

301809

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

38
20
✓



**EL DEFENSOR DE OFICIO Y SU FUNCION EN LA
LEGISLACION ORGANICA REGLAMENTARIA Y
ADJETIVA PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL,**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
BLANCA ESTELA DELGADO MONTAÑO**

**PRIMER REVISOR:
LIC. FERNANDO MIRANDA ARTECHE**

**SEGUNDO REVISOR:
LIC. ANSELMO PEREZ XOCHIPA**

MEXICO, D. F.

1994

**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.

A mi madre:

La señora Arcelia Montaña Martínez.

Como una respuesta y fruto de su labor.

Gracias le doy a Dios por haberme concedido la maravillosa dicha de ser tu hija, porque sin tí mi vida no tuviera sentido; por ser tú quien a través de tus sabios consejos, - de tus reflexiones y de tu gran amor, me -- haz guiado con tu mano amiga sin dejarme - desfallecer y en la que me apoyé para se -- guir adelante, porque en una lucha constante me enseñaste el valor de la vida aceptando mis triunfos y derrotas que siempre compar-timos juntas.

Es por todo ello que hoy como siempre te -- doy las gracias. Gracias amiga por hacer tu yos los momentos más importantes de mi vi--da.

GRACIAS POR SER COMO ERES.

A mi padre:

El señor Alfredo Alejandro Delgado Velazco.

A tí padre con mi infinita gratitud, porque con tus aspiraciones, sembraste en mí la inquietud de ser una mujer de provecho, porque me trasmitiste siempre tus ideales. Hoy quiero que hagas tuyo éste logro.

GRACIAS POR ESTAR AQUI.

A mis hermanos:

Sergio A. y Carlos A.

En quienes cifro esperanzas de logro y superación, siempre con la inteligencia, fuerza y madurez para seguir adelante, y que esa rebeldía propia de ustedes, la transformen en temple necesario para lograr todas las metas que han de trasarse en cada instante de su vida. Hoy, quiero compartir con ustedes éste momento que me invade de alegría y decirles que la confianza que muchos depositaron en mí, yo -- siempre la he tenido en ustedes y sin temor a equivocarme sé que no me defraudarán.

LOS AMO.

A la memoria de mi abuela: †

Marcelina Martínez Martínez.

A tí:

Un ser maravilloso que me enseñó
a valorar y a comprender la cali-
dad humana de las personas y con
tu cariño y tu gran amor me cobi-
jaste, porque a tu lado aprendí-
que la humildad y la sencillez -
es la mayor de las riquezas que-
nos brinda la vida; pero sobre -
todo que la pureza de las almas-
nos abre el camino hacia Dios, -
porque sé que estas con él.

NUNCA TE OLVIDARE.

A la memoria de mi abuela: †

Estela Velazco Cruz.

Por el recuerdo que dejas en mí y-
por el impulso de tus palabras por
alcanzar la meta deseada. Porque -
me brindaste un espacio en tu cora-
zón, dejando en el mío la imágen -
imborrable de tu ser.

SIEMPRE ESTAS PRESENTE.

A mi primer revisor:

Licenciado Fernando Miranda Arteché.

A quien le agradezco las atenciones que siempre me brindó, no obstante sus innumerables ocupaciones regalándome un poco de su tiempo; pero mucho de sus conocimientos y su sabiduría.

A mi segundo revisor:

Licenciado Anselmo Pérez Xochipa. †

Mi agradecimiento eterno por su dedicación en mi tesis, porque aunque su presencia sea dudable estoy segura que se encuentra entre nosotros en espíritu y alma, dejando un imborrable recuerdo en mi carrera; y sé que con su enseñanza y conocimientos seguiré por muchas generaciones enalteciendo a la Universidad del Valle de México.

Al Licenciado Jorge Estudillo Amador.
Por su incondicional orientación y --
tiempo dedicado a lo largo de la rea-
lización de éste trabajo. Gracias por
sus palabras y sus consejos.

A todas aquellas personas que
siempre estuvieron a mi lado-
y que me apoyaron para hacer-
realidad éste momento.

G r a c i a s .

A mis maestros:

..... de quienes
siempre aprendí la difícil
y bella labor que brinda el
ser un profesionista.

Al Licenciado Cipriano Mérida Rosas.
Con cariño y respeto, gracias por --
creer en mí y por darme siempre tu -
apoyo y tu amistad.

Y un orador dijo: "Hablemos de la Libertad"...

"Y, qué es la Libertad sino pedazos de vuestro propio ser que podríais desechar