensores del Ramo Civil patrocinarán ante los Tribunales del Ramo, a todas las personas que se encuentren imposibilitadas para retribuir a un abogado particular, proveniente de la clase desprotegida, carente de recursos".

3) LA FRACCION IX DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL DEBE DE SER REFORMADA.

El Lic. Ruy de los Santos Hugo nos menciona que en la -- Constitución de 1917, el Constituyente, al referirse al su--- puesto sujeto activo del delito, usó inapropiadamente los con--- ceptos: Acusado, Procesado y Reo, sin tomar en cuenta el mo-- mento procedimental que afecta al sujeto.

Lo mismo ocurrió con los redactores de los Códigos de -- Procedimientos Penales -Federal y para el Distrito- pues en ambos Ordenamientos le llaman indistintamente: Inculpado Pro- cesado, Presunto Responsable, Indiciado, etc.

Por lo antes señalado es importante que aclaremos el nom-- bre que adecuadamente debe tener o que debe darse al sujeto - activo del delito en las diferentes etapas procedimentales.

- a). Llamaremos Indiciado al supuesto sujeto activo del - delito durante la averiguación previa.
- b). Llamaremos Procesado al supuesto sujeto activo del - delito a partir del auto de formal prisión o de suje- ción a proceso.
- c). Llamaremos Acusado al supuesto sujeto activo del de- lito cuando ya el Ministerio Público ha formulado -- conclusiones acusatorias.
- d). Lo llamaremos Sentenciado cuando se le ha dictado ya la sentencia respectiva.
- e). Lo llamaremos Reo cuando la sentencia es declarada - ejecutoriada, y es condenatoria dicha sentencia. (21).

(21) RUY DE LOS SANTOS HUGO. Derecho del Ciudadano en Materia Penal. Ed. - Offset Vilardo, México, D.F., 1978, p. 11.

En nuestra Constitución en el párrafo primero del Artículo 20 Constitucional reza: "En todo juicio del orden criminal tendrá el Acusado las siguientes garantías".

Es necesario hacer notar que en este párrafo se habla de -- Acusado y de acuerdo con lo que acabamos de transcribir, a la persona no se le debe considerar como Acusado, sino que se trata de un Indiciado.

a) Los derechos del sujeto pasivo de la acción penal.

SON DERECHOS DEL INDICIADO:

1.- Los derechos y prerrogativas del ciudadano. (22).

2.- No ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, si no es en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente (Poder Judicial), que sea fundado y motivado. (23).

3.- La libertad previa administrativa en las averiguaciones que se practiquen por delitos de imprudencia, ocasionados con motivos del tránsito de vehículos siempre que no se abandone a quien hubiese resultado lesionado, no procediendo la detención del presunto responsable, si éste garantiza suficientemente, ante el Ministerio Público, el no sustraerse a la acción de la justicia y, en su caso, el pago de la reparación del daño. (24).

4.- Que la orden de aprehensión que se libre para aprehenderlo, especifique:

- a). La autoridad judicial que la emite;
- b). Que haya precedido denuncia, acusación o querrela;

(22) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Art.38, Fracc. II.

(23) Op.Cit. Primera Parte del Artículo 16 Constitucional.

(24) Código de Procedimientos Penales, párrafo tercero del Artículo 27.

- c). Que se trate de un hecho determinado que la Ley castigue con pena corporal;
- d). Que la denuncia, acusación o querella esté apoyada por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe, o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado. (25).

5.- Ser encarcelado (aprehendido, mediante orden de aprehensión) tratándose de delitos de prensa, únicamente cuando se le haya demostrado previamente la responsabilidad, ya que no basta exclusivamente para este tipo de delito, que se cumpla con los requisitos del Artículo 16 Constitucional (26).

6.- Sólo ser aprehendido, por cualquier persona, exclusivamente en el caso de ser sorprendido en flagrante delito (27).

7.- Que si él estuvo en el caso de flagrante delito, se le ponga sin demora a disposición de la autoridad inmediata (28).

8.- No ser detenido por la autoridad administrativa, sino cuando se llenen los requisitos siguientes:

- a). Que se trate de un caso urgente;
- b). Que no haya en el lugar ninguna autoridad judicial;
- c). Que se trate de delitos que se persiguen de oficio;
- d). Que lo pongan inmediatamente a disposición de la autoridad judicial (29).

