

986
24^o



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**"EL DEFENSOR DE OFICIO Y SU
INTERVENCION EN EL PROCESO PENAL"**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
GERARDO RUBEN ZALDIVAR



MEXICO, D. F.

1992

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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.

EL DEFENSOR DE OFICIO Y SU INTERVENCION EN EL PROCESO PENAL

INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
EL DERECHO DE DEFENSA	
1o. GENERALIDADES	5
2o. CONCEPTO DE DEFENSOR	8
3o. DIVERSAS CLASES DE DEFENSA	9
A) Defensa material	10
B) Defensa formal	10
C) Defensa en sentido lato	11
D) Defensa en sentido estricto	12
E) Defensa legal	12
4o. TEORIAS SOBRE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA DEFENSA .	
A) Teoría del mandato	15
B) Teoría del sustituto procesal	17
C) Teoría del órgano colaborador ó auxiliar de la - administración de justicia	19
D) Teoría de la función como asesor	22
CAPITULO II	
LA DEFENSORIA DE OFICIO	
1o. CONCEPTO DE DEFENSORIA DE OFICIO	25
2o. ANTECEDENTES HISTORICOS	29

Hebreos	
Grecia	
Roma	
Derecho Germánico	
Sistema inquisitorio	
Revolución francesa	
España	
México	
30. FUNDAMENTO LEGAL DE LA INSTITUCION DE LA DEFENSA EN EL PROCESO PENAL	39
A) Contenido Constitucional	39
B) Contenido Procesal	44
40. FUNCIONAMIENTO DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN	47
CAPITULO III	
EL DEFENSOR DE OFICIO Y SU INTERVENCION EN EL PROCESO PENAL	
10. CONCEPTO DE PROCESO PENAL	53
20. SUJETOS QUE REALIZAN EL ACTO DE DEFENSA EN EL DERECHO MEXICANO	64
A) Sujeto activo del delito	64
B) Persona de la confianza del inculpaado	65
C) Por ambos	68
D) Defensor de oficio	69
30. MOMENTO PROCEDIMENTAL EN EL QUE DEBE HACERSE LA DE-	

SIGNACION DE DEFENSOR	72
4o. ACEPTACION Y RENUNCIA DEL CARGO	79
5o. LA DEFENSA EN EL PERIODO DE PREPARACION DEL PROCESO.	83
6o. LA DEFENSA EN LA FASE DEL PROCESO PROPIAMENTE DICHO.	92
A) Instrucción	92
B) Juicio	103

CAPITULO IV

DEBERES Y RESPONSABILIDADES DEL DEFENSOR DE OFICIO CONSA- GRADOS EN NUESTRA LEGISLACION

1o. PRINCIPALES DEBERES DEL DEFENSOR DE OFICIO DENTRO - DEL PROCESO PENAL	111
2o. RESPONSABILIDAD JURIDICA EN QUE INCURREN LOS DEFENSO RES DE OFICIO	116
CONCLUSIONES	127
BIBLIOGRAFIA	134

INTRODUCCION

Las sociedades civilizadas, tanto antiguas como modernas, han reconocido, practicado y honrado el derecho de defensa. Las épocas en que ha sido conculcado o desconocido, forman tan sólo un breve paréntesis en la historia de la humanidad.

El triunfo del derecho sobre la injusticia depende muchas veces del modo como la defensa se realiza; consideración que basta por sí sola para demostrar cuán difícil y meritoria es la misión del abogado defensor que exige un detenido estudio de las pretensiones del contrario, una concepción clara y sólida de la cuestión legal planteada, un cuidado riguroso y metódico en la preparación de las pruebas, un conocimiento profundo de la legislación, un entendimiento despejado y flexible para establecer el necesario enlace entre el hecho y el derecho, y sobre todo una conciencia del deber, una abnegación sin límites.

Por eso ha podido decirse que el abogado es el sacerdote de la ley, como el sacerdote es el abogado de las conciencias. Es en el juicio criminal donde la defensa cumple una misión más augusta y trascendental, razón debida a la clase de intereses que en este orden del procedimiento se ventilan. No son cuestiones de propiedad las que se discuten, sino la libertad, la honra y la vida de los ciudadanos, que ante el peligro de perder tan precia

dos bienes, la razón natural y la justicia exigen imperiosamente que se provea al acusado de todos los medios legítimos para desvirtuar la acusación, desvanecer los cargos que se le dirijan o disminuir al menos su gravedad, poniendo de relieve las circunstancias que le sean favorables y explicando las que aparentemente le conceden.

El derecho de defensa comprende, a su vez, una serie de derechos. De ellos el artículo 20 consagra, con rango constitucional, los siguientes: 1) El derecho a ser informado de la acusación, 2) El derecho a ofrecer declaración, 3) El derecho a rendir pruebas, 4) El derecho a ser careado y 5) El derecho a tener defensor.

Cada uno de esos derechos representa la conquista sobre los principios aplicables en el procedimiento inquisitorial, el cual era secreto, coaccionaba la confesión del reo mediante el tormento, limitaba el derecho a ofrecer pruebas y le negaba totalmente a ser careado con sus acusadores, además condenaba de tal forma la intervención del defensor.

Por ende, hemos considerado resaltar la gran importancia que ha tenido el defensor de oficio a través de nuestra historia, pero principalmente señalaremos su intervención dentro de nuestro proceso penal, para lo cual hemos dividido el presente trabajo

en 4 capítulos. El primero de ellos contiene el derecho de defensa consagrado para todo individuo a efecto de que alegue lo que estime pertinente, y así probar su inocencia. En este capítulo señalamos las diversas clases de defensa y las diversas teorías que sustentan su naturaleza jurídica. Por último tratamos la importancia de contar con un defensor para llevar a cabo el acto de defensa.

En el capítulo segundo señalamos los conceptos de defensor y defensoría de oficio; así mismo haremos una breve síntesis de su evolución histórica, y mencionamos su fundamento legal dentro de nuestra legislación.

El capítulo tercero es la parte sedular de la obra, y trata de la intervención del defensor de oficio en el proceso penal, para lo cual estimamos pertinente señalar la diferencia que existe entre proceso y procedimiento a efecto de delimitar a cada uno; posteriormente señalamos quienes pueden realizar el acto de defensa y el momento procedimental en la que debe hacerse la designación de defensor; así como su intervención en las determinadas etapas del proceso penal.

En el capítulo cuarto, estimamos pertinente señalar las obligaciones y sanciones a que se hace acreedor el defensor de oficio en el desempeño de sus funciones, así como los derechos

inherentes a éstas.

CAPITULO I
EL DERECHO DE DEFENSA

1. GENERALIDADES

Antes de empezar a hablar del contenido de la defensa es conveniente hacer un análisis de su significado.

La palabra defensa, etimologicamente deriva del latín defensa, derivado de defendere, defender; es decir, la acción y efecto de defensor ó defenderse, amparar, liberar, proteger, abogar, alegar en favor de otro, ó informar en estrados.

Así, en este primer sentido podemos expresar que la Defensa es "el derecho que tiene toda persona, contra la cual se ejercita una acción, de repeler ésta, demostrando su falta de fundamento". (1)

Sin embargo, es de señalarse, que la palabra "defensa" tiene varias acepciones, pero son dos de ellas las que nos interesa

(1) Enciclopedia Universal Ilustrada, Europa-América, Espasa Calpe S.A. Editores, Tomo XVIII, Madrid, Barcelona s.f. pág. 1274:

destacar; "la criminológica y la jurídica por la correspondencia mutua que poseen entre sí."⁽²⁾

A) Criminológica.- Cuyo significado se encuentra fuera del campo del derecho, y expresa el ejercicio de una actividad natural o humana de asparo y protección en la que activa o pasivamente se defiende, aquel a quien se ataca; sean hombres, pueblos o animales.

Puede decirse que la idea de defensa es correlativa, y se da en función de la ofensa, es decir, implica una actividad de signo igual pero contrario a la primera; por lo que hay quienes afirman que la defensa posee un carácter preponderantemente bélico, en cuanto tiende a enervar ó destruir todo aquello que se le opone.

Así, pues, el concepto de "defensa" constituye una aportación más, que el derecho recibe del mundo de la vida, y, fundamentalmente del bélico, el cual se limita a adaptarla a sus propias circunstancias.

B) Jurídica.- Para el derecho, la palabra "defensa" posee también acepciones ó significados diferentes, pero constríen

(2) Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo VI, Editor Francisco Seix, Barcelona 1954, págs. 320-321.

donos a un terreno puramente técnico, se habla de dos clases de defensa; la material y la formal.

Es material aquella que se ejercita legítimamente por cualquier persona cuando se ve atacada por otra, y suele dar lugar a la figura jurídica material de "legítima defensa", que regula la fracción III del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, como una circunstancia eximente de la responsabilidad criminal.

Es formal o procesal, aquella que constituye el derecho de defensa específico, y que se ejercita en los tribunales de justicia, en favor de los derechos que son controvertidos en forma legal, y, es lo que se llama ejercicio del derecho de defensa en juicio, o jurisdiccional.

En base a las acepciones anteriormente señaladas, podemos expresar, que la defensa es un derecho que comprende por principio de cuentas, aquello que se alega por un demandado ó acusado para sostener su derecho, y en su caso, probar su inocencia, y es tan sagrado que es un principio inconcuso el de que "Nadie puede ser condenado sin antes de haber sido oído", en virtud que la defensa es un derecho natural, que anuncia una ley tan verdadera, tanto en el orden físico, como en el moral; ley que ha sido en todos

los tiempos, en todos los países, para todos los casos y para todos los hombres, un derecho inseparable del ser viviente. Por tal razón Francesco Carrara dice: "...que la defensa no es un privilegio, es una concesión querida por la humanidad. Es un verdadero derecho del hombre y por lo tanto inalienable." (3)

"La defensa es un derecho que se ejercita generalmente por medio de los abogados, y necesariamente exigirá un estudio detenido de todas y cada una de las pretensiones del contrario, debiendo tener una concepción clara y sólida de la cuestión legal planteada, un gran cuidado de la preparación de las pruebas así como un conocimiento profundo y flexible de los preceptos legales aplicables, y un exacto enlace entre el hecho y el derecho, pero sobre todo, una gran conciencia del deber y de la misión que se cumple."⁽⁴⁾

2. CONCEPTO DE DEFENSOR

En un sentido formal o estricto diremos que "defensor" es aquella persona perito en derecho, que asume tal carácter en favor de sus patrocinados a efecto de que los ampare y defienda

(3) Carrara, Francesco. Programa del Curso de Derecho Criminal, Parte General. Volumen II, Buenos Aires, 1944, pág. 614.

(4) Enciclopedia Universal Ilustrada, Ob. Cit., pág. 1275.

en juicio" (5), además, representa a la institución de la defensa que se encuentra integrada por dos sujetos fundamentales que son: el autor del delito y el asesor jurídico, quienes constituyen un binomio indispensable en el proceso, denominado "parte-defensa".

Mansini considera defensor, "...al que interviene en el proceso penal para desplegar en él una función de asistencia en favor de los derechos y demás intereses legítimos de un sujeto procesal en la aplicación de una finalidad de interés público y no solamente para el patrocinio del interés particular".⁽⁶⁾

Sin embargo, el defensor en lo penal es algo más importante que un simple asistente ó representante del acusado, en virtud, de que por una parte integra la personalidad procesal, y por la otra, colabora con el juez en la conducción en el proceso, resultando de esta manera imprescindible su presencia dentro del proceso penal.

3. DIVERSAS CLASES DE DEFENSA

Procesalmente hablando, podemos distinguir dos clases de defensa, atendiendo a la naturaleza ó clase de las personas

(5) Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo VI, Ob. Cit. pág. 321.

(6) Vicenzo, Mansini. Derecho Procesal Penal, Tomo II, Editorial Ejea, Buenos Aires, s.f., pág. 374.

que la ejercitan: "en defensa material o general y defensa formal o específica?"⁽⁷⁾

A) DEFENSA MATERIAL

Es aquella que se funda en la regla que se justifica el principio general de la defensa humana, y es aplicado a la situación de necesidad jurídica en que se encuentra favorecido por la misma. Fenech expresa que este tipo de defensa "...es aquella que lleva acabo la propia parte por sí, mediante actos constituidos por acciones u omisiones encaminados a hacer prosperar ó impedir que prospere la actuación de la pretensión".⁽⁸⁾

Tal defensa fue sin duda alguna, la primera en el tiempo, pues el derecho a ser defendido profesionalmente era desconocido hasta hace relativamente poco, por lo que era válido el viejo precepto de que el juez es el mejor defensor del acusado, hasta que fue reconocido en el derecho moderno, el genuino derecho de valerse de un defensor.

B) DEFENSA FORMAL

También llamada estricta, en virtud de ser practicada

(7) Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo VI, Ob. Cit., pág. 321.

(8) Fenech, Miguel. Curso Elemental de Derecho Procesal Penal Volumen I, Segunda Edición, Editorial Labor S.A., s.f., pág. 357.

profesionalmente por persona perito en derecho, quién asume tal carácter en favor de sus patrocinados a efecto de que los ampare y defienda en juicio. Dentro de la misma podemos distinguir dos clases más: (9)

a) Aquella referida a la institución encargada de prestar la asistencia técnica que representa, y que en nuestro derecho se encuentra encomendada a la institución de la defensoría de oficio; o bien,

b) Aquella dirigida a la propia persona que ejercita dicha función en favor de los acusados e incluso demandados, siendo esta una rigurosa definición procesal, misma en la cual encontramos a los abogados defensores.

"Fenech en su obra "Curso elemental de Derecho Procesal Penal", señala entre otras, las siguientes clases de defensa" (10).

a) DEFENSA EN SENTIDO LATO

Esta clase de defensa coincide con la defensa en sentido general, y así decimos: "...que es toda actividad de las partes

(9) Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo VI, Ob. Cit., pág., 321.

(10) Fenech, Miguel, Ob. Cit., págs. 357-358.

encaminadas a hacer valer en el proceso sus derechos e intereses en orden a la actuación de la pretensión punitiva o de resarcimiento en su caso, ó para impedirla".⁽¹¹⁾

b) DEFENSA EN SENTIDO ESTRICTO

Se compone por la actividad de las partes acusadas, encaminada a oponerse a la actuación de la pretensión punitiva, y en su caso de resarcimiento que frente a las mismas se hace valer por las partes acusadoras. Dentro de este tipo de defensa encontramos:

1.- La defensa negativa, que es la que se lleva a cabo mediante negaciones provistas o acompañadas o no de pruebas, de las afirmaciones o alegaciones efectuadas por las partes acusadoras; y

2.- La defensa positiva, que es la que se realiza mediante contra alegaciones y contra pruebas destinadas a destruir ó dejar sin valor, ó al menos disminuir, el contenido o significación de las alegaciones y pruebas de las partes acusadoras.

c) DEFENSA LEGAL

Entendemos por esta clase de defensa; "toda actividad

(11) Fenech, Miguel, Ob. Cit., pág. 358.

profesional encaminada a la dirección de las partes privadas, acusadoras ó acusadas, para la consecución de los fines que cada cual pretende en el proceso. Dentro de este tipo de defensa pueden existir:"(12)

a) La defensa activa, que es la asistencia real y activa, ante los Juzgados y Tribunales de una persona perito en derecho, que actua en nombre de la parte interesada; y

b) La defensa consultiva, es el asesoramiento que una persona perito en derecho presta a la parte interesada, dirigiendo la actuación de la misma, e incluso actuando en su nombre en determinados actos procesales.

Dentro de las diversas clases de defensa, encontramos a la "auto defensa" que es la primera etapa de ésta, y en la que el acusado interviene personalmente a su favor; tal y como ocurría en la Grecia Antigua, en donde todo acusado debía defenderse públicamente ante los ojos del pueblo, de las directas acusaciones que recibía, no permitiéndose la actuación de terceros, sino únicamente el auxilio en la relación de los instrumentos de defensa que preparaban los historiadores ó "logrofos", y una vez que

(12) Ibidem, pág. 358.

las partes hacían del derecho que se les concedía, de alegar de viva voz y de presentar pruebas, se emitía una resolución. (13).

El criterio de defensa personal de los interesados ha evolucionado, al grado de que la ley exige la defensa profesional y como reminiscencia imborrable de lo primitivo, permite que al lado de aquélla, pueda hacer y decir algo la parte misma según lo dispone la fracción IX del artículo 20 Constitucional al establecer como garantía del acusado dentro de todo juicio del orden criminal, el que: "Se oirá en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos según su voluntad...". "Y aún, cuando si bien es cierto que se concede al procesado llevar acabo por si mismo actos de defensa a través de sus diversas intervenciones, no deberá perderse de vista, que es necesaria la intervención del defensor, a quien está encomendada la protección del acusado". (14)

4. TEORIAS SOBRE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA DEFENSA

La posición del defensor dentro del proceso penal, ha

-
- (13) González Bustamante, Juan José., Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Segunda Edición, Ediciones Notas, México, 1945, pag. 139.
- (14) Colín Sánchez, Guillermo., Derecho Mexicano de Procedimientos Penales., Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1985, pag. 193.

sido controvertida en múltiples ocasiones, lo que ha originado la elaboración de numerosas teorías acerca de la verdadera naturaleza de su intervención en el proceso penal, y dentro de las cuales encontramos las siguientes:

A) TEORIA DEL MANDATO

Algunos autores han sustentado, que el defensor actúa en calidad de representante del procesado, y sitúan su relación en los límites del mandato, tal y como lo hacían los Códigos de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880 y 1894 en donde se consideraba que el defensor era un simple mandatario, en virtud de que todas sus promociones quedaban sujetas a la voluntad del mandante; así, por una parte el primer ordenamiento invocado establecía que: "...los defensores pueden promover, sin la necesidad de la presencia de sus defendidos, las diligencias que creyeron convenientes, pero en el ejercicio de su cargo no contrariarían las instrucciones que de aquella hubieren recibido."⁽¹⁵⁾; y el segundo de los invocados: "... que los defensores pueden promover todas las diligencias ó intentar todos los recursos legales que creyeron convenientes, excepto en el caso de que de autos

(15) Artículo 165 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880.

conste la voluntad del procesado de que no se practiquen las primeras ó de que no se intenten las segundas, teniendo por tal voluntad la conformidad expresa con las sentencias ó de autos contra las que pudiera intentarse el recurso; que asimismo, puede libremente desistirse de las diligencias que hubieren solicitado ó de los recursos que hayan intentado, excepto en el caso de que el procesado personalmente haya hecho la promoción ó intentando el recurso, pues entonces el desistimiento del defensor no surtirá efecto alguno." (16)

Sin embargo, como acertadamente lo expresa Gónsalez --- Bustamante, si el defensor "...fuese un mandatario tendría que regirse por las reglas del mandato y ajustar sus actos a la voluntad expresa del mandante..."⁽¹⁷⁾ lo cual no ocurre, toda vez que desde el punto de vista de la representación no puede situarse al defensor dentro de la institución del mandato civil, porque a pesar de que ejerce sus funciones por disposición de la ley y por voluntad del procesado (mandante), no reúne los elementos características de éste, máxime, porque debe existir un acuerdo de las partes en donde el mandatario se compromete a realizar algo por cuenta del mandante, ya sean actos referentes al patrocinio, ó actos de administración en el sentido más amplio de la

(16) Artículo 112 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1894.