9.- Que sólo el Ministerio Público puede ejercitar la acción penal en su contra (30).

(25) Op. Cit. Primer Parte del Artículo 16 Constitucional.

(26) Op. Cit. Segundo Párrafo, parte final del Artículo 7 Constitucional.

(27) Op. Cit. Primer Párrafo, parte primera del Artículo 16 Constitucional.

(28) Idem.

(29) Idem.

(30) Op. Cit. Primera Parte del Artículo 21 Constitucional.

10.- Que una vez realizada la aprehensión, se le ponga a disposición del Juez, dentro de las veinticuatro horas siguientes (31).

11.- Nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido (32).

12.- Nombrar defensor en el momento de que el Ministerio Público le tome sus generales y se le identifique plenamente.(33).

13.- Que se haga saber, en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia. (Poder Judicial) el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye, y pueda contestar al cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria (34).

14.- Que su detención no exceda de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión (35).

15.- Ser careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararán en su presencia, si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa (36).

16.- Que se le oiga en defensa, por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad (37).

(31) Op. Cit. Párrafo Tercero de la Fracc.XVIII del Art.107 Constitucional.

(32) Op. Cit. Fracción IX del Artículo 20 Constitucional.

(33) Código de Procedimientos Civiles, Artículo 270.

(34) Op. Cit. Fracción III, Artículo 20 Constitucional.

(35) Op. Cit. Primer Párrafo del Artículo 19 Constitucional.

(36) Op. Cit. Fracción IV, Artículo 20 Constitucional.

(37) Op. Cit. Fracción IX, Artículo 20 Constitucional.

17.- Que en caso de no tener quien lo defienda, se le presente lista de los Defensores de Oficio para que elija el que le convenga o los que le convengan. Si no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria el Juez le nombrará uno de oficio (38).

18.- Que su defensor se halle presente en todos los casos (debe entenderse en cualquier momento) del juicio (39).

19.- Que en ningún caso pueda prolongársele la detención por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquier otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo (40).

Por lo tanto en la Fracción IX del Artículo 20 Constitucional que reza: "Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad". En caso de no tener quién lo defienda, se le presentará lista de los Defensores de Oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el Acusado no quiere nombrar Defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria, el Juez le nombrará uno de Oficio. El Acusado podrá nombrar Defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se halle presente en todos los actos del juicio; pero tendrá -- obligación de hacerlo comparecer cuantas veces se necesite (41).

Debido al Imperamento Constitucional, contenido en esta -- fracción, la Ley Reglamentaria no pudo ir más allá que la Norma

(38) Idem.

(39) Op. Cit. Parte Final de la Fracc. IX del Artículo 20 Constitucional.

(40) Op. Cit. Fracción X, Artículo 20 Constitucional.

(41) Op. Cit. Artículo 20, Fracción IX Constitucional.

Suprema; el acusado tiene derecho a defenderse por sí mismo o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad; no dice la Constitución que deberá designar un abogado, de allí -- que el Artículo 28 de la Ley de Profesiones no exija este requisito, sino solamente preceptúa que cuando la persona o personas de la confianza del acusado, designados como defensores, no necesitan ser abogados.

Esto dá margen a que se presente el mencionado "Coyotaje" o "Tinterillismo" que en materia penal impera tanto en el Distrito Federal como en el Estado de México, tal situación no está remediada por la Ley de Profesiones, creada precisamente para proteger tanto a la sociedad, a los propios profesionistas de los improvisados o "Coyotes".

4) EL SERVICIO SOCIAL DE LOS PASANTES EN DERECHO PARA QUE FUNJAN COMO DEFENSORES DE OFICIO.

En México tenemos adscritos en los Juzgados de Distrito y también de Circuito a los Defensores de Oficio, los cuales patrocinan a aquellos procesados que carecen de Defensor Particular.

Este patrocinio es gratuito por tal consecuencia podemos sugerir, que se le dé oportunidad a los Pasantes de Derecho para que funjan como Defensores de Oficio.

De esta manera pueden pagar su servicio social a la vez -- que estos Pasantes llevan a la práctica sus conocimientos y obtienen experiencia y poco a poco proyectarse como buenos profesionistas.

Función del Estado en la educación y obligación del ciudadano para retribuir en servicio la educación gratuita que le da el Estado.