(17) Gónzález Bustamante, Juan José, Ob. Cit., pág. 146.

palabra, pero dichos actos se ciñen estrictamente a los actos procesales, en cuyos aspectos están regulados por la ley y no por el arbitrio de las partes.

"La actividad del defensor no puede regirse totalmente por la voluntad del procesado, en tanto goza de libertad para el ejercicio de sus funciones, sin que sea para ello indispensable la consulta previa con su defensor, siendo ejemplo de ello, la impugnación de resoluciones judiciales en donde la ley le concede al defensor plenas facultades". (18)

En este sentido concluiremos, que el defensor no es un simple mandatario del acusado, en virtud de ser él quien establece el sistema de defensa y quien promueve, y por tanto su defensa es autónoma en virtud de estar autorizado para desenvolverla libremente.

B) TEORIA DEL SUSTITUTO PROCESAL

"Sustitutos procesales son los que obran en nombre propio por un derecho ajeno a consecuencia de un poder directamente derivado de la ley ó de un acto judicial. Al paso que la representación

(18) Colín Sánchez, Guillermo., Ob. Cit., pág. 190.

puede ser convencional ó legal, en cambio la sustitución procesal tiene que fundarse siempre directamente en la ley ó provenir de un acto judicial de nombramiento."(19)

La sustitución procesal a que hace referencia Manzini, no presenta ningún punto de coincidencia con el defensor, en virtud de las siguientes consideraciones:

1o.- A la sustitución procesal le atañe, el derecho que se hace valer en juicio, mientras que la posición del defensor no se vincula al derecho hecho valer en juicio;

2o.- Por la sustitución procesal importa la presencia en juicio desde el comienzo del sustituto, y de la extrañeza absoluta del sustituto; en cuanto al defensor, éste extrae su investidura de la voluntad de la partes, al grado que la legitimación del sustituto, es totalmente ajena a la voluntad del sustituido; y

3o.- "Porque el defensor a diferencia del sustituto, no actúa por interés suyo"(20).

(19) Vicenzo, Manzini., Ob. Cit., pág. 8.

(20) Giovanni, Leone. Tratado de Derecho procesal., Tomo I, s.e. 1983, pág. 574.

C) TEORIA DEL ORGANO COLABORADOR O AUXILIAR DE LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA.

Fenech, considera que: "... la relación del abogado defensor con el titular del órgano jurisdiccional, es de un verdadero colaborador de la administración, y constituye una función de carácter público, lo mismo que el proceso en que se realiza."⁽²¹⁾

González Bustamante, a este respecto nos indica: "Si el defensor tuviera el carácter de un mero auxiliar de la administración de justicia, estaría obligado a romper con el secreto profesional y a comunicar a los jueces todos los informes confidenciales que hubiese recibido del inculcado..."⁽²²⁾. Esta idea fue importante en algunos países de tipo totalitario, como en Italia donde el Consejo Nacional Fascista consideró al abogado defensor como un auxiliar de la administración de justicia, por lo que no debía de asumir la defensa de individuos evidentemente de delitos repugnantes ó gravemente peligrosos para el orden social y político del estado. En cambio en Alemania el abogado defensor es concebido en primer término como mandatario de la comunidad y en segundo lugar sólo como mandatario de su cliente. En febrero

(21) Fenech, Miguel. Ob. Cit., pág. 461.

(22) González Bustamante, Juan José. Ob. Cit., Págs. 146-147.

de 1936, el estado nacionalista expidió la ley que regula el ejercicio de la abogacía, y cuyo objeto era servir a la conservación del pueblo alemán y al afianzamiento del régimen nazi. Se dice que "Si bien el defensor tiene la misión de defender al inculpaado, no debe perder de vista la obligación preferente que tiene para con Fuhrer; por encima de todo interés de orden personal, está obligado a comunicar los secretos que le han sido confiados. Las organizaciones profesionales en Alemania, han consagrado el principio de que "si un abogado se encuentra en la necesidad de aconsejar a un dañador del estado ó del pueblo, debe defender en todo momento, los intereses del pueblo alemán". La defensa de un acusado no constituye una infracción a los deberes profesionales; lo constituye la manera de ejercer la función. Si las necesidades, lo requieren, al defensor se vedará que se entere de las actuaciones practicadas y no podrá hablar a solas con su defenso..."(23)

Las anteriores ideas tuvieron por objeto robustecer la tiranía que privaba en los estados totalitarios; para que por más abominable que pareciera el criminal, ó por más repugnante que resultara el delito cometido, debería contar con la protección de las leyes y con la más amplia libertad en la preparación de su defensa; y solo por motivos de ética profesional, un abogado

(23) *Ibidem*, pág. 147.

podría declinar la defensa que se le había encomendado, pues su deber sin duda alguna era defender los intereses que tenía a su cargo. En cuanto a los delitos políticos ó sociales, es sabido que prohibía a la abogacía la defensa de los criminales, convirtiendo de esta forma el proceso penal en un instrumento de venganza del estado; pero sin duda alguna no corresponde al estado pre-juzgar cuando un delito es ó no repugnante y peligroso, para que desde un principio se le prive de un defensor.

En cuanto a México, agrega González Bustamante ----
 "Que exclusivamente corresponde a las autoridades judiciales declarar en la forma y términos que las leyes establecen cuando un hecho es ó no delito, pues sería contrario a los principios de derecho público, dejar desasparado al criminal sólo por la consideración de que en concepto de los funcionarios del Estado, el delito resulte repugnante. La defensa es indispensable para determinar la relación de causalidad y de la imputabilidad del reo, porque de otra manera no podría mantenerse en justo equilibrio de las partes en el proceso..."⁽²⁴⁾, y por consiguiente es de desprenderse, que en nuestro régimen de derecho es incompatible con la garantía de libertad de defensa que establece nuestra Constitución, al considerar al abogado defensor como un colaborador ó auxiliar

(24) Ibidem, pág. 148.

de la administración de justicia, en tanto no le obliga a romper con el secreto profesional que le ha sido confiado por el acusado.

D) TEORIA DE LA FUNCION COMO ASESOR

"En cuanto a que el defensor se le considere como un simple asesor, que está destinado a prestar asistencia técnica a su defensor y aconsejarlo en aquellos puntos en que por su conocimiento de la ley reclame su intervención..."⁽²⁵⁾, convierte al defensor en un órgano de consulta en lugar de que sea un celoso vigilante en el cuidado de los intereses que tiene en sus manos, en virtud de que el defensor tiene deberes y derechos que hacer cumplir dentro del proceso penal, de tal manera que otorgarle el carácter de mero asesor desvirtuaría su esencia.

Por su parte Colín Sánchez agrega que: "...la naturaleza propia de la institución se encarga de demostrar que nuestras actividades no se circunscriben a la simple consulta técnica del procesado, sino a la realización de un conjunto de actividades que no sólo se refieren a aquel, sino también, al Juez y al Ministerio Público."⁽²⁶⁾

(25) Ibidem, pág. 148.

(26) Colín Sánchez, Guillermo., Ob. Cit., pág. 164.

Una vez hecho el análisis de las principales teorías acerca de la naturaleza jurídica de la defensa, cabe señalar lo que acertadamente expresa Franco Sodi , al considerar que: "La situación jurídica del defensor en México, es clarísima, tiene personalidad propia, no es un simple representante, ni un simple consejero del procesado, sino que obra por cuenta propia y siempre en interés de su defenso, como resultado del conocimiento de su gestión por garantía constitucional." (27)

En nuestro concepto el criterio anteriormente señalado, es el más acertado, en virtud de que no podemos concebir al defensor como un simple consejero ó representante del procesado, ya que éste obra con libertad, siempre naturalmente en provecho de su defenso y sin más limitaciones de las impuestas de la ley penal, y las derivadas de su ética profesional; por lo cual nos adherimos al mismo.

Es el defensor el que forma alianza con el imputado, a quien debe lealtad; y por consiguiente, para llevar acabo su función es necesario que los tribunales le den todas las facilidades necesarias para que cumpla con su cometido, no obligandole a que viole el secreto profesional con el pretexto de querer la

(27) Franco Sodi, Carlos. El procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1957, pág. 107.

verdad. Por otra parte, su intervención, debe permitirse por las autoridades desde el momento en que una persona se encuentra sujeta a una investigación, es decir, desde que empieza la averiguación previa, pues de otra manera existiría una violación constitucional.

CAPITULO II
IA DEFENSORIA DE OFICIO

10. CONCEPTO DE DEFENSORIA DE OFICIO

En nuestro régimen de derecho, la defensa puede ser proporcionada en dos formas: la primera, a través de la persona que a cambio de retribución pecuniaria pone los conocimientos profesionales que posee al servicio del inculpado; la segunda, como un órgano encargado de prestar gratuitamente asistencia técnica a quienes se encuentran involucrados en asuntos penales, civiles, familiares ó del arrendamiento inmobiliario, y que carecen de medios económicos para pagar a un defensor particular, ó aun teniéndolo no lo designan. Este patrocinio gratuito será proporcionado por la Defensoría de Oficio, tanto en el ámbito Federal como en el Fuero Común.

"La Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, es la institución que tiene como fin proporcionar obligatoria y gratuitamente, los servicios de asesoría, patrocinio ó defensa en materia penal, civil, familiar y del arrendamiento inmobiliario".(28)

(28) Artículo 10., fracción I, de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal de 1987.

Sin duda alguna, esta institución, como órgano de defensa, debe contar con personas peritos en derecho para llevar a cabo su función, mismos que reciben el nombre de "Defensores de Oficio", y que han sido contemplados a través de la historia como aquellos letrados que ejercen su patrocinio por ministerio de ley en defensa de las personas pobres que no pueden costear por carecer de medios, a un abogado libremente elegido, tal y como sucedía en España, "donde se requería para su intervención la declaración de pobreza del inculpaado"⁽²⁹⁾

Lo anterior ha pasado hasta nuestros días, en virtud de que la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, contempla en su artículo 2o, que en lo referente al orden civil, familiar y del arrendamiento inmobiliario, el servicio será proporcionado en los casos en que, en base al estudio socioeconómico practicado por el Departamento del Distrito Federal, se determine que el solicitante carece de los recursos económicos necesarios para retribuir a un abogado particular, salvo la excepción establecida en el artículo 943 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; no así en asuntos del orden penal en donde la defensa será proporcionada al acusado

(29) Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, Ediciones Arayú, Buenos Aires Argentina, s.f. pág. 15.

en los términos del artículo 20, fracción IX de la Constitución General de la República.

En nuestro régimen, se considera "Defensor de Oficio" "al servidor público que posea tal designación, y que tiene a su cargo la asistencia jurídica de aquellas que no tienen una defensa legal particular" (30)

Ahora bien, para ser defensor de oficio, se requiere de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal:

1o. Ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de sus derechos;

2o. No tener más de sesenta años de edad, ni menos de veintiuno el día de la designación;

3o. Ser licenciado en derecho con título legalmente expedido y registrado en la Dirección General de Profesiones de la Secretaría de Educación Pública; no así en materia civil ó de arrendamiento inmobiliario, donde se requiere al menos ser

(30) Artículo 8o de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal de 1987.

pasante de la citada profesión y contar con la autorización vigente expedida por la citada Dirección General de Profesiones, prevista en la Ley Reglamentaria del artículo 5o constitucional, relativo al ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal;

4o. No haber sido condenado por delito intencional, sancionado con pena corporal; y

5o. Haber acreditado el examen de oposición que al efecto determine el Departamento, y que será sustentado ante un jurado integrado por tres miembros propietarios, quienes podran nombrar a sus suplentes, que en cuyo caso seran servidores públicos del nivel inmediato inferior de aquel a que suplan. El jurado ha que nos hemos referido estará integrado por:

I. El Coordinador General, quien fungirá como presidente;

II. El Director General; y

III. "El Director General Jurídico y de Estudios Legislativos del Departamento del Distrito Federal" (31)

(31) Ibidem, Artículo 10.

"El examen de oposición consistirá en una prueba teórica y una práctica que se realizará el día y hora que determine el Departamento. La prueba teórica versará sobre cualquier aspecto relacionado con las materias penal, civil, familiar ó del arrendamiento inmobiliario; la prueba práctica consistirá en la elaboración de cualquier ocuroso relativo al procedimiento aplicable a las materias anteriormente señaladas"⁽³²⁾. Sin embargo es de señalarse que en la práctica no siempre se realiza el segundo de los exámenes mencionados, e inclusive no necesariamente se requiere ser licenciado en derecho con título legalmente expedido y registrado en la Dirección General de Profesiones, para que sea designado defensor de Oficio.

Aparte de los defensores de oficio, la defensoría de oficio contará con el personal que sea necesario para el ejercicio de las atribuciones que tienen legalmente encomendadas, entre quienes destacan los peritos que se requieren en las diversas artes, ciencias, profesiones u oficios.

2o. ANTECEDENTES HISTORICOS

La defensa entendida como un derecho, es un acto indispen-

(32) Ibidem, Artículo 11.

sable en todo juicio del orden criminal, pues la razón natural y la justicia exigen que el acusado use en su favor todos los medios legítimos para desvirtuar la acusación, desvanecer los cargos que le hubieren hecho ó disminuir al menos su gravedad.

Cierto es que no han faltado jurisconsultos eminentes que han sustentado la teoría relativa, a que en los juicios criminales es incesaria la defensa, porque en ellos lo que se trata de averiguar es de si se ha cometido un delito, y si éste aparece probado en cuanto al acusado debe condenarse, y en caso contrario debe absolverse. "Sin embargo, no hay que olvidar la facilidad con que aparecen indicios y pruebas que, no siendolo en realidad, pasarían ó podrían pasar por tales si el acusado no los destruyera; esto hace inaceptable la doctrina anteriormente señalada."⁽³³⁾

Sin duda alguna, tanto la historia como la legislación vigente, han reconocido y reconocen el derecho en el acusado a defenderse contra toda acusación que se le dirige, proporcionandole los medios necesarios para llevarlo acabo, e inclusive en algunos casos dotándole de persona perito en derecho para asesorarlo.

Entre los Hebreos existían defensores caritativos que

(33) Enciclopedia Universal Ilustrada, Tomo I, Ob. Cit., pág. 505.

asumían gratuitamente el cargo de apoyar y hacer triunfar los derechos violados en las personas a quienes no eran permitido llevar siquiera con eficacia por sí mismos la defensa de aquellos. "Job en su libro XXIX nos entera de su ejercicio en este sentido, así como Isaías 1, 17 da normas a los defensores para que por su intervención tuvieran éxito las gestiones en favor de los huérfanos, pobres, ignorantes y viudas; pero lo cierto es que la defensa no estaba limitada por estrechos reglamentos sino que podía ser ejercida en todo momento, aun al ser conducido a la ejecución, en donde si uno del pueblo quería defender a un condenado, debía según la Ley Mischna levantar un pañuelo a cuya señal aquel era conducido a la ciudad, a donde se procedía a demostrar su inocencia." (34)

"Es en Grecia donde empieza la abogacía a adquirir forma como profesión, en virtud de que el Areópago (Tribunal Superior de Atenas) introdujo la costumbre de admitir que los litigantes comparecieran asistidos por amigos que con sus conocidas dotes oratorias contribuyesen a hacer prevalecer sus derechos, sin percibir por ello retribución alguna, luego al parecer empezaron a cobrar sus servicios; pero lo cierto es, que esta nueva forma de sostener las pretensiones del litigante se propagó a las demás

(34) Ob. Cit., Tomo XVIII, pág. 1276.

ciudades helenas, convirtiendo aquél uso en costumbre de carácter general, y como consecuencia surgieron los abogados en todos los tribunales de Grecia."⁽³⁵⁾

En cuanto a Roma, la defensa debía en un principio ser realizada por el mismo acusado, sobre todo tratándose de acusaciones políticas; aun cuando en el siglo V al parecer la institución del "Patronato", la costumbre llegó a admitir que en todo proceso penal pudiera presentarse un orador que defendiera los intereses de su cliente, denominado "Patronus ó causidicus" experto en el arte de oratoria, y quien debía ser instruido en sus recursos legales por el verdadero advocatus (perito en jurisprudencia y habituado al razonamiento forense)⁽³⁶⁾; pero sin duda alguna correspondió al "patrono" de un modo facultativo, la carga de representar y proteger a su cliente.

"Por su parte el libro I, título III, del Digesto se ocupó de reglamentar las funciones de los defensores, en un capítulo denominado "De procuratoribus y defensoribus"; al tiempo que se estableció que los nombres de los abogados autorizados para actuar en los tribunales, se inscribieran en una tabla por orden correla-

(35) Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo II, Ob. Cit., pág. 323.

(36) González Bustamante, Juan José. Ob. Cit., pág. 140.

tivo a su admisión, y de la que podían ser borrados por justa causa cuando cometían alguna falta".⁽³⁷⁾

En el Derecho Germánico, expresa González Bustamante que: "...existían los representantes del acusado, denominados intercesor ó Forsprech; quienes en caso de haber realizado afirmaciones erróneas podían ser rectificadas, no así, si las mismas habían sido hechas por las partes en persona".⁽³⁸⁾

Se dice que en el sistema inquisitorio no existió la institución de la defensa, aun cuando si existió el procurador de la defensa y fiscal, pero lo cierto es que su actuación pasaba inadvertida por el predominio que tuvo el juez en el proceso, siendo el tribunal quien se encargaba de asumir la defensa cuando apareciese de las actuaciones que el inculpaado era inocente. No obstante, hubo legislaciones en las que se excluyó la defensa, como en la "Ordenanza Criminal Austriaca de 1803"; y por el contrario en otras se le admitió, como en Prusia en la "Ordenanza Criminal de 1805." ⁽³⁹⁾

(37) Cabanellas, Guillermo. Ob. Cit., pág. 15.

(38) González Bustamante, Juan José. Ob. Cit., pág. 140.

(39) Ibidem, pág. 141.

La Revolución Francesa, expresa García Ramírez: --
"...trajo consigo la supresión de la abogacía de 1790, pero en 1791 las partes pudieron apoyarse en defensores de oficio. Por su parte Napoleón restableció la abogacía; y el Código de 1808 admitió la defensa y la hizo obligatoria tratándose de crímenes sancionados con pena aflictiva."⁽⁴⁰⁾

En cuanto a España, no se conocieron abogados de oficio, sólo hasta los tiempos de Alfonso el Sabio, en virtud de que la legislación era breve y concisa, de manera que a cualquiera le era fácil defender su causa, y por consiguiente, se exigía que las partes litigantes concurren personalmente ante los jueces para defenderse sin que alguno de ellos tomara ó llevara la voz ajena. "Sin embargo, al honrar Alfonso el Sabio la profesión de los letrados, exigió la abogacía en oficio público, ordenando que no pudiera ser ejercida por nadie que el magistrado no aprobara en examen y además que hubiere realizado el juramento para desempeñar bien el cargo, previa inscripción de su nombre en la matrícula de abogados"⁽⁴¹⁾

Con el paso del tiempo, las Leyes Españolas se ocuparon

(40) García Ramírez, Sergio. Derecho Procesal Penal, Quinta Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1989. pág. 304.

(41) Enciclopedia Universal Ilustrada, Tomo XVIII, Ob. Cit. pág. 1277.

de proveer que el inculcado tuviera defensor, a efecto de que estuviera presente en todos los actos del proceso, tal y como ocurría con el reglamento provisional de 1835 para la administración de justicia, en cuyo artículo 12 estableció que a ningún procesado se le coartara de los legítimos medios de defensa, previniéndole que nombrara procurador y abogado, ya que en caso de no hacerlo se le nombrarían de oficio; así mismo el Fuero Juzgo y la Nueva Recopilación (Ley III, Tit. 23, Lib. 5) facultaban 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 la defensa de los pobres desvalidos. "Se requería también a las organizaciones y colegios de abogados que señalaran periódicamente a algunos de sus miembros, para que se ocupasen de la asistencia gratuita de los menesterosos. Desde entonces se les llamó defensores de pobres y se reconoció el beneficio de pobreza, señalando la forma de obtenerlo." (42)

Por último, la Ley de Enjuiciamiento Criminal del 14 de Septiembre de 1882, dispuso que los abogados a quienes correspondía la defensa de pobres, no podían excusarse de ella, sin motivo personal y justo.

(42) González Bustamante, Juan José. Ob. Cit., pág. 141.

En lo que a México se refiere, expresa Gamás Torruco "Es conocido que ni en las civilizaciones indígenas anteriores a la conquista, ni en la época colonial, antes de la recepción de las nuevas ideas francesas, pudo concebirse derechos inherentes a la persona, anteriores y superiores al Estado"⁽⁴³⁾; Sino hasta después de que Morelos da a conocer los Sentimientos de la Nación en Chilpancingo, y suscribirse en 1813 el acta solemne de la declaración de la independencia de la América Septentrional; se da el Decreto Constitucional para la libertad de América Mexicana (22 de Octubre de 1814), mejor conocida como "Constitución de Apatsingán", la cual consagro en parte de su articulado la primera declaración mexicana de derechos del hombre.

Sin embargo, refiere Zúñiga Nájera que: "Esta primera Constitución que tuvo México, no cuenta en nuestra historia legislativa, porque no fué ley ni tuvo vigencia. Su importancia es de otra índole; representa en nuestra historia uno de los esfuerzos más puros, en busca de una fórmula de organización política."⁽⁴⁴⁾

Podemos afirmar, que aunque dicho ordenamiento estableció principios de valor incalculable como la llamada garantía de legalidad

(43) Comentario por José Gamás Torruco. Estudios sobre el Decreto Constitucional de Apatsingán, Publicaciones de la Coordinación de Humanidades, U.N.A.M. 1964, pág. 357.

(44) Zúñiga Nájera, Aurelio. La Constitución Mexicana de 1857, Editada por el Gobierno del Estado Mexicano, México, 1957, pág. 14.

prevista en el artículo 31, no encontramos en él precepto alguno que mencione la institución de la defensa.

La Constitución de 1824 no encerraba entre sus lineamientos y preceptos, el amparo ó protección de los derechos del hombre, aun cuando en ella encontramos los antecedentes del artículo 14 de nuestra actual Constitución. Por su parte el artículo 7o-fracción XI y XII del Primer Proyecto de la Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la Ciudad de México el 25 de Agosto de 1842, declara a todos los habitantes de la República el goce perpetuo de los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad. Sin embargo, es hasta el Dictamen y Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana (fechado en la Ciudad de México el 16 de Junio de 1856), donde se contempla la garantía de defensa, al establecer en su artículo 24: "En todo procedimiento Criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías: la que se le oiga en defensa por sí ó por personero, ó por ambos." (45) Esta garantía pasó a la Constitución de 1857, en donde propiamente se prevee la defensa como una institución, al establecer en su artículo 20: "En todo juicio del orden criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

(45) Derecho del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones. Tomo III, artículos 16 a 22. Cámara de Diputados al Congreso de la Unión. México, MCMLXXIV, pags. 20-6 y 20-8.

I.- El que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere.

II.- Que se le tome su declaración preparatoria dentro de cuarenta y ocho horas, contados desde que esta a disposición de su juez.

III.- Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.

IV.- Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar su descargo.

V.- Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, ó por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que, ó los que le convengan".

Al consagrar la Constitución de 1857, la institución de la defensa como garantía constitucional, nuestro primer Código Penal del 7 de Diciembre de 1871, penaba gravemente a los jueces ó magistrados que negasen al procesado los derechos para su defensa, al reglamentarlo en su artículo 1040, imponiendo la mitad de la pena corporal y de la multa que se le impondría, si hubiera pronunciado una sentencia condenatoria injusta.

Nuestra actual constitución prevé el derecho de defensa y reglamenta a la institución que la proporciona en su artículo 20 fracción IX, mismo que corresponde a la fracción V del artículo 20 de la Constitución de 1857.

3o. FUNDAMENTO LEGAL DE LA INSTITUCION DE LA DEFENSA EN EL PROCESO PENAL

a) CONTENIDO CONSTITUCIONAL

La Constitución General de la República, consagra la "defensa" no sólo como un derecho, sino como una garantía de todo procesado o acusado, entre aquellas denominadas de seguridad jurídica; y es el artículo 20 fracción IX quien la establece al expresar: "En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

"IX.- Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. 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."

La garantía consagrada en al fracción IX del precepto vigente fue tomada del artículo 20 de la Constitución de 1857, al igual que la III, IV, y VII; no así las contenidas en las fracciones I, II, V, VI, VIII y X que derivan del artículo del mismo número del Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, donde el Constituyente de 1916 amalgamó y amplió las disposiciones de los dos preceptos mencionados; "y es quizá, el artículo 20 de la Constitución de 1917, el de más rico contenido entre los preceptos que, ubicados dentro del capítulo I de su título primero, otorgan derechos públicos cuyo objeto es proteger a las personas sujetas a un proceso criminal" (46)

"En efecto, señala este precepto los derechos que puede ejercer todo acusado para probar su inocencia ante los órganos competentes, así como para defender con eficacia su vida, su libertad y su patrimonio, ante el peligro que entraña la imposición de una correspondiente pena a la comisión de un delito. El texto y el espíritu de la disposición constitucional descansa en el principio de que toda persona es inocente en tanto no se pruebe lo contrario con estricto apego a las leyes aplicables. Este conjunto de derechos y garantías persigue humanizar la impartición de la justicia penal, tradicionalmente rigurosa y en muchas épocas

(46) Derechos del pueblo Mexicano. México a través de sus constituciones. Ob. Cit. pág. 20-5.

excesiva al punto de haberse convertido en injusticia, y es antagónico de los procesos inquisitoriales, fundamentalmente caracterizados por la negación de pruebas y de defensa favorables al acusado, y demás procedimientos inútiles e inhumanos." (47)

La fracción IX del artículo 20 constitucional, ofrece en apariencia un amplio derecho de defensa al instituir a la misma, no sólo como una facultad, sino como una obligatoriedad a través de la defensoría de oficio e imponerla para el caso de que el reo carezca de defensor. Así las cosas, la defensa puede ser ejercida aparte del inculpado, "por persona de la confianza de este", en virtud de que el citado precepto lleva en sus entrañas el sentido de que el imputado debe tener confianza en la persona que va a defenderlo, y por consiguiente lo faculta para hacer dicha designación, aun cuando la persona de la confianza de este sea o no abogado.

Lo anterior señalado, parecería contradictorio entre lo ordenado por el artículo 20 Constitucional, y los artículos 1o. y 2o. de la Ley Reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. constitucionales, relativos al ejercicio de las profesiones en el Distrito y Territorios federales, pero realmente no lo es, en virtud

(47) Ibidem. pág. 20-4.

de que el precepto primeramente citado, expresa Colín Sánchez "..... otorga una facultad amplísima para la defensa, y en los artículos mencionados en segundo término se exige para ejercer la abogacía, 'poseer título legalmente expedido', siendo ahí donde estribaría el aspecto contradictorio; sin embargo para estos casos la ley reglamentaria mencionada en su artículo 28 establece:

"En materia penal el acusado podrá ser oído en defensa por sí o por medio de persona de su confianza, o por ambos, según su voluntad. Cuando la persona o personas de su confianza del acusado designados como defensores, no sean abogados, se le invitara para que designe, además, un defensor con título. En caso de que no hiciera uso de este derecho, se le nombrará el defensor de oficio." (48)

Sin duda alguna, la razón de lo anterior, estriba no solo en el hecho de que lo usual es que sea el técnico en la materia quien realice la defensa, sino que además se cuenta con la seguridad de que quien la realiza tiene los más amplios conocimientos para hacer valer los recursos necesarios a favor del inculpa-do; razón de más para que en la práctica no se permita la designación de la persona de confianza del inculpa-do cuando esta no sea

(48) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. pág. 193.

abogado.

También establece la fracción IX del artículo 20 Constitucional, la posibilidad de que la defensa se realice en forma mancomunada, por el interesado y el defensor; esto aun cuando no estuviera establecido, señala Colín Sánchez "...es natural que así sea, pues los actos llevados a cabo en el proceso son, por sí solos, actos de defensa, de tal manera que los promovidos por el defensor serán consecuencia necesaria de aquellos, porque no pueden independizarse unos de otros⁽⁴⁹⁾ ahora bien, en el caso de que el inculcado no tenga quien lo defienda, se le presentara 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 haber sido requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria el juez le nombrará uno de oficio; sin embargo en la praxis, no se da a conocer la lista de los defensores de oficio a que se refiere nuestra Carta Magna, sea porque no exista lista o porque es muy gravoso para el Estado pagar varios defensores para que estén adscritos a un juzgado, razón por la cual apenas si hay un defensor adscrito a cada juzgado, quien se encarga de ventilar la mayor parte de los asuntos en él radicados, y dónde ha sido designado previamente.

(49) Ibidem. págs. 193-194.

"En general la protección que brinda al acusado el artículo 20 de la Constitución mexicana, es más clara, completa y firme que la descubierta en los preceptos correspondientes de otros códigos políticos. Pero hay constituciones, como la de la República Democrática Alemana que permite en determinadas circunstancias, 'el juicio de puerta cerrada' (artículo 133). O como las constituciones de la República Popular China y de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, en cuyos artículos 77 y 110 respectivamente, conceden al acusado el derecho de defenderse en su lengua materna y obliga al Estado a proporcionar, de ser necesario el servicio de intérpretes y traductores que aquel requiera." (50)

En este orden de ideas, podemos concluir que la defensoría de oficio, es una garantía (de seguridad jurídica) constitucional de todo acusado para hacer uso de su derecho de defensa y poder probar su inocencia ante los órganos competentes, o atenuar la pena en su caso.

b) CONTENIDO PROCESAL

Las garantías individuales, consagradas en el artículo 20 de nuestra Carta Magna, se refieren al procedimiento penal

(50) Derechos del Pueblo Mexicano. México a Través de sus Constituciones. Ob. Cit., págs. 20-4 y 20-5.

comprendido desde el auto judicial, hasta la sentencia definitiva que recaiga en el proceso respectivo. Dichas garantías,"se imputan, evidentemente, al gobernado en su calidad de indiciado o procesado, e imponen a la autoridad judicial que conozca del caso correspondiente diversas obligaciones y prohibiciones a título de requisitos constitucionales que debe llenar todo procedimiento criminal".(51)

La defensa como garantía de seguridad jurídica, ha sido objeto de normación por los ordenamientos adjetivos en materia penal; es decir, "...tanto el Código Federal de Procedimientos Penales, así como los diversos Códigos Penales Procesales de los Estados, reglamentan la citada garantía, en diversos preceptos." (52) Entre los que destacan:

El artículo 290 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establece:

"El juez tendrá la obligación de hacer saber al detenido, en este acto:

(51) Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales. Decimoséptima edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, pág. 633.

(52) Burgoa, Ignacio. Ob. Cit., pág. 633.

III.- El derecho que tiene para defenderse por sí mismo para nombrar persona de su confianza que lo defienda, advirtiéndole que, si no lo hiciere, el juez le nombrará un defensor de oficio."

Lo que se complementa, con lo dispuesto por el artículo 296 del mismo ordenamiento, al señalar:

"Todo acusado tendrá derecho a ser asistido en su defensa por sí o por la persona o personas de su confianza. Si fueran varios los defensores, estarán obligados a nombrar un representante común, o, en su defecto, lo hará el juez."

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales expresa: "...que al tomar la declaración preparatoria del inculcado en el local al que tenga acceso el público, ...se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciere, el juez le nombrará un defensor de oficio." (53), Agregando que para la designación de los defensores de oficio en los lugares donde no resida tribunal federal y en que, por tanto, los jueces locales tengan que auxiliar a éste, se hará entre los defensores de oficio del orden común. Lo mismo se hará cuando no hubiere, defensor de oficio federal

(53) Artículo 154 del Código Federal de Procedimientos Penales del 30 de agosto de 1934.

en aquellos lugares en que resida el tribunal federal. (54)

4o. FUNCIONAMIENTO DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN

La ley del 19 de Noviembre de 1989, publicada en el Diario Oficial el nueve de diciembre siguiente, establece las bases para la Organización de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal; "determina las funciones, obligaciones y responsabilidades de los defensores de oficio, así como la de los peritos y trabajadores sociales de la institución". (55)

"La Defensoría de Oficio del Fuero Común, se instituye dentro del Departamento del Distrito Federal, y orgánicamente, queda sujeta al Coordinador General Jurídico del Departamento del Distrito Federal quien ejerce sus atribuciones, en materia de Defensoría, a través de la Dirección General de Servicios Legales" (56); mismo que tendrá al frente a un Director General y cuyas atribuciones serán las siguientes:

I.- Plantear, programar, organizar, dirigir, controlar

(54) Ibidem. Artículo 159.

(55) Artículo 1o. fracciones. II y III de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal de 1987.

(56) Ibidem, Artículo 13.

y evaluar los servicios de defensoría de oficio.

II.- Establecer los lineamientos para la evaluación de los aspirantes a defensores de oficio, y asistir como miembros propietario en el jurado respectivo.

III.- Nombrar y reubicar a los defensores de oficio, conforme a los lineamientos previstos en la ley y que fije el Coordinador General.

IV.- Nombrar, reubicar y remover a los peritos y trabajadores sociales en los términos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 Constitucional y las condiciones generales de trabajo. (57)

Al lado del Director General de Servicios Legales del Departamento, habrá un Director de Servicios Jurídicos, Penales y Civiles de la Dirección General de Servicios Legales, cuyas funciones serán:

I.- Vigilar que se preste en forma eficiente, los servi

(57) Artículo 30. del Reglamento de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial el 18 de agosto de 1988.

cios de la defensoría de oficio.

II.- Vigilar que los aspirantes a defensores cubran los requisitos previamente establecidos.

III.- Proponer al Director General, la remoción de los jefes de defensores, o la reubicación de los defensores de oficio.

IV.- Suplir al Director en los exámenes de oposición.

V.- Determinar los casos en que deba proporcionarse la defensoría de oficio en materia civil, familiar y de arrendamiento inmobiliario, en base al estudio socioeconómico.