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

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

PRIMERA.- La defensa, función del abogado debe tomar en cuenta que es un servidor de la sociedad y promotor de la buena administración por la obtención de la justicia, su deber profesional es defender diligentemente y con estricta sujeción a las normas-jurídicas y morales.

SEGUNDA.- Son características de un defensor obrar con probidad y buena fe, abstenerse de aconsejar actos ilícitos y obstaculizar la administración de justicia.

TERCERA.- El abogado tiene derecho de hacerse cargo de la defensa del acusado, cualquiera que sea su opinión personal sobre la responsabilidad de éste; y habiéndola aceptado, debe emplear en ella todos los medios lícitos para el mejor resultado de su gestión.

CUARTA.- La sobrepoblación profesional de abogados exige la reforma de la Fracción IX del Artículo 20 Constitucional de la Ley Reglamentaria del Artículo 5o. Constitucional en Materia de Profesiones en el sentido de que sólo podrán ser defensores personas que tengan título profesional o Pasantes autorizados para ejercer la profesión de abogados.

QUINTA.- Todos los que tenemos como vocación el Derecho y como aspiración la justicia, debemos ver en la institución de la defensa el medio más apto para realizar el binomio vocación-aspiración.

SEXTA.- Para el abogado defensor el día que se notifica la sentencia definitiva no debe ser el día de la victoria, sino lo-

debe ser que escuchando un relato humano decide aceptar el caso, ya que ese día tiene la libertad de aceptar o nó el asunto, el abogado debe ser leal, inteligente, tener intuición, sensibilidad y acción.

SEPTIMA.- El defensor debe ser leal con su cliente en todo momento si renuncia a la causa por algún motivo, debe retirarse con la mayor discreción posible para no cerrar el paso al abogado que deba reemplazarlo.

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

- 1.- ARILLA BAS FERNANDO
EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO,
MANUAL DEL ABOGADO PENALISTA
MEXICO, 1962.
- 2.- BADANELLI PEDRO
EL DERECHO PENAL EN LA BIBLIA
EDITORIAL TARTASOS
BUENOS AIRES, ARGENTINA, 1959.
- 3.- BRAVO GONZALEZ A. LIC. SARA BIALOSTOSKI
COMPENDIO DE DERECHO ROMANO
EDITORIAL PAX
MEXICO, 1973.
- 4.- COLIN SANCHEZ GUILLERMO
DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
EDITORIAL PORRUA, S.A.
MEXICO, 1978.
- 5.- FLORES VILCHIS OTHON
APUNTES DE PROCESAL PENAL
MEXICO, 1980.
- 6.- GONZALEZ BUSTAMANTE JUAN JOSE
PRINCIPIOS DE DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO
EDITORIAL PORRUA, S.A.
MEXICO, 1975.
- 7.- PALMERO ARTURO
ENCICLOPEDIA JURIDICA
EDITORIAL BALLESCA
MEXICO, 1919.
- 8.- PEREZ PALMA RAFAEL
FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL PROCEDIMIENTO PENAL
EDITORIAL CARDENAS
MEXICO, 1977.
- 9.- RUBIELL JUAN MANUEL
EL FIN DEL ABOGADO
EDITORIAL LUYSILL
MEXICO, 1979.
- 10.- RUY DE LOS SANTOS HUGO
DERECHOS DEL CIUDADANO EN MATERIA PENAL
EDITORIAL OFFSER VILARD
MEXICO, 1978.
- 11.- ZAVALA CERVANTES ELOY
EL PACTO DE CUOTA LITIS
MEXICO, 1968.

C O D I G O S

- 12.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES
EDITORIAL PORRUA, S.A.
MEXICO, 1981.
- 13.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
EDITORIAL PORRUA, S.A.
MEXICO, 1981.

C O N S T I T U C I O N

- 14.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
EDITORIAL PORRUA, S.A.
MEXICO, 1981.

J U R I S P R U D E N C I A

- 15.- JURISPRUDENCIA
APENDICE 1917 - 1975
PRIMERA SALA.

L E Y Y A M P A R O

- 16.- TRUEBA URBINA ALBERTO, TRUEBA BARRERA JORGE
NUEVA LEGISLACION DE AMPARO REFORMADA
(DOCTRINA, TEXTOS Y JURISPRUDENCIA)
EDITORIAL PORRUA, S.A.
MEXICO, 1981.