VI.- Acordar con el Director General los asuntos inherentes a la defensoría de oficio; "así como rendir la información que le solicite éste, y establecer programas de guardia de los defensores de oficio".⁽⁵⁸⁾

Serán funciones de los Jefes de Defensores:

I.- "Supervisar el cumplimiento de las obligaciones de

(58) Ibidem. artículo 4o.

los servidores públicos adscritos a la defensoría de oficio;

II.- "Atender y desahogar las consultas que le formulen los defensores de oficio;

III.- "Asesorar a los defendidos y familiares, en caso de que el defensor de oficio no lo haga por razones justificadas;

IV.- "Atender y solucionar las quejas que se presentan en contra de los defensores de oficio y hacerlas del conocimiento de su superior jerárquico, para en su caso proceder conforme a la ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos;

V.- "Cubrir cuando sea necesario las ausencias de los defensores de oficio en las audiencias;

VI.- "Vigilar el cumplimiento de las guardias, de acuerdo con los programas establecidos;

VII.- "Someter a la consideración del Director la procedencia de las solicitudes de peritaje o trabajo social;

VIII.- "Supervisar a los defensores de oficio en la formación de promociones necesarias para la adecuada tramitación de los juicios;

IX.- "Formular la Demanda de Amparo en los casos procedentes;

X.- "Rendir mensualmente un informe global de actividades de su área a su superior jerárquico, dentro de los tres primeros días hábiles del mes siguiente." (59)

Para verificar el debido cumplimiento de las obligaciones de los Servidores Públicos (defensores de oficio), adscritos a la defensoría de oficio, el Director podrá ordenar supervisiones, mismas que serán llevadas a cabo por los supervisores, quienes podrán solicitar los expedientes, libros de registro y demás documentos relacionados con el servicio de la defensoría al responsable del área; "así mismo se levantará acta circunstanciada de la misma, otorgándose el uso de la palabra al responsable del área sujeta a supervisión, haciéndose constar, en su caso, cuando no se haga uso de ese derecho". (60)

"El acta será firmada por todos aquellos que intervinieron en el desarrollo de la diligencia, salvo que alguno no lo haga se hará constar dicha circunstancia, en virtud de que la misma

(59) Ibidem. artículo 5o.

(60) Ibidem. artículos 40 y 41.

será entregada al Director acompañada del informe escrito realizado por el supervisor."(61)

"Si del informe o del acta presentada por el supervisor se desprenden irregularidades en el cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos adscritos a la defensoría de oficio, el Director procederá a hacerlo del conocimiento del Director General para proceder conforme a lo que dispone la Ley Federal de Servidores Públicos"(62)

(61) Ibidem. artículo 42.

(62) Ibidem. artículo 44.

CAPITULO III
EL DEFENSOR DE OFICIO Y SU INTERVENCION EN EL
PROCESO PENAL

1. CONCEPTO DE PROCESO PENAL

Habiendo establecido con anterioridad que la función del órgano de defensa consiste en la intervención en el proceso de la persona física del defensor, vamos ahora a delimitar la función de dicho órgano, en cada uno de los períodos en que se divide el procedimiento penal en nuestro país, y al mismo tiempo indicaremos en que consisten cada uno de los citados períodos.

Cabe antes determinar lo que se entiende por procedimiento penal y proceso penal, en virtud de que no siempre se tuvo conciencia de su separación, y cabe afirmar como señala BRISEÑO SIERRA "...que en la época actual, cuando no pasa desapercibida la diferencia entre proceso y procedimiento, se les confunde, con resultados perjudiciales para la pureza científica y la regulación técnica del fenómeno." (63)

(63) Briseño Sierra, Humberto. El Enjuiciamiento Penal Mexicano. Primera Edición, Editorial Trillas, México 1976 pág. 13.

La palabra "procedimiento" deriva del verbo latino procedo, que á su vez se compone de dos vocablos: pro, que significa adelante, y cedo, que equivale a marchar. De modo que procedimiento en conjunto significa "la acción de marchar adelante"⁽⁶⁴⁾; pero en todo caso, puede definirse, como "...la regulación de la serie de actos integrantes del proceso, y conducentes a un fin, que es la resolución jurisdiccional acerca de la pretensión que esta en su base."⁽⁶⁵⁾

González Bustamante define al procedimiento penal como "...el conjunto de actividades y formas regidas por el derecho procesal penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga, y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia"⁽⁶⁶⁾ Es decir, la comisión del delito establece una relación entre el Estado y el delincuente. Esta relación es principal, cuando el Estado para mantener el orden y restaurar el derecho violado, persigue al responsable mediante el proceso y logra la imposición de la pena, y, accesoria, cuando el Estado sólo persigue el resarcimiento del daño.

(64) Enciclopedia Universal Ilustrada. Tomo XLVII, Ob. Cit. pág. 656.

(65) Porcinos, Quinto. Gran Larousse Universal. Tomo XXXIII, Plaza & Janes S.A. Editores, pág. 10304.

(66) González Bustamante, Juan José. Ob. Cit., pág. 5.

De lo anterior puede desprenderse que la idea fundamental del procedimiento penal es la imposición de un castigo, sobre todo el ofendido o un tercero acuden ante la autoridad investigadora y hacen de su conocimiento la existencia de un delito, atribuyéndolo a alguna persona individualmente. Con ello se provoca una secuencia de conductas, cuya razón de ser estriba en la idea de castigo que, por lo mismo resulta fundamental reunir todos los actos en un solo hilo Jurídico, denominado procedimiento penal.

Rivera Silva "señala los períodos en que se divide el Procedimiento Penal Mexicano, los siguientes"⁽⁶⁷⁾:

1. Período de preparación de la acción procesal penal.
2. Período de preparación del proceso.
3. Período del proceso.

No obstante, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal hace una división de los períodos del procedimiento, aún cuando en éste cuerpo de normas no hay artículo que haga una división en sí, pero el examen global lleva a la conclusión de que en el mismo se distinguen:

(67) Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Décimo Tercera Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1983, pág. 37.

1. "El período de diligencias de policía judicial que propiamente termina con la consignación.

2. El período de instrucción, que principia cuando el detenido queda a disposición de la autoridad judicial y termina con la resolución dictada en el plazo de la setenta y dos horas.

3. El período del juicio, que va desde el auto de formal prisión o sujeción a proceso, hasta que se dicte sentencia". (68)

Hay que señalar, respecto de la división hecha por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que indebidamente en su artículo 287, se introduce lo que conocemos como preparación del proceso en la instrucción, obligando ello a que algunos autores mexicanos hablen de primera, segunda y tercera parte de la instrucción.

Por su parte, el Código Federal de Procedimientos Penales, en su artículo 10. fija los períodos que abarca el procedimiento penal federal, señalando:

1. El de averiguación previa, que coincide en todas

(68) Título 2o. y 3o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

sus partes con el que nosotros llamamos preparación de la acción penal, y en él se afirma que el contenido de este período esta en un conjunto de actividades, para establecer si el Ministerio-Público ejercita la acción penal.

2. Instrucción.- Este período abarca según el Código Federal de Procedimientos Penales las diligencias practicadas por los tribunales con el fin de averiguar la existencia de los delitos, las circunstancias en que se cometieron y la responsabilidad o irresponsabilidad de los inculcados. Este período principia desde el momento en que el detenido queda a disposición de la autoridad judicial y termina cuando el Ministerio Público va a formular conclusiones. Este período abarca la preparación del proceso y la instrucción del proceso.

3. El tercer período, el del juicio, abarca según el código en cita, desde que el Ministerio Público formula sus conclusiones hasta la sentencia.

4. Por último, el Código Federal de Procedimientos Penales fija el período de ejecución; sin embargo, considera Rivera Silva "...que no debe incluirse la ejecución de la sentencia.

en el procedimiento, porque independientemente de los órganos que intervienen, si la finalidad que anima al procedimiento penal, misma que le da su esencia, es la aplicación de la Ley material al caso concreto, lo que se separa de dicha finalidad no puede quedar en el ámbito procesal." (69)

En el transcurso del procedimiento que surge inmediatamente después de la comisión del delito y que termina con la realización de la pena, hay un período característico, diferente por la estructura de sus actividades y que en teoría es inconfundible por sus notas jurídicamente constitutivas. A este tramo procedimental se le denomina "Proceso" y su importancia es tal que da su nombre a toda una rama jurídica: "El derecho procesal" (70). El proceso principia en el momento en que interviene el juez para determinar la relación existente entre el Estado y el delincuente.

En una primera instancia podemos definir al proceso como el "Conjunto de actuaciones indispensables para averiguar la perpetración de un delito y determina la participación y culpabilidad de las personas que hubiesen intervenido en el mismo." (71) Lo anterior comprende, por tanto el proceso, la totalidad de las

(69) Rivera Silva Manuel Ob. Cit. pág. 38.

(70) Briseño Sierra, Humberto. Ob. Cit. pág. 13.

(71) Enciclopedia Universal Ilustrada. Ob. Cit. pág. 715.

actuaciones practicadas por el juez instructor y los decretados por el Tribunal Superior en el periodo del plenario, pudiendose incluir también aquellos otros, motivados por la interposición de los recursos que la ley conciente contra las sentencias.

Por su parte García Ramírez señala que el proceso "Es la relación jurídica, autónoma y compleja de naturaleza variable, que se desarrolla de situación en situación, mediante hechos y actos jurídicos, conforme a determinadas reglas de procedimiento y que tiene como finalidad la resolución jurisdiccional del litigio, llevando ante el juzgador por una de las partes o atraído a su conocimiento directamente por el juzgador". Ahora bien, en cuanto al "Proceso Penal" señala el mismo autor "Es el conjunto de actividades reguladas por el Derecho Procesal Penal que realizan el Tribunal y las partes, en virtud de una petición de otorgamiento de justicia dirigida a la jurisdicción para lograr la sentencia".(72)

En cuanto al proceso, determina el Código Federal de Procedimientos Penales, las siguientes etapas:

- 1o. "Instrucción.- Principia con el auto de formal prisión

(72) García Ramírez, Sergio. Ob. Cit., pág. 23.

o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la instrucción"⁽⁷³⁾. La finalidad de éste periodo lo marca la fracción II del artículo 10. del Código Federal.

Al periodo instructorio lo divide el llamado auto que declara "agotada la averiguación" y se dicta cuando el juez, estima que ya no hay diligencias que practicar; hace un llamado a las partes para que promuevan las pruebas que estiman se deberan desahogar.

2o. "El periodo preparatorio a juicio, principia con el auto que declara cerrada la instrucción y termina con la citación para audiencia"⁽⁷⁴⁾

El contenido de este periodo se encuentra en la formulación de las llamadas "conclusiones", en la que cada una de las partes determina su postura.

3o. El periodo de audiencia abarca, como su nombre lo indica, la audiencia que hace referencia el artículo 306 del Código Federal de Procedimientos Penales, y cuya finalidad es que las

(73) Artículo 150 del Código Federal de Procedimientos Penales.

(74) Artículo 150 y 305 del Código Federal de Procedimientos Penales.

partes se hagan oír por el órgano jurisdiccional, respecto de la situación que han sostenido en el periodo preparatorio a juicio.

40. Por último, el fallo abarca desde el momento en que se declara "visto" el proceso, hasta que se pronuncia sentencia. Su finalidad es la de que el órgano jurisdiccional declare el Derecho en el caso concreto, valorando las pruebas que existen. Su contenido es la llamada sentencia.

La división de los períodos del proceso a que hemos aludido en renglones anteriores, era recogido por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales, e incluso sirvió de pauta para la confección de los Códigos de Procedimientos Penales de las entidades federativas. "En la actualidad y debido a las reformas hechas al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 19 de Marzo de 1971, deben distinguirse dos situaciones: Una la referente al Procedimiento Sumario, y otra al Ordinario."⁽⁷⁵⁾ En este último los lineamientos señalados en materia Federal continúan vivos, habiéndose establecido como novedad términos para el ofrecimiento y desahogo de pruebas, pero en el procedimiento Sumario existen cambios de importancia,

(75) Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit. Pág. 47.

tales como:

El referido a las etapas del proceso en el juicio sumario, que son:

1o. "Aquella que se extiende desde el auto de formal prisión hasta el que resuelve sobre la admisión de pruebas, citando para una audiencia". (76)

2o. El segundo periodo desde el auto que resuelve sobre la admisión de pruebas y cita para audiencia, y termina con la sentencia. De este segundo periodo se distinguen los siguientes momentos:

- a) El desahogo de pruebas.
- b) El de formulación de conclusiones que pueden ser verbales.
- c) El momento de dictar sentencia, pudiéndose formular esta en la misma audiencia o dentro de un término de 5 días.

(76) Artículos 307, 308 y 314 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Para concluir, señalaremos que la Ley mexicana, al referirse al procedimiento penal, comprende la especial tramitación de todos los actos y formas que deben darse, a partir del instante en que el Ministerio Público toma conocimiento del ilícito penal, hasta el período procedimental en que se dicta sentencia; es decir, el procedimiento penal, es una sucesión de actos que se refieren a la investigación de los delitos, de sus autores y a la instrucción del proceso. Todos estos actos están debidamente encadenados conforme a un orden regulado en su contenido y efectos por el ordenamiento jurídico correspondiente, van determinando el avance procedimental de acuerdo con las formas y exigencias que el caso concreto amerite, para de ahí dar nacimiento a otros actos más, que faciliten el logro de un fin determinado.

En cuanto al proceso, y en virtud de lo ya analizado, señalaremos que es el conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales, previamente citados para su actuación por el Ministro Público, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea. El proceso penal, principia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso, según lo estatuido en el artículo 19 constitucional, en su párrafo segundo, que expresa:

"Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión".

Lo anterior, nos lleva a la conclusión de que antes del auto de sujeción a proceso o formal prisión en su caso, no hay proceso propiamente dicho, en virtud de que éste se debe seguir por el delito o delitos consignados en el auto.

2o. SUJETOS QUE REALIZAN EL ACTO DE DEFENSA EN EL DERECHO MEXICANO

En nuestro medio, según lo dispone la fracción IX del artículo 20 Constitucional, los actos de defensa se rigen por un sistema amplísimo de libertad, toda vez que pueden ser realizados por el sujeto activo del delito, la persona o personas de su confianza, ambos y el defensor de oficio.

a) SUJETO ACTIVO DEL DELITO

De acuerdo con lo preceptuado en nuestra constitución el procesado, puede por sí mismo llevar a cabo los actos de defensa; sin embargo, es de señalarse, que aun cuando el procesado fuera profesional, por su propia situación no sería posible que realizará los actos correspondientes a una auténtica defensa, en virtud de que estando involucrado en el problema que trata de resolver y teniendo en juego su libertad, honor y patrimonio, el procesado carece de la tranquilidad para actuar como su propio defensor. Afortunadamente en la práctica es muy difícil que se de tal situación, pues aun cuando a través de sus diversas interven

ciones siempre esta llevando actuaciones de defensa, lo usual es que sea el técnico en la materia quien los realice, sea defensor de oficio o abogado particular indistintamente, pero siempre dependiendo de quien haya designado como su defensor.

b) PERSONA DE LA CONFIANZA DEL INculpADO

La fracción IX del artículo 20 Constitucional, faculta al procesado para designar a la persona o personas de su confianza a efecto de que se encarguen de los actos de defensa.

Lo antes señalado nos hace pensar, que si en un momento dado, el nombramiento recayera en persona que no fuera abogado el procesado resultaría gravemente afectado en virtud del desconocimiento técnico de la materia de quien en esas condiciones ha sido designado; y más aún parecería que sin la designación sin ser profesional titulado sería contradictorio con lo dispuesto por los artículos 1o. y 2o. de la Ley Reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. Constitucionales, que regulan el ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, al establecer que es necesario para el ejercicio de la abogacía "poseer título legalmente expedido"; sin embargo no lo es, toda vez que el artículo 28 de la Ley citada, confirma la disposición Constitucional de la fracción IX del artículo 20, al señalar que:

"En materia penal, el acusado podrá ser oído en defensa por sí o por medio de persona de su confianza o por ambos, según su voluntad." Agregando, que para el caso de que: "...La persona o personas de la confianza del acusado, designados como defensores, no sean abogados, se le invitará para que designe además un defensor con título. En caso de que no hiciera uso de este derecho o no quiera hacerlo al requerirlo, se le nombrará al defensor de oficio."

Esta norma, señala Zamora-Pierce "...es ejemplar como ley secundaria que respetando y reiterando el derecho constitucional a la libre designación de defensor, lo perfecciona, al agregarle además, un nuevo derecho: el de tener un defensor abogado."⁽⁷⁷⁾ Sin embargo ello nos ubica, en el hecho de señalar que dado el carácter local de la Ley de Profesiones, es necesaria una reforma constitucional que consagre el derecho de que la defensa quede en manos de abogado, para bien del propio inculcado, aún cuando, con esta reforma, se atentaría al libre nombramiento de defensor.

También es menester señalar, que la Constitución se abstiene de enunciar los requisitos de capacidad en el defensor, poniendo en peligro el derecho mismo de defensa que pretende prote-

(77) Zamora-Pierce, Jesús. Garantías y Proceso Penal, Tercera Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1988, pág. 257.

ger y que en su caso el artículo 160 del Código Federal de Procedimientos Penales pretende subsanar, al señalar que:

"No pueden ser defensores los que se hallen presos ni los que estén procesados. Tampoco podrán serlo los que hallan sido condenados por alguno de los delitos señalados en el capítulo II, título décimo segundo del libro II del Código Penal, ni los ausentes que, por el lugar en que se encuentren no pueden acudir ante el tribunal dentro de las veinticuatro horas en que debe hacerse saber el nombramiento a todo defensor."

A pesar de la evidente bondad de los fines que persiguió el autor del Código Federal de Procedimientos Penales, señala Zamora-Pierce "...la norma citada (artículo 160) resulta ser contraria a la Constitución, pues pretende limitar la libertad de nombrar defensor, mismo que, en nuestro texto fundamental, es irrestricta." (78)

Como hemos señalado, en todo caso, el acusado podrá designar como su defensor cualquier persona, basta que sea de su confianza, sin requerir para ello, que el asesor tenga título profesional y licencia para ejercerla. La Suprema Corte de Justicia de la

(78) Zamora-Pierce, Jesús. Ob. Cit., pág. 256.

Nación, interpretando este precepto, ha resuelto en diversas ejecutorias:

"DEFENSORES, NO NECESITAN TITULO PROFESIONAL.- El artículo 20 Constitucional establece que puede ser defensor cualquier persona de la confianza del acusado, sin que se requiera que posea el título profesional correspondiente, y cargo de defensor, no puede catalogarse dentro de los que corresponden a la profesión de abogado, no existiendo por lo mismo elementos para que -- exista usurpación de profesiones."(79)

c). FOR AMBOS

El artículo 20 Constitucional, fracción II, establece también la posibilidad de que la defensa se realice en forma mancomunada por el interesado y el defensor.

"Ahora bien, la posibilidad técnica de ser defensor no

(79) Amparo Penal en revisión 5756/43, Aguilar P. Crecencio, 16 de Febrero de 1944, Tomo LXXIX, pág. 3460. Comparten el mismo criterio las ejecutorias visibles en Tomo LXIX, pág. 14, bajo el rubro: Amparo Penal en revisión 2067/41. Espinosa Leopoldo, 10 de Julio de 1941; Tomo LXXX, pág. 1088, bajo el rubro: Amparo Penal en revisión 3437/43. Medina García Cayetano y coag. 21 de abril de 1944.

solamente no está abierta a cualquiera, sino que, dado que el proceso penal es un sistema normativo de alto nivel de especialización técnica, sus mecanismos de comprensión y aplicación se encuentran estrictamente reservados a un grupo profesional (abogados defensores) que lo interpretan, realizan y actúan." (80)

d) DEFENSOR DE OFICIO

Hemos señalado de manera reiterada, que la fracción IX del artículo 20 Constitucional, consagra el derecho de tener defensor de oficio en los siguientes términos:

"En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

"Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. 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."

(80) Vázquez Rossi, Jorge. La Defensa Penal. Rubinsal y Culsoni S.C.C. Editores, Santa Fe, Argentina, 1978, pág. 68.

El defensor de oficio, debe patrocinar a todo procesado que carezca de defensor particular, por lo que su intervención del proceso penal, más que un derecho es una obligación que debe conceder todo juzgador desde que el inculcado se encuentra a su disposición, en virtud de que la asistencia jurídica dentro de este ámbito, no depende de la capacidad económica del inculcado, sino de la necesidad objetiva de que cuente con defensor.

Como regla general, se puede afirmar que todo defensor de oficio debe ser apto para el cumplimiento de sus funciones dado el alto nivel de especialización técnico requerido, por lo que su ejercicio se encuentra estrictamente reservado a un grupo profesional que lo interpreta, realiza y actúa. En virtud de ello es necesario señalar como lo reglamenta "el Código Federal de Procedimientos Penales"⁽⁸¹⁾, que personas no pueden ser defensores:

1o. Los que estén presos o se hallen procesados;

2o. Los que hayan sido condenados por delitos cometidos en el ejercicio profesional;

(81) Artículo 160 del Código Federal de Procedimientos Penales.

3o. Ni los ausentes, que por el lugar en que se encuentren no pueden acudir ante el tribunal dentro de las veinticuatro horas en que debe hacerse saber su nombramiento a todo defensor.

Ahora bien, para que los defensores de oficio lleven acabo su función con la mayor diligencia posible, debe ubicarse físicamente según les corresponda en los siguientes lugares:

- "I.- Averiguaciones Previas y Juzgados Calificadores;
- "II.- Juzgados Mixtos en materia penal;
- "III.- Juzgados de primera instancia en materia penal;
- "IV.- Salas Penales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal." (82)

Pero en todo caso, Los defensores de oficio en el area de juzgados de primera instancia en materia penal, se ubicarán físicamente en los locales que el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal señale para el establecimiento de dichos Juzgados. Y deberán hallarse presentes en todos los actos del juicio, a efecto de evitar que se conculquen las garantías consagradas en el artículo 20 Constitucional, entre las que destacan:

(82) Artículo 17 de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común de 1937, en el Distrito Federal.

10. Informar al presunto responsable de la acusación,
20. El derecho que tiene éste, para rendir declaración,
30. El de ofrecer pruebas a favor del inculpaado, y
40. EL de ser careado.

Es facultad de todo procesado, designar un defensor, o todos los que convengan a sus intereses, sin importar si se trata de defensor de oficio, o abogado particular, pero lo cierto es, que el artículo 296 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, prevé la designación de representante común por parte del procesado, y en caso de que no lo hiciera, el Juez lo hará en su defecto. Este mismo precepto lo regula el artículo 160 del Código Federal de Procedimientos Penales.

30. MOMENTO PROCEDIMENTAL EN LA QUE DEBE HACERSE LA DESIGNACION DE DEFENSOR

Resulta importante determinar a partir de que momento nace para el individuo sometido a procedimientos de tipo penal, el derecho a nombrar defensor, y a que éste intervenga a su favor, en virtud de que se plantea un problema consistente en saber si goza de este derecho el individuo dentro de la averiguación previa ante el Ministerio Público o si se le esta reservado al procesado ante las autoridades judiciales.

Lo antes citado deriva, en cuanto a que el párrafo inicial del artículo 20 Constitucional afirma que las garantías contenidas en su texto pertenecen al "acusado" en todo "juicio" del orden criminal; sin embargo, es preciso señalar lo que al respecto expresa Zamora-Pierce en relación a los términos "acusado" y "juicio", al referirse que: "Por cuanto al término acusado, esta bien claro que el artículo 20 Constitucional lo emplea en forma amplísima, para designar a todo aquel que es sujeto de procedimientos penales, sin hacer distinciones entre las diversas etapas de dichos procedimientos, y no en el restringido sentido técnico que designa a quella persona contra la cual el Ministerio Público ha formulado conclusiones acusatorias. Por lo que hace al concepto de juicio, es igualmente evidente que, aun cuando la mayor parte de las garantías enumeradas en el artículo 20 tiene su campo propio de acción dentro de la etapa judicial del procedimiento, otras extienden su proyección a la etapa de averiguación previa, como lo son: la garantía de no autoincriminarse y la de nombrar defensor."⁽⁸³⁾

Entre otros autores, García Ramírez y Zamora-Pierce, señalan en relación el problema que nos ocupa, que este ha sido resuelto ya por el propio constituyente, en virtud de que el texto de la fracción IX del artículo 20 Constitucional dice: "El acusado

(83) Zamora-Pierce, Jesús. Ob. Cit. pág. 257.

podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido...", ahora bien, precisa García Ramírez que: "...esta voz puede interpretarse, favor rei, como sinónimo de detención o bien, en términos más rigurosos, como aprehensión en sentido estricto, esto es, como ejecución de un mandamiento de autoridad."⁽⁸⁴⁾ Sin embargo, lo cierto es que el constituyente emplea el término aprehensión como sinónimo de detención en la penúltima parte de la fracción IX del artículo 20 Constitucional, por lo que al señalar el acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, se refiere al nombramiento de defensor en averiguación previa, y no a la facultad de nombrar defensor a partir de que se halle en presencia del órgano jurisdiccional, pues esta situación se encuentra ya prevista en la tercera frase de dicha fracción.

Existen leyes secundarias como los Códigos de Procedimientos Penales Federal y para el Distrito respectivamente, que establecen en diversas disposiciones la designación de defensor desde averiguación previa como lo son: el artículo 134 bis que se adicionó al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal por Decreto publicado en el Diario Oficial de 29 de diciembre de 1981, y en cuya parte final señala:

(84) García Ramírez, Sergio. Ob. Cit. pág. 308.

"Los detenidos desde el momento de su aprehensión podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encarguen de su defensa. A falta de uno u otro, el Ministerio Público le nombrará uno de oficio."

Por su parte el Código Federal de Procedimientos Penales, señala entre otras reformas la que establece el artículo 128 del Código de la materia en su párrafo tercero que dice:

"Desde el momento en que se determine la detención, el Ministerio Público hará saber al detenido la imputación que se le hace y el derecho que tiene para designar persona que lo defienda, dejando constancia de esta notificación en las actuaciones." (85)

Ahora bien, cuando el indiciado ha designado defensor, durante la averiguación, y éste interviene, su función será primordial en virtud de que estará presente en todo interrogatorio que se haga al indiciado, a fin de cerciorarse de que se respete su derecho a guardar silencio, o bien, que sus declaraciones sean libremente emitidas. Así, la garantía de defensa, sirve de protección a la garantía de no autoincriminarse, pues es caso contrario,

(85) Decreto Publicado en el Diario oficial de 27 de diciembre de 1983, que reforma el artículo 128 del Código Federal.

si no se protegiera esta libertad al momento de rendir declaración durante la averiguación previa, el proceso judicial podría iniciarse sobre la base de una confesión coaccionada que perjudicaría al acusado, puesto que conforme a la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia se le dará preferente valor probatorio a esa declaración inicial.

Por otra parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado jurisprudencia definida en la cual, si bien reconoce, que conforme a la Constitución, el indiciado tiene la facultad de asistirse de defensor a partir de su detención, a firma que ese derecho no corresponde a una obligación, por parte de las autoridades, de ver que efectivamente tenga el auxilio de un abogado, toda vez que los actos que en esta etapa se llevan a cabo no son, en modo alguno, actos del juicio, que por imperativo constitucional puede presenciar el defensor; ello ha quedado asentado en la siguiente jurisprudencia:

"DEFENSA, GARANTIA DE.- La obligación impuesta a la autoridad de instancia por la fracción IX del artículo 20 Constitucional, surte efectos desde que el indiciado es puesto a disposición de la autoridad judicial, y ésta al recibir la declaración preparatoria del presunto responsable tiene la obligación ineludible de designar defensor si es que aquél no lo ha hecho; más la facultad de asistencia de defensor a partir de la detención del acusado

concierno unica 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." (86)

En nuestro criterio, no estamos de acuerdo con lo sustentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, toda vez que si durante la averiguación previa no se le hace saber al indiciado el derecho que tiene para nombrar defensor, es obvio que no hará uso de ese derecho por falta de conocimiento y no porque no lo haya querido nombrar, y como consecuencia la ignorancia de ese derecho si sería imputable a la autoridad que no lo hizo del conocimiento del indiciado.

Por su parte Colín Sánchez es del criterio, que el momento procedimental para nombrar defensor lo es, al momento de tomar la declaración preparatoria al indiciado, según lo dispone la frase tercera de la fracción IX del artículo 20 Constitucional, en relación al artículo 290 fracción III, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. (87)

También en relación a esto, el artículo 294 del mismo

(86) Tesis 106, Apéndice del Semanario Judicial de la Federación de 1917 a 1975, Segunda parte, Primera Sala, pág. 236.

(87) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. pág. 195.

precepto señala:

"Terminada la declaración u obtenida la manifestación del detenido que no desea declarar, el juez nombrará al acusado un defensor de oficio, cuando proceda de acuerdo con la fracción III del artículo 294."

En la práctica la observancia de este precepto no se hace en la forma indicada, toda vez que el nombramiento de defensor se hace antes de que el indiciado rinda declaración preparatoria y no después de rendida ésta. De lo anterior resulta, señala Zamora-Pierce "...que el defensor es no solamente un derecho del procesado, sino también una figura indispensable del proceso penal, y que deberá ser nombrado incluso en contra de la voluntad del acusado; luego entonces, podemos afirmar que: No hay proceso penal sin defensor."⁽⁸⁸⁾

A este respecto la Suprema Corte ha afirmado que: DEFENSOR, NOMBRAMIENTO DE. "El hecho de que el quejoso no haya nombrado defensor desde el momento de su detención, no le es imputable al jugador natural, ni puede constituir presunción de incomunicación, ya que la obligación que impone el artículo 20, fracción IX de la Constitución Federal, surte sus efectos desde que el

(88) Zamora-Pierce, Ob. Cit., págs. 253-254.

indiciado es puesto a disposición de su juez, siendo potestativo para aquél nombrar o no defensor desde su detención y obligatorio para el juez hacer la designación si el interesado no lo ha hecho, al recibir su declaración preparatoria."(89)

4. ACEPTACION Y RENUNCIA DEL CARGO

"Para que los actos de defensa principien a tener vigencia, es indispensable que el defensor acepte el nombramiento, de tal manera que, deberá hacerlo ante el órgano o autoridad correspondiente, tan pronto se le de a conocer su designación, y para que surta efectos legales, constará en el expediente respectivo."(90)

Es precisamente a partir de la aceptación del cargo, cuando el defensor está obligado a cumplir con las obligaciones inherentes a su función, sin que ello implique que los actos de defensa se condicionen al nombramiento del defensor y a la aceptación de éste; toda vez que su nombramiento no excluye el derecho de defenderse por sí mismo, según lo prevee el artículo 69 del Código

(89) Tesis de Jurisprudencia definida número 89, Apéndice de 1917 a 1985, segunda parte, Primera Sala, pág. 200. Quinta Epoca; Tomo XXXIV, pág. 2137. Delgadillo Pedro y Coags.

(90) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. pág. 197.

de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Una vez aceptado el cargo por parte del defensor (de oficio o particular), este deberá cumplir con todas las obligaciones inherentes a su función, tales como el estar presente en la práctica de las diligencias donde el procesado deba intervenir; sin embargo, para el caso de que el defensor, si es particular no compareciere a las diligencias, el procesado deberá designar persona de su confianza que lo sustituya, pero en caso de que no lo haga, el juez le presentará la lista de los defensores de oficio para que elija el o los que le convengan, o bien en su defecto lo designará el juez.

Lo antes señalado se basa en el criterio de que "sin la asistencia del defensor (de oficio o particular), se incurre en violación a las garantías que para el procesado ha establecido la Constitución, y en su caso son supuestos de reposición del procedimiento".(91). Por ello, con justa razón, el artículo 160 de la Ley de Amparo afirma que, en los juicios del orden penal, se consideran violadas las leyes del procedimiento, de manera que su infracción afecte a las defensas del quejoso:

(91) Artículo 431, fracción II, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y 388 fracción III, del Código Federal de Procedimientos Penales.

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

Por lo que respecta a la renuncia del cargo de los defensores (particulares o de oficio), señala Colín Sánchez, que "...la Ley procesal guarda silencio."⁽⁹²⁾ sin embargo, la ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal prevé, en su artículo 31 que:

"Los defensores de oficio adscritos al ramo penal, podrán excusarse de aceptar o continuar la defensa de un acusado, en los casos previstos por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal."

(92) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit., pág. 197.

Dicho precepto en concordancia con el artículo 514 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, prevén los casos, en que tratándose de defensor de oficio podrán excusarse para aceptar o continuar el cargo, al señalar lo siguiente:

"I. Cuando intervenga un defensor particular, y

"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 a fines dentro del cuarto grado."

Ahora bien, el término "excusarse" a que hacen referencia los dos artículos anteriormente señalados, deberá entenderse como "...la manifestación del funcionario judicial respecto a su incapacidad legal para conocer o seguir conociendo de un asunto sobre el cual se ha invocado su competencia" ⁽⁹³⁾, pero de ninguna manera, deberá tomarse como causas de renuncia del defensor, en virtud, de que como hemos señalado con anterioridad en este respecto la Ley procesal guarda silencio.

*En el derecho mexicano, la excusa adquiere carácter obli-

(93) Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit., págs. 591 .

gatorio en cuanto se manifiesta una de las causas señaladas en el artículo 514 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en relación a los funcionarios colocados dentro de alguna de las hipótesis que los incapacite para el ejercicio imparcial de sus funciones, mismas que serán "... calificadas por el juez o tribunal que conozca de la causa, oyendo el informe verbal del interesado y dictando sus resoluciones dentro de cuarenta y ocho horas. En estos casos, el juez o tribunal podrá exigir la justificación de la causa, que se rendirá en la misma audiencia."(94)

5. LA DEFENSA EN EL PERIODO DE PREPARACION DEL PROCESO

"Una vez que el Ministerio Público ha ejercitado acción penal a través de la consignación, poniendo a disposición del juez las diligencias o al indiciado, en su caso, iniciará con ello el proceso penal judicial, y como consecuencia se iniciarán los actos de persecución del delito; de este modo, los actos de acusación darán margen a los actos de defensa y a los de desición."(95)

(94) Artículo 519 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

(95) Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit., pág. 273.

Por su parte, lo primero que hará el juez, una vez que se ha ejercitado la acción penal, es dictar el auto de cabeza de proceso o de radicación, o de inicio; principiando con ello el período de preparación del proceso, mismo que abarca, según señala Rivera Silva "a partir del auto de radicación, y concluye al vencerse el término de las setenta y dos horas"⁽⁹⁶⁾ Sin embargo, existen autores como Colín Sánchez, que ubican a este primer período dentro de la instrucción, denominándolo "primera parte de la instrucción"⁽⁹⁷⁾ en virtud de que el artículo 287 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, referente al término de las 48 horas, se incluye dentro de la instrucción.

No obstante lo anterior, y siguiendo el criterio sustentado por Rivera Silva, en virtud de ser claro y preciso, señalaremos que hasta este momento procedimental, aún no existe proceso, en virtud de que el órgano jurisdiccional busca las bases del mismo mediante la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

Nuestra primera etapa, denominada "preparación del proceso", o bien "primera etapa de la instrucción", se inicia una vez que el órgano jurisdiccional ha dictado auto de radicación o de

(96) Rivera Silva, Manuel. Ob. Cit. pág. 38.

(97) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit., pág. 277.

inicio de proceso, con el que se manifestará en forma efectiva la relación procesal, pues es indudable que tanto el Ministerio Público como el indiciado quedan sujetos a partir de ese momento a la jurisdicción de un tribunal determinado.

El auto de radicación señala Colín Sánchez deberá ---- contener los siguientes requisitos:

1o. "La fecha y hora en que se recibió la consignación;

2o. "La orden para que se registre en el libro de gobierno y se den los avisos correspondientes, tanto al Superior como al Ministerio Público adscrito, para que este último intervenga, de acuerdo con sus atribuciones; y

3o. "La orden para practicar las diligencias señaladas en la Constitución General de la República y el Código de Procedimientos Penales, si hay detenido." (98)

Cuando no hay detenido, "...deberá ordenar el juez que se hagan constar sólo los datos primeramente citados para que, previo estudio de las diligencias, esté en aptitud de obsequiar

(98) Colín Sánchez, Guillermo Ob. Cit. pág. 277.

la orden de aprehensión, o negarla." (99)

En cuanto a los efectos estos serán los siguientes:

"PRIMERO.- Fijar la jurisdicción del juez. Con esto se quiere indicar que el juez tiene facultad, obligación y poder decir el derecho, en todas las cuestiones que se le plantean, relacionadas con el auto de radicación.

"SEGUNDO.- Vincula a las partes a un órgano jurisdiccional,

"TERCERO.- Sujeta a los terceros a un órgano jurisdiccional.

"CUARTO.- Abre el período de preparación del proceso."

(100)

A partir del auto de radicación, nacen determinados deberes para el órgano jurisdiccional. Entre estos salta como primero, el deber u obligación de tomar la declaración preparatoria, siendo esta "...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 Ministerier Público ejercitó la acción penal en su contra, para que pueda llevar a cabo sus actos

(99) Ibidem, pág. 278.

(100) Rivera Silva, Manuel, Ob. Cit. págs. 156-157.

de defensa y el juez resuelva la situación jurídica dentro del término constitucional de setenta y dos horas." (101)

Al tomar la declaración preparatoria deben llenarse ciertos requisitos tanto constitucionales como legales, mismos que se tornan obligaciones para el órgano jurisdiccional y son:

I. Los de la Constitución:

Basados en lo dispuesto por la fracción III del artículo 20 de nuestra Carta Magna, que establece:

a) Obligación de tiempo, en virtud de que dentro de las 48 horas siguientes a la consignación el juez deberá tomar la declaración preparatoria.

b) Obligación de forma, en virtud de que el juez deberá tomar la declaración preparatoria en audiencia pública.

c) Obligación de dar a conocer el cargo que se le atribuye.

d) Obligación de dar a conocer el nombre del acusador.

(101) Colín Sánchez, Guillermo . Ob. Cit., pág. 283.

e) Obligación de oír en defensa al detenido, y tomarle su declaración preparatoria en dicho acto.

II. Las del Orden Común:

El artículo 290 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, impone con independencia de las ya mencionadas, las siguientes obligaciones al juez:

a) Dar a conocer al indiciado el nombre de los testigos que declaren en su contra.

b) Dar a conocer al indiciado la garantía de libertad caucional en los casos en que proceda, y la manera de obtenerla.

c) Dar a conocer al indiciado el derecho que tiene para defenderse por sí mismo, o para nombrar persona de su confianza que lo defienda, advirtiéndole que si no lo hiciere, el juez le nombrará un defensor de oficio.

En relación con el nombramiento del Defensor de Oficio, hicimos notar, al hablar del momento procedimental para su nombramiento, que debe hacerse antes de que el inculcado rinda su declaración preparatoria, y no al concluirse esta, como lo preve el artículo 294 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito

Federal; ya que de ser así, colocaría al inculpado en estado de indefensión y no propiciaría que existiera una persona que interrogara sobre aquello que pueda servir para su defensa. Asimismo, una vez que el Defensor de Oficio ha sido nombrado, deberá observar que se cumpla con todas y cada una de las garantías otorgadas por el artículo 20 Constitucional, sobre todo cuando se haya omitido el contenido de la fracción II del citado precepto, que se le haga saber al inculpado el derecho que tiene para "No ser compelido a declarar en su contra..."

Por otra parte señalaremos que tanto el Agente del Ministerio Público, como el Defensor de Oficio (cuando ha sido designado), tienen el derecho de interrogar al acusado, con la única limitación de no hacer preguntas que a consideración del juez sean capciosas, ya que las mismas serán desechadas.

Después de la declaración preparatoria, existe otro deber fundamental del órgano jurisdiccional, que es el resolver, dentro de las setenta y dos horas, la situación jurídica que deba prevalecer, y que se dará en las siguientes formas:

- a) Auto de Formal Prisión;
- b) Auto de Formal Prisión con sujeción a proceso; y
- c) Auto de libertad por falta de elementos para procesar.

Tratándose de auto de formal prisión, se presupone que se han comprobado los elementos integrantes del cuerpo del delito que merezca pena corporal, y los datos suficientes para presumir la responsabilidad.

"Tratándose de auto de formal prisión con sujeción a proceso, también será dictada por el juez al vencerse el término constitucional de las setenta y dos horas, tratándose de delitos sancionados con pena corporal o alternativa, previa comprobación del cuerpo del delito y de la presunta responsabilidad del inculpado.

En cuanto al auto de libertad por falta de elementos para procesar, el juez ordenará que el procesado sea restituido en el goce de su libertad, en virtud de no estar integrado el cuerpo del delito, ni la presunta responsabilidad, o bien, cuando habiéndose dado el primero, no existe lo segundo."⁽¹⁰²⁾

Colín Sánchez señala los efectos jurídicos del auto de término Constitucional, sea de formal prisión, o de formal prisión con sujeción a proceso, al señalar que serán los siguientes:

- 1o. "El que el sujeto quede sometido a la jurisdicción

(102) Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. págs. 304-305.

del juez.

2o. Tratándose de auto de formal prisión, justifica la prisión preventiva, pero no revoca la libertad provisional concedida, excepto si así lo determina el propio auto.

3o. Precisa el delito por el que ha de seguirse el proceso.

4o. Pone fin a la etapa de preparación del proceso, comunmente llamada primera etapa de la instrucción.

5o. Señala el procedimiento que debe seguirse, sumario u ordinario según el caso. Una vez iniciada la apertura de cualquiera de los dos procedimientos, se abrirá el período probatorio que fluctuara de 10 a 15 días según sea el caso.⁽¹⁰³⁾

Concluida la etapa de preparación del proceso al dictarse el auto de término Constitucional (de sujeción a proceso o de formal prisión), se iniciará la segunda etapa que hemos denominado "el proceso propiamente dicho", en virtud de que antes del auto de término no existía proceso.

(103) Ibidem, pág. 306.

6. LA DEFENSA EN LA FASE DE PROCESO PROPIAMENTE DICHO

a) INSTRUCCION

El período de proceso propiamente dicho, se inicia con el auto de formal prisión, según se desprende del contenido del artículo 19 Constitucional que señala:

"Todo proceso, se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión".

Ante ello, expresa acertadamente Arilla Bas que: "Es lógico pensar que si, en los términos transcritos, se habla de seguir un proceso después del auto de formal prisión, es por que éste lo inicia"⁽¹⁰⁴⁾ Sin embargo, existen autores como Colín Sánchez que han denominado a este período "segunda parte de la instrucción" misma que abarca desde el auto de formal prisión, hasta el cierre de instrucción.

La fase de proceso propiamente dicho, o segunda etapa de la instrucción "...se reduce simplemente, a la apertura de un término brevísimo, dentro del cual, tanto el Ministerio Público

(104) Arilla Bas, Fernando, El Procedimiento Penal en México, Decava Edición, Editorial Kratos, S.A. de C.V., México, D.F. 1989, pág. 91.

como el defensor, pondrán en juego toda la diligencia necesaria para cumplir lo ordenado para este tipo de procedimiento; consecuentemente, al aceptar el juez las pruebas dictará una resolución, cuyo contenido, a nuestro juicio, será la mención pormenorizada de las probanzas ofrecidas y que posteriormente se deshogarán; después ordenará el cierre de instrucción, cuyo efecto procesal será la iniciación de la tercera etapa del procedimiento penal, es decir, el juicio, lapso dentro del cual también se aceptarán y diligenciarán pruebas para concluir con la sentencia."⁽¹⁰⁵⁾

En síntesis, podemos señalar que el proceso es el período probatorio del procedimiento, que abre el auto de formal prisión y en la cual se señalan autos cautelares en relación al procesado, tales como la prisión preventiva y la identificación ordenada en el propio auto; así como el estudio de la personalidad del procesado, a fin de determinar su grado de peligrosidad, para individualizar, en su caso, la sanción en los términos de los artículos 51 y 52 del Código Penal y 146, párrafo segundo, del Código Federal de Procedimientos Penales. "La omisión de este estudio durante la instrucción veda sancionar, en su caso, al proceso, con una pena superior a la mínima, pues obviamente no puede presumirse en su contra que tenga una peligrosidad a la mínima."⁽¹⁰⁶⁾

(105) Colín Sánchez, Guillermo, Ob. Cit. pág. 308.

(106) Arilla Ben, Fernando. Ob. Cit. pág. 95.

Desde la fecha del auto de formal prisión se computan los términos señalados en la fracción VIII del artículo 20 de la Constitución General de la República para el efecto de que el proceso quede concluido antes de cuatro meses, si se trata de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena máxima excediere de este tiempo. Por tanto si han transcurrido dichos términos, se puede solicitar el cierre de la misma con fundamento en el citado precepto constitucional, sea por el defensor de oficio o por el inculcado en sí.

Los términos constitucionales mencionados están fijados en beneficio del procesado, quien para su mejor defensa, puede renunciar a ellos. Sin embargo el hecho de que el juez deje transcurrir los términos constitucionales sin dictar sentencia no puede tener por efecto que se ponga en libertad al reo, sino obliga a la autoridad responsable a que falle el proceso, absolviendo o condenando.

Las reformas de 1971 al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, establecieron dos clases de procedimiento: "el sumario y el ordinario".⁽¹⁰⁷⁾

(107) Artículos 307 y 314 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, respectivamente.

El Procedimiento Sumario se seguirá, según el artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal "...cuando se trate de flagrante delito; exista confesión rendida precisamente ante la autoridad judicial; la pena aplicable no exceda en su término medio aritmético, de cinco años de prisión, o sea alternativa o no privativa de libertad. Cuando fueren varios delitos, se estará a la penalidad máxima del delito mayor, observándose además lo previsto en el penúltimo párrafo del artículo 10. También se seguirá juicio Sumario cuando se haya dictado auto de formal prisión o de sujeción a proceso, en su caso, si ambas partes manifiestan en el mismo acto dentro de los tres días siguientes a la notificación, que se conforman con él y no tienen más pruebas que ofrecer, salvo las conducentes a la individualización de la pena o medida de seguridad y el juez no estime necesario practicar otras diligencias."

El procedimiento Sumario se abre con el auto de formal prisión. Sin embargo, según dispone el párrafo segundo del artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que necesariamente se revocará la declaración de apertura para seguir el ordinario, cuando así lo solicite el inculcado o su defensor, en este caso con ratificación del primero, dentro de los tres días siguientes de notificado el auto relativo, que incluirá la información del derecho aquí consignado.

"Abierto el procedimiento sumario, las partes dispondrán de diez días comunes, contados desde el siguiente a la notificación del auto de formal prisión, para proponer pruebas que se desahogarán en la audiencia principal, observando lo prescrito en los párrafos segundo y tercero del artículo 314."⁽¹⁰⁸⁾

"Una vez admitidas las pruebas, señala el artículo 308 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que la audiencia de desahogo se realizará dentro de los diez días siguientes el auto que resuelva sobre su admisión; y misma, que se desarrollará en un solo día ininterrumpidamente, salvo que sea necesario suspenderla para permitir el desahogo de pruebas o por otras causas que lo ameriten, a criterio del juez. "En este caso, se citará para continuar al día siguiente o dentro de ocho días, o más tardar..."⁽¹⁰⁹⁾

Una vez terminada la recepción de pruebas, las partes (Defensor de Oficio y Ministerio Público) podrán formular verbalmente sus conclusiones, excepto si se reservan su derecho para formularlas por escrito, para lo cual contarán con un término de tres días.⁽¹¹⁰⁾

(108) Artículo 307 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

(109) Artículo 311, Ob. Cit.

(110) Artículo 308, Ob. Cit.

En el caso del procedimiento Ordinario, la proposición de pruebas es de quince días, contados desde el siguiente a la notificación del auto de formal prisión, mismas que se desahogarán en los treinta días posteriores, término dentro del cual se practicarán, igualmente, todas aquellas pruebas, que el juez estime necesarias para el esclarecimiento de la verdad.

Tanto en el procedimiento Sumario como en el Ordinario, una vez abierto el periodo probatorio, el defensor de oficio tendrá como obligación "Ofrecer las pruebas pertinentes para una defensa conforme a derecho"⁽¹¹¹⁾; esto en virtud, de provocar en el ánimo del titular del órgano jurisdiccional, la certeza respecto de la existencia o inexistencia del hecho controvertido.

Para Colín Sánchez "la prueba será el factor básico sobre la que gravitará todo procedimiento, en virtud, de que de ella dependerá el nacimiento del proceso, su desenvolvimiento y la realización de su último fin."⁽¹¹²⁾ Pues en último de los casos quien determina la situación jurídica del probable autor de una conducta o hecho ilícito, deberá sustentarse en la prueba para fundar sus determinaciones, ya que de lo contrario aquellas carece-

(111) Artículo 19 fracción III de la Ley de la Defensoría de Oficio.

(112) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. Págs. 315-316.

cerían de la fuerza necesaria para su justificación particular y general.

Lo cierto es, que la prueba no es una obligación, sino una carga que vincula la voluntad del sujeto para realizar un interés propio; misma que recae sobre la parte que afirma, según se desprende del contenido de artículo 248 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que a la letra dice:

"El que afirma está obligado a probar. También lo está el que niega, cuando su negación es contraria a una presunción legal o cuando envuelve la afirmación expresa de un hecho".

De lo anterior, podemos desprender, que si las únicas partes del proceso penal son el Ministerio Público y el procesado, sobre ellos recaerá la carga de la prueba. Los hechos afirmados por el ofendido por el delito, no deben ser probados por éste, sino por el Ministerio Público, y en consecuencia, si el Ministerio Público nada prueba, el procesado debe ser absuelto aunque no se haya defendido, según lo dispone el párrafo segundo del artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al señalar:

"No podrá condenarse a un acusado, sino cuando se pruebe que cometió el delito que se le imputa".

En la prueba, señala Arilla Bas , "Encontramos tres elementos"(113):

- a) El objeto de la prueba;
- b) El órgano de la prueba y
- c) El medio de prueba.

El objeto de prueba es el *thema probandum*, la cuestión que dio origen a la relación jurídica-material de Derecho Penal." (114) Y comprende tanto la conducta o hecho, como las personas (probable autor del delito, ofendido, testigos), las cosas (incluyendo sobre las que recae el daño, así como las que sirvieron de instrumento o medio para llevar a cabo el delito), y los lugares.

"El objeto de prueba es fundamentalmente: la demostración del delito con sus circunstancias y modalidades (conducta o hecho, tipicidad, imputabilidad, culpabilidad), la personalidad del delincuente, el grado de responsabilidad y el daño producido. Puede recaer también sobre otras cuestiones comprendidas en la parte general del derecho penal, así como, en el orden negativo, sobre la ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación,

(113) Arilla Bas, Fernando. Ob. Cit. Pág. 99.

(114) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. pág. 320.

inimputabilidad, inculpabilidad, y excusas absolutorias."⁽¹¹⁵⁾

En relación al órgano de prueba, será la persona que proporciona el conocimiento por cualquier medio factible, tal como el probable autor del delito y su defensor, así como el ofendido y su legítimo representante, y los testigos, no así el Ministerio Público o el órgano jurisdiccional.

El medio de prueba, señala Franco Sodi, "Es el acto o modo usado por la persona física referida, para proporcionar el citado conocimiento."⁽¹¹⁶⁾

En la legislación mexicana, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en su título segundo, capítulo cuarto, reconoce como medios de prueba:

- "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

(115) Ibidem, Pág. 321.

(116) Franco Sodi, Carlos. Ob. Cit. Pág. 224.

"VI. Las presunciones."; agregando que: "También se admitirá como prueba todo aquello que se presente como tal, siempre, que a juicio del funcionario que practique la averiguación, pueda constituir-la." (117)

Además de las ya enumeradas, el título segundo, regula entre otras: la reconstrucción de hechos (artículos 146 y 147 del citado precepto), las visitas domiciliarias (artículos 153 y cateos, así como la confrontación y careos (artículos 217 y 225 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Las pruebas propuestas por las partes 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 según lo dispone el artículo 328 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Las pruebas ofrecidas durante la instrucción y no admitidas, o admitidas y no desahogadas, dan origen a la reposición del procedimiento, en los términos de la fracción IV del artículo

(117) Artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

lo 431 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y VI del artículo 388 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"La intervención del defensor de oficio en período de proceso propiamente dicho, se reduce aparte de ofrecer las pruebas pertinentes para una defensa conforme a derecho, al estar presente en las audiencias de ley, para interrogar a las personas que depongan a favor o en contra del procesado, a efecto de obtener una adecuada defensa"⁽¹¹⁸⁾; así como "El emplear en cualquier etapa del proceso, los medios que den lugar a desvirtuar el cuerpo del delito o la presunta responsabilidad penal de su representado, a efecto de obtener un resultado favorable para el acusado."⁽¹¹⁹⁾

También debemos destacar que la función del defensor de oficio, dentro del proceso penal, estriba en coadyuvar a la obtención de la verdad, a efecto de que la pena no recaiga en una persona cualquiera, sino en el verdadero culpable, siendo para ello necesario, proporcionar la asistencia técnica al procesado a efecto de evitar todo acto arbitrario.

(118) Artículo 19, fracción IV, de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

(119) Artículo 19, fracción VI. Ob. Cit.

En virtud de lo anterior, podemos señalar que el defensor de oficio tiene personalidad propia, pues no es un simple representante, ni un simple consejero del acusado, sino que obra por cuenta propia y siempre en interés de su defensor. Por ello podemos señalar, que en un momento dado el defensor de oficio, se convierte en un sustituto procesal del inculcado, en virtud de que aumenta su intervención (ofrecer y desahogar pruebas, interponer recursos y demandas de amparo cuando así procedan, formular conclusiones, etc.) y disminuye la de éste, al grado de que apenas se requiere su presencia para algunos actos de carácter personalísimo, tales como la declaración preparatoria o los careos.

b) JUICIO

Desahogadas las pruebas promovidas por las partes y practicadas las diligencias ordenadas por el órgano jurisdiccional cuando éste considere que ya se llevaron acabo todas las diligencias necesarias para el conocimiento de la conducta o hecho delictuoso, y del probable autor del mismo, dictará una resolución judicial declarando cerrada la instrucción.

El auto que declara cerrada la instrucción, produce como consecuencia el surgimiento de la tercera etapa del procedimiento penal, denominado "juicio"; el cual, para autores como Franco Sodi, es un período del procedimiento y lo concentran en

la resolución judicial (sentencia), en virtud que resuelve el fondo del asunto, poniendo fin a la instancia; sin embargo, hay otros que lo ubican en el proceso como una etapa del mismo haciéndolo consistir en las diligencias características de la llamada : "vista, audiencia o debate."

Ahora bien, para llevar a cabo la audiencia final de primera instancia (vista), "es necesario que las partes previamente ejecuten los actos procedimentales llamados conclusiones, cuyo objeto será fijar, en unos casos las bases sobre las que versará el debate en la audiencia final, y en otros, para que el Ministerio Público fundamente su pedimento, y en su caso cuando así proceda se sobresea el proceso"(120)

Las conclusiones como actos procedimentales, primeramente son realizadas por el Ministerio Público, y con posterioridad por la defensa, quién incluye al mismo tiempo al procesado, en tanto este también realiza actos de defensa, pudiendo en su caso presentarlas por propio derecho.

Tratándose del procedimiento sumario, establece el artículo 308 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Fede-

(120) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. Págs. 451-452.

ral, que las conclusiones podrán ser formuladas verbalmente, una vez terminada la recepción de pruebas, cuyos puntos esenciales se harán constar en el acta respectiva, pero en todo caso cualesquiera de las partes podrán reservarse el derecho de formular por escrito sus conclusiones para lo cual contarán con un término de tres días. Y así es el Ministerio Público el que hace dicha reserva, al concluir el término señalado, se iniciará el concedido a la defensa.

En cambio en el procedimiento ordinario, una vez que se declara cerrada la instrucción, se manda poner la causa a la vista del Ministerio Público y de la Defensa, durante cinco días para cada uno, para la formulación de conclusiones. "Si el expediente excediera de docientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles." (121)

Las conclusiones de la defensa no se sujetarán a ninguna regla especial, pero siempre tendrán como antecedente necesario las conclusiones acusatorias del Ministerio Público, pues si éste no ha presentado acusación, no tendría sentido que aquélla solicitará la inculpabilidad de quien no ha sido acusado, o la disminu-

(121) Artículo 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

ción de una pena no solicitada por el órgano autorizado para ello.

Para el caso de que la defensa no formule conclusiones en el término señalado con anterioridad, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad, según lo establece el artículo 318 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Colín Sánchez "advierte, que las conclusiones de la defensa se clasifican en provisionales y definitivas, en tanto que aún ya aceptadas a través del auto correspondiente, pueden ser retiradas o sufrir modificaciones, hasta antes de que se declare "visto" el proceso, según se desprende del contenido de los artículos 319 y 325 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.⁽¹²²⁾ Sin embargo, el Código Federal de Procedimientos Penales, no prevé esta situación, únicamente señala:

"Si al concluirse el término concedido al acusado y a su defensor, estos no hubieren presentado conclusiones, se tendrán por formuladas las de inculpabilidad."⁽¹²³⁾

En la práctica el órgano de defensa, generalmente solicita, a través de sus conclusiones, se exculpe a su defensor, apoyan-

(122) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. Pág. 459.

(123) Artículo 297 del Código Federal de Procedimientos Penales.

dose para ello en las probanzas aportadas por él, y quizá, en muchas ocasiones, en aquellas ofrecidas por el Ministerio Público o con otras diligencias desahogadas a iniciativa del juez; de este modo, estará en la posición de invocar, según se trate, la aplicación de una causa de justificación o de cualquier otra eximente, o bien exculpación del inculpado por no existir los elementos necesarios para tener por comprobado el cuerpo del delito y la responsabilidad.

Ahora bien, "es indispensable la realización de conclusiones de la defensa, pese que nuestra ley prevé el tener por formuladas las de inculpabilidad para el caso de que el defensor haga caso omiso a dicho precepto"⁽¹²⁴⁾. Sin embargo, nuestra legislación, establece a partir de las reformas de 1971, una serie de sanciones para los defensores omisos, mismos que reglamenta el artículo 318 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Los efectos jurídicos de las conclusiones del defensor son:

"Fijar los actos de defensa sobre los que versará la audiencia final de primera instancia, y dar lugar a un auto, seña-

(124) Artículos 325 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

lando el día y hora para la celebración de la vista, la cual se llevará a cabo dentro del término de cinco días, según lo dispone el artículo 325 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal." (125)

La audiencia de vista tiene por objeto que las partes se hagan oír por el órgano jurisdiccional, a efecto de que reproduzcan verbalmente sus conclusiones, o presenten pruebas en su caso. La vista de la causa requiere forzosamente la fijación definitiva de la litis y, por ende, no puede concebirse sino con posterioridad a la formulación de las conclusiones.

En relación al procedimiento sumario, señalaremos que no contiene propiamente este período, puesto que en los términos del artículo 309 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el último acto procesal, anterior a la decisión, es la formulación de dichas conclusiones. En cambio en el procedimiento ordinario, la audiencia de vista se regula por las normas de los artículos 325 y 326 del citado ordenamiento.

"Tanto el Ministerio Público como el defensor, deberán estar presentes en la celebración de la audiencia de vista, y

(125) Colín Sánchez, Guillermo. Ob. Cit. pág. 460.

en caso de no comparecer se les citará de nueva cuenta dentro de ocho días; pero en todo caso, la audiencia que se hubiere convocado por segunda cita, se llevará acabo aun cuando no asistan el Ministerio Público o el defensor, quien en su caso si se trata de defensor particular, podrá ser substituido por uno de oficio, suspendiendose la vista a efecto de que este se entere debidamente de la causa y pueda preparar su defensa"⁽¹²⁶⁾

Celebrada la audiencia final de primera instancia, se declarará visto el proceso y el juez dictará sentencia dentro del término legal. "Si es procedimiento sumario, y las conclusiones se presentaron verbalmente, el juez podrá dictar sentencia en la misma audiencia, o dispondrá de un término de cinco días. El mismo término regirá posteriormente a los que se fijan para presentar conclusiones por escrito"⁽¹²⁷⁾

Por lo que respecta al procedimiento ordinario, la sentencia se pronunciará dentro de los diez días siguientes a la celebración de la vista. Si el expediente excediera de docientas fojas, por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día más al

(126) Ibidem, Pág. 471.

(127) Artículo 309 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

plazo ya señalado, sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles. Lo anterior lo prevé el artículo 329 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

CAPITULO IV

DEBERES Y RESPONSABILIDADES DEL DEFENSOR DE OFICIO
CONSGRADOS EN NUESTRA LEGISLACION1.- PRINCIPALES DEBERES DEL DEFENSOR DE OFICIO DENTRO DEL PROCESO
PENAL

"En el desempeño de sus funciones, el defensor de oficio debe cumplir con una serie de obligaciones inherentes a su calidad de servidor público, de acuerdo con sus facultades específicas, y para ello, actuará con la diligencia necesaria para contribuir a la pronta y expédita procuración e impartición de justicia."⁽¹²⁸⁾

Asimismo, "el Defensor de Oficio deberá desempeñar sus funciones en el área respectiva y de acuerdo con su adscripción a efecto de brindar en forma oportuna, los servicios de la Defensoría de Oficio a la ciudadanía del Distrito Federal"⁽¹²⁹⁾, y conforme lo dispone el artículo 19 de la Ley de la Defensoría de Oficio.

(128) Artículo 4o, de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

(129) Artículo 16, fracción III, ob. cit.

"Las solicitudes de Defensoría de Oficio que sean requeridas, tanto por el acusado como por el juez correspondiente, deberán ser atendidas por él o los defensores de oficio, aceptando en su caso el cargo y rindiendo la protesta de ley"⁽¹³⁰⁾. Y es a partir de este momento, cuando él tendrá la siguientes obligaciones:

1.- El estar presente, en la toma de declaración preparatoria del inculcado, haciéndole saber sus derechos, entre los que destacan aquellos contenidos en el artículo 20 Constitucional.

2.- En el momento procesal oportuno, "Ofrecer las pruebas pertinentes para una defensa conforme a derecho".⁽¹³¹⁾

3.- "El defensor de oficio, deberá estar presente en las audiencias de Ley, a efecto de interrogar a las personas que depongan a favor o en contra del procesado para de esta forma una defensa adecuada."⁽¹³²⁾

4.- "Atender con cortesía y prontitud a los solicitantes

(130) Artículo 19, fracción I, de la Ley de La Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

(131) Ibidem, fracción III.

(132) Ibidem, fracción IV.

o usuarios del servicio".(133)

5.- "Practicar semanalmente una visita al Reclusorio de su adscripción, a efecto de comunicar a sus defensos la secuela del proceso, los requisitos para obtener su libertad caucional o bajo fianza, la conveniencia de demostrar sus buenos antecedentes y recabar los datos que sirvan de descargo a la defensa".(134)

6.- "Formular en el momento procedimental oportuno, las conclusiones que se refiere el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal".(135)

7.- "Esplear en cualquier etapa del proceso, los medios que den lugar a desvirtuar el cuerpo del delito o la presunta responsabilidad penal de su representado a efecto de obtener un resultado favorable para el acusado".(136)

8.- "Interponer en tiempo y forma los recursos legales que proceden contra la resolución del juez a efecto de no dejar en estado de indefensión al interesado".(137)

-
- (133) Artículo 6o, fracción I del Reglamento de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.
 (134) Artículo 36 de la Ley de la Defensoría de Oficio.
 (135) Artículo 19, fracción V. Ob. cit.
 (136) Ibidem, fracción VI.
 (137) Artículos 19, fracción VII y 16, fracción IV. Ob. Cit.

9.- "Formular los amparos respectivos cuando las garantías individuales de sus representados se estimen violadas por la autoridad correspondiente". (138)

10.- "Solicitar el otorgamiento los beneficios a que se refiere el Código Penal, si se reúnen los requisitos señalados por dicho ordenamiento, y". (139)

11.- "Las demás que coadyuven a realizar una defensa conforme a derecho, que propicie la impartición de justicia pronta y expédita". (140)

"Cabe destacar que entre las múltiples obligaciones ya enunciadas de los defensores de oficio, nos encontramos que para el efecto de dar una amplia información tanto a familiares como a procesados, es necesario que el defensor de oficio cuente con un libro de registro en donde se asentarán todos y cada uno de los datos inherentes a los asuntos que se les encomendaron, desde su inicio hasta su resolución total (141), siendo estos los siguientes:

(138) Artículo 16, fracción V. Ob. cit.

(139) Artículo 19, fracción VIII, Ob. cit.

(140) Ibidem, fracción IX.

(141) Artículo 16, fracción VI, Ob. cit.

- a) Número de Juzgado,
- b) Partida,
- c) Nombre del Acusado y del Denunciante,
- d) Delito,
- e) Designación de Defensor,
- f) Fecha de Declaración Preparatoria,
- g) Fecha del Auto de Término Constitucional,
- h) Fecha de Ofrecimiento de Pruebas,
- i) Fecha de Desahogo de Pruebas,
- j) Fecha de Formulación de Conclusiones,
- k) Notificación de la Sentencia, y
- l) Fecha de Interposición del Recurso de apelación si procede.⁽¹⁴²⁾

Además llevará un libro de correspondencia oficial, uno de acuerdos e instrucciones especiales, y los que sean necesarios para control y consulta; debiendo al tiempo, "Abrir un expediente de control con cada uno de los juicios a su cargo, el cual se integrará con cada una de las promociones y escritos derivados del asunto, así como una síntesis de los acuerdos o resoluciones relevantes."⁽¹⁴³⁾

(142) Artículo 30, fracción III, Ob. cit.

(143) Artículo 6, fracción IV, del Reglamento de la Ley de la Defensoría de Oficio, ob. cit.

"Al desempeñar sus funciones, el defensor de oficio, necesariamente deberá rendir un informe dentro de los tres primeros días de cada mes, de todas y cada una de las actuaciones realizadas durante el mes pasado, anexando copia de sus conclusiones" (144). Asimismo, "comunicará a su superior jerárquico el sentido de las promociones o sentencias recaídas en los asuntos encomendados a su responsabilidad, enviando sus respectivas copias a ----- efecto de emitir alguna instrucción si fuera necesario, y en cuyo caso el defensor deberá sujetarse a las indicaciones que le hagan sus superiores jerárquicos." (145)

2. RESPONSABILIDAD JURIDICA EN QUE INCURREN LOS DEFENSORES DE OFICIO

"En la realización de sus funciones, el defensor de Oficio puede incurrir en incumplimiento de sus deberes, lo cual acarreará consigo la aplicación de sanciones en dos ordenes: el administrativo o correccional y el penal" (146)

En el primero de los ordenamientos mencionados, cobra importancia por una parte el artículo 434 del Código de Procedi-

(144) Artículo 16, fracción VIII, de la Ley de la Defensoría.

(145) Ibidem, fracción I.

(146) García Ramírez, Sergio. Ob. cit. pág. 311.

mientos Penales para el Distrito Federal, en relación con la fracción IV del Artículo 37 de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, referente a las causas en que incurren en responsabilidades oficiales los defensores de oficio siendo una de ellas el no promover oportunamente los recursos legales que procedan, en cuyo caso señala el primer ordenamiento invocado que:

"Cuando el Tribunal notare que el defensor hubiere faltado a sus deberes, no interponiendo los recursos que procedieren o abandonando los interpuestos, si por las circunstancias de la causa apareciere que debían prosperar, o no alegando circunstancias probadas en el proceso y que habrían favorecido notablemente al acusado, o alegando hechos falsos, o puntos de derecho notoriamente inaplicables...", deberá procederse conforme lo señala el artículo 433 del mismo ordenamiento, toda vez "Que siempre que el Tribunal en cuentre retardo indebidamente el despacho de una causa, o violado una ley en la instrucción o la sentencia, aun cuando esa violación no amerite reposición del procedimiento ni la revocación de la sentencia, llamará sobre tal hecho la atención del juez y podrá imponerle cualquier corrección disciplinaria; pero si dicha violación constituye delito, lo consignará al Ministerio Público."

Por su parte, el artículo 391 del Código Federal de Procedimientos Penales, señala que cuando el Tribunal de apelación notare que el defensor faltó a sus deberes por cualquiera de las siguientes circunstancias:

- 1o. Por no haber interpuesto los recursos que procedían;
- 2o. Por haber abandonado los interpuestos, cuando de las constancias de autos apareciera que debían prosperar;
- 3o. Por no haber alegado circunstancias probadas en el proceso y que habrían favorecido notablemente al inculpado; o
- 4o. Por no haber alegado hechos no probados en autos podrá imponerle una corrección disciplinaria o consignarlo al Ministerio Público, si procediere. Pero en todo caso, agrega el citado artículo:

"Si el defensor fuera de oficio, el Tribunal deberá además, dar cuenta al superior de aquél, llamándole la atención sobre la negligencia o inaptitud de dicho defensor." Lo mismo prevé el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 434.

"También se dará aviso al jefe de la Defensoría de Oficio, cuando el defensor falte a la celebración de la audiencia de vista o audiencia final de primera instancia, a efecto de que le imponga la corrección disciplinaria que proceda, y en su caso nombrará un sustituto para que asista a la audiencia nuevamente citada" (147). Esto es por lo que toca a la esfera de las sanciones disciplinarias.

En cuanto al ámbito de las sanciones penales, el artículo 211 del Código Penal para el Distrito Federal reprime la revelación de secretos hecha por profesionistas, entre los que figuran los abogados, al expresar que:

"La sanción será de uno a cinco años, multa de cincuenta a quinientos pesos y suspensión de profesión en su caso, de dos meses a un año, cuando la revelación punible sea hecha por persona que presta servicios profesionales o técnicos o por funcionarios o empleado público o cuando el secreto revelado o publicado, sea de carácter industrial."

El precepto antes señalado, se debe al hecho de que el secreto profesional es un deber no solo jurídico, sino también

(147) Artículo 326 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

de carácter moral, que contrae la defensa para con su representado, en el momento que éste deposita su confianza en él, con la absoluta convicción de que no lo defraudará en todo aquello que le ha confiado, porque en otras condiciones no solicitaría sus servicios.

Fernández Serrano considera que "El abogado, salvando las diferencias teleológicas, es como el confesor: si éste es confidente e intermediario ante el Tribunal de la justicia divina, aquél lo es ante el de la justicia de los hombres. Por eso, tradicionalmente, en todos los pueblos y en todas las épocas, desde que fué reconocido el derecho de defensa, que arranca del derecho natural, el secreto profesional del abogado le fue impuesto como uno de sus más sagrados deberes, y se respeta siempre en la ley, considerándolo inviolable..."⁽¹⁴⁸⁾

En este sentido consideramos, que la revelación del secreto profesional, constituye un delito en que la tutela penal tiene por objeto, la protección de la libertad individual y la integridad social; en virtud de que en el primer aspecto mencionado se afectaría la vida privada del sujeto, y en el segundo, el normal desenvolvimiento de la sociedad en esferas tan importantes como lo son, la moral y las buenas costumbres. Por ello, cabe señalar

(148) Fernández Serrano, El Secreto Profesional de los Abogados, Editorial Gráficas Alpinas, Madrid, 1953, pág. 9.

que en este orden el órgano jurisdiccional está obligado a guardar un respeto absoluto para todo aquello que constituya un acto de defensa, y sobre todo, nunca tratar de constreñir al defensor, para que falte a su deber moral y legal; sin embargo, en algunos casos excepcionales en los que existen bienes de mayor valor, en relación con el que tutela la revelación de secretos, el defensor debe darlos a conocer; sobre todo cuando con el silencio se pudiera lesionar la situación de un inocente.

En este orden, Claría Olmedo indica : "El defensor tiene el deber de no respetar el secreto profesional, cuando sea necesario hacer pública la reserva de la confidencia para evitar la condena de un inocente, quien se habría confesado culpable por razones sentimentales o de otro orden, altruistas o no; si así lo hiciere, traicionaría su misión específica, convirtiéndose en defensor de un tercero culpable, con sacrificio consciente de su asistido no culpable. Si posible le fuera salvar a ambos, podrá mantener la reserva; pero la duda al respecto es acicate bastante para decidir afirmativamente el conflicto entre callar y hablar." (149)

Continuando con las medidas punitivas, el Código Penal

(149) Claría Olmedo, Jorge A. Tratado de Derecho Procesal Penal, Editorial Edial, Buenos Aires, Argentina, 1960 pág. 192.

para el Distrito Federal prevé en el artículo 232, fracciones II y III, el abandono de la defensa de un cliente o de un negocio sin motivo justificado y causando daño a este, así como el hecho de que el defensor sólo se concrete a aceptar el cargo y a solicitar la libertad caucional en términos de la fracción I del artículo 20 Constitucional, sin promover pruebas ni dirigirlo en su defensa, con una pena de tres meses a tres años de prisión.

Asimismo, "cuando el defensor de oficio por negligencia, incurra en responsabilidad oficial, en virtud de no presentar pruebas que favorezcan a su defenso o patrocinado⁽¹⁵⁰⁾, se sujetará a la sanción que establece el artículo 233 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, y que consiste en la destitución de su empleo; sin embargo, para dicho efecto, será menester que el juez dé aviso al jefe de defensores de oficio de la falta respectiva.

Para el caso de que el defensor de oficio, al desempeñar sus funciones como servidor público (carácter que le da la ley de la defensoría de Oficio en su artículo 8o) solicite por sí o por interpósita persona, o reciba indebidamente para sí o para otro, dinero o cualquier otra dádiva, o acepte una promesa para

(150) Artículo 37, fracción IV de la Ley de la Defensoría de Oficio. Ob. cit.

hacer o dejar de hacer algo justo o injusto relacionado con sus funciones, cometerá el delito de cohecho y por consiguiente se hará acreedor a la sanción dispuesta por el artículo 222 del Código Penal para el Distrito Federal, consistente en lo siguiente:

1o. "Cuando la cantidad o el valor de la dádiva o promesa no exceda del equivalente de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito, o no sea valuable, se impondrá de tres meses a dos años de prisión multa de treinta a trecientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de tres meses a dos años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

2o. "Cuando la cantidad o el valor de la dádiva, promesa o prestación exceda de quinientas veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal en el momento de cometerse el delito y destitución e inhabilitación de dos años a catorce años para desempeñar otro empleo, cargo o comisiones públicos.

"En ningún caso se devolverá a los responsables del delito de cohecho, el dinero o dádiva entregadas, las mismas se aplicarán en beneficio del Estado."

Lo preceptuado en el artículo 222 del Código Penal para el Distrito Federal, es con la intención de preservar el servicio gratuito proporcionado por la Institución de la Defensoría de Oficio para todas aquellas personas que lo soliciten, y de esta manera evitar todo abuso que pudiera existir en su contra o en la de sus familiares, pues en último de los casos los defensores de oficio reciben una percepción económica por parte del Estado.

Por su parte el artículo 225 del Código Penal para el Distrito Federal establece una sanción de uno a seis años y de cien a trecientos días multa; así como privación de su cargo e inhabilitación para el desempeño de uno nuevo por el lapso de uno a diez años, cuando los servidores públicos (entre los que se encuentra el defensor de oficio), cometan delitos contra la administración de justicia, por:

"Litigar por sí o por interposita persona cuando la Ley les prohíba el ejercicio en su profesión." (fracción III del artículo en cita)

Esto es en virtud, de que los defensores de oficio tienen prohibido el libre ejercicio de su profesión en la materia que corresponda a la adscripción que se les haya asignado, con excepción de causa propia, de su cónyuge o concubina y parientes consanguíneos hasta el cuarto grado, por afinidad o civil; asimismo -

"también se les prohíbe ejercer como apoderados judiciales, tutores, curadores y albaceas, a menos que sean herederos o legatorios; tampoco podrán ser depositarios judiciales, síndicos, administradores interventores en quiebra o concurso, ni corredores, comisionistas o árbitros, ni las demás actividades semejantes a sus funciones."⁽¹⁵¹⁾

También existe responsabilidad oficial para los defensores de oficio cuando tengan, "...la obligación de concurrir al juzgado de su adscripción cuando éste se encuentra en turno, a efecto de cubrir los servicios que presta la institución" ⁽¹⁵²⁾, pues de lo contrario, su insistencia traería consigo un estado de indefensión para aquellos que soliciten el servicio y que no cuenten con un defensor. Así mismo "los defensores de oficio pondrán en conocimiento de su superior jerárquico, las quejas de los detenidos, o internos por falta de atención médica, vejaciones, malos tratos y golpes que sufran en las Agencias del Ministerio Público, en el Reclusorio Preventivo o en Penitenciarías correspondientes, a efecto de que se tomen las medidas conducentes, enviándose copia de lo anterior al Procurador General de Justicia del Distrito Federal, o en su caso, al Procurador General de la República y

(151) Artículo 5o. de la Ley de la Defensoría de Oficio, ob. cit.

(152) Ibidem, artículo 34.

y al Director General de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Departamento." (153)

Para concluir, podemos señalar que no todo son obligaciones y sanciones para el defensor de oficio con motivo del desempeño de sus funciones, ya que éste tendrá también una serie de derechos, entre los que podemos destacar:

1o. El de "...participar en los programas de formación y actualización, entre los que se impartirán conferencias, cursos, seminarios, mesas redondas o reuniones de trabajo, con la finalidad de mejorar su nivel de preparación y capacidad para la prestación del servicio de la institución y,

2o. "El de percibir un salario justo y acorde a las funciones desempeñadas; ya que en nuestro concepto los defensores de oficio realizan una gran carga de trabajo por una percepción económica baja, y son tantas sus obligaciones que en ocasiones se suelen olvidar de sus derechos, minimizando su verdadera función social." (154)

(153) Ibidem, artículo 35.

(154) Ibidem, artículo 28.

CONCLUSIONES

1.- La idea de Defensa es correlativa y se da en función de la Ofensa.

2.- La Defensa es un Derecho Natural, que anuncia una ley tan verdadera, tanto en el orden físico como en el moral; ley que ha sido en todos los tiempos, en todos los países, para todos los casos y para todos los hombres un derecho inseparable del ser viviente, en tanto que comprende aquello que se alega por un demandado o acusado para sostener su derecho, y en su caso probar su inocencia.

3.- El acto de defensa generalmente se ejercita por medio de los abogados defensores (peritos en derecho) quienes intervienen en el proceso penal a efecto de desplegar en él una función de asistencia en favor de los derechos y demás intereses legítimos de un sujeto procesal que es el acusado. Así mismo, - también interviene en la obligación de una finalidad de interés público, en virtud de que representa a la institución de la defensa, que se encuentra integrada por dos sujetos fundamentales que son el autor del delito y el asesor jurídico.

4.- Criminológicamente la defensa es una actividad natural o humana de aparo y protección en la que activa o pasivamente

se defiende aquél a quien se ataca.

5.- Jurídicamente la Defensa se desglosa en dos aspectos: en la denominada defensa material, que es aquélla, actuada por el imputado mismo cuando se ve atacado por otro y suele dar lugar a la figura jurídica de "Legítima Defensa" que regula la fracción III del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal. Esta defensa es la primera en el tiempo, pues el derecho a ser defendido profesionalmente era desconocido hasta hace relativamente poco.

La defensa formal o técnica consideramos que es aquélla, actuada por el perito en derecho quien asume tal carácter en favor de sus patrocinados a efecto de que los aspare y defienda en juicio. Esta defensa puede ser proporcionada por la Institución de la Defensoría de Oficio, o por los abogados particulares.

6.- El criterio de defensa personal de los interesados ha evolucionado, al grado de que la Ley exige la defensa profesional y como reminiscencia imborrable de lo primitivo, permite que al lado de aquélla, pueda hacer y decir algo la parte misma, según lo dispone la fracción IX del artículo 20 Constitucional.

7.- Por lo que respecta a la naturaleza jurídica del defensor de oficio dentro del Proceso Penal consideramos que el

criterio más acertado, es aquel sustentado por Franco Sodi, por lo cual nos adherimos a él, en virtud de que efectivamente el defensor tiene personalidad propia, y no es un simple representante, ni un simple consejero del procesado, toda vez que obra por cuenta propia y siempre en interés de su defenso como resultado del conocimiento de su gestión por garantía constitucional.

8.- La Defensoría de Oficio es la Institución que tiene como fin proporcionar obligatoria y gratuitamente, los servicios de asesoría, patrocinio o defensa en materia penal, civil, familiar y del arrendamiento inmobiliario; sin embargo, no abarca la materia concursal en el renglón de la justicia común, ni otras materias de diversos ámbitos jurisdiccionales no judiciales como la agraria laboral, administrativa, etc.

9.- La asistencia jurídica en lo penal, no depende de la capacidad económica del inculcado, sino de la necesidad objetiva de que cuente con un defensor, a efecto de que use en su favor todos los medios legítimos para desvirtuar la acusación, desvanecer los cargos que se le hubieren hecho o disminuir al menos su gravedad.

10.- Entre nosotros la Defensa constituye un derecho público subjetivo, una garantía constitucional que ampara actos procesales (los de audiencia y defensa), y da nacimiento a organis-

nos auxiliares de la justicia: la Defensoría de Oficio.

11.- Las Garantías Individuales consagradas en el artículo 20 Constitucional, se refieren al proceso penal, comprendido desde el Auto de Término Constitucional hasta la Sentencia definitiva que recaiga en el mismo. Dichas garantías se imputan al gobernado en su calidad de procesado, e imponen a la autoridad judicial que conozca del caso diversas obligaciones y prohibiciones a título de requisitos constitucionales que debe llenar todo procedimiento criminal.

La garantía consagrada en la fracción IX del artículo 20 Constitucional, en donde se prevé la intervención del Defensor de oficio dentro del proceso penal, más que un derecho es una obligación que debe conceder todo juzgador desde que el inculcado se encuentra a su disposición, en virtud de que la asistencia jurídica dentro de éste ámbito depende de la necesidad objetiva de que se cuente con un defensor.

12.- El acusado podrá nombrar defensor, desde el momento de que sea aprehendido, según lo establece la fracción IX del artículo 20 Constitucional, y artículo 134 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; sin embargo, ello no será una obligación para la autoridad, aún cuando hay que considerar que sí es importante la designación de defensor durante la

averiguación, en virtud de que su intervención estriba en el sentido de estar presente en todo interrogatorio que se haga al indiciado a fin de cerciorarse que se respete su derecho de guardar silencio o bien que sus declaraciones sean libremente emitidas. Lo cierto es, que el momento procedimental para nombrar defensor, es al rendir su declaración preparatoria el acusado; y el omitir el nombramiento del defensor, constituye una violación de garantías del inculcado y será de reposición del procedimiento.

13.- El técnico en la materia, debe ser quien realice el acto de defensa a favor del inculcado; aun cuando el nombramiento puede recaer en persona que no sea abogado y no por ello debe considerarse la existencia de una contradicción entre lo dispuesto por la fracción IX del artículo 20 Constitucional, y los artículos 1o. y 2o. de la Ley reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. Constitucionales que regulan el ejercicio de las profesiones en el Distrito Federal, en virtud de que el artículo 28 de la citada Ley, prevé el caso de que si la designación de defensor recae en persona que no sea abogado, se le invitará para que designe además uno con título.

14.- La fracción IX del artículo 20 Constitucional no prevé que el derecho de Defensa quede en manos de abogado para su realización exclusivamente, como lo hace el artículo 28 de la Ley Reglamentaria de los artículos 4o. y 5o. Constitucionales;

y una reforma de esta índole, podría atentar el libre nombramiento de defensor, aun cuando por otra parte, protegería al inculcado con una seguridad de que quien lo asesora tiene pleno conocimiento en la materia.

15.- Consideramos que la intervención del Defensor de Oficio dentro del proceso penal es de vital importancia en tanto éste vigila el cumplimiento de todas y cada una de las garantías consagradas en el artículo 20 Constitucional a favor de su representado, y en el caso de incumplimiento podrá hacer uso de los recursos que la Ley prevé, sin necesidad de consultar al inculcado del delito.

16.- Son tantas las obligaciones y responsabilidades de los defensores de oficio, y mínimos los derechos concedidos a éste, que - realmente consideramos que no se le da el lugar que corresponde en tanto que se le subestima y minimiza en el desempeño de sus funciones.

17.- Se ha generalizado la idea de que el Defensor de Oficio es el impreparado, el que le da poca importancia a los asuntos encomendados, sin embargo gracias al buen desempeño de sus funciones se ha ido ganando la confianza y el respeto de aquellos a quienes defiende.

18.- El defensor de Oficio desempeña una verdadera función social, en tanto que proporciona los servicios gratuitos para todas aquellas personas que lo solicitan, convirtiéndose de esta manera en un auténtico sacerdote de la Ley que hace hasta lo imposible por agotar los recursos que la Ley prevé y así probar la inocencia de sus defendidos, sin importar raza, ni condición social de estos.

BIBLIOGRAFIA

10. Arilla, Bas, Fernando. El Procedimiento Penal en México, Doceava Edición, Editorial Katos S.A. de C.V., México, D.F., 1989.
20. Briseño Sierra, Humberto. El Enjuiciamiento Penal Mexicano, Primera Edición, Editorial Trillas, México, 1976.
30. Burgoa, Ignacio. Las Garantías Individuales, Decimoseptima, Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1983.
40. Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual, Tomo I Ediciones Arayú, Buenos Aires, Argentina, s.f.
50. Carrara, Francisco. Programa del Curso de Derecho Criminal, Parte General, Volumen II, Buenos Aires, 1944.
60. Claría Olmedo, Jorge A. Tratado de Derecho Procesal Penal, Editorial Edial, Buenos Aires, Argentina, 1960.
70. Colín Sánchez, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1985.
80. Comentarios por José GamasTornaco. Estudios Sobre el Decreto Constitucional de Apatsingán, Publicaciones de la Coordinación de Humanidades, U.N.A.M., 1964.
90. Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones. Tomo III, artículos 16 a 22, Cámara de Diputados al Congreso de la Unión, México, MCMLXXIV.

- 10o. Enciclopedia Universal Ilustrada Europa-América, Espasa Calpe S.A., Editorres. Tomos I, II, XVIII, y XLVII, Barcelona, s.f.
- 11o. Fenech, Miguel. Curso Elemental de Derecho Procesal Penal, Volumen I, Segunda Edición, Editorial Labor S.A. s.f.
- 12o. Fernández Serrano. El Secreto Profesional de los Abogados, Editorial Gráficas Alpinas, Madrid, 1953.
- 13o. Franco Sodi, Carlos. El Procedimiento Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1957.
- 14o. García Ramírez, Sergio. Derecho Procesal Penal, Quinta Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1989.
- 15o. Giovanni, Leone. Tratado de Derecho Procesal, Tomo I, s.e., 1983.
- 16o. González Bustamante, Juan José. Principios de Derecho Procesal Penal Mexicano, Segunda Edición, Ediciones Botas, México, 1945.
- 17o. Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo VI, Editor Francisco, Seix, Barcelona 1954.
- 18o. Porcinno Quinto. Gran Larousse Universal, Tomo XXXIII, Plasa & Janes S.A., Editores, s.f.
- 19o. Rivera Silva, Manuel. El Procedimiento Penal. Décimotercera Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1983.
- 20o. Vásquez Rossi, Jorge. La Defensa Penal. Rubinsal y Culsoni

S.C.C. Editore, Santa Fe, Argentina, 1978.

- 21o. Vicenzo, Mansini. Derecho Processal Penal, Tomo II, Editorial Ejea, Buenos Aires, s.f.
- 22o. Zamora-Pierce, Jesús, Garantías y Proceso Penal, Tercera Edición, Editorial Porrúa S.A., México, 1988.
- 23o. Zuñiga Nájera, Aurelio. La Constitución Mexicana de 1857, Editada por el Gobierno del Estado Mexicano, México, 1957.

LEGISLACION

- 1o. Constitución General de la República de 1917.
- 2o. Código Federal de Procedimientos Penales de 1934.
- 3o. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1880, 1894 y 1931.
- 4o. Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común de 1931.
- 5o. Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal de 1987.
- 6o. Reglamento de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, Publicado en el Diario Oficial el 18 de Agosto de 1988.
- 7o. Ley Reglamentaria de los Artículos 4o y 5o Constitucionales.

80. Semanario Judicial de la Federación de 1917 a 1975, Tesis 106, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 236, Tesis 89, apéndice de 1917 a 1985, Segunda Parte, Primera Sala, Pág. 200, Quinta época, tomo XXIV, Pág. 2137.

Ejecutorias:

Tomo LXXIX, Pág. 3460.

Tomo LXIX, Pág. 14.

Tomo LXXX, Pág. 1088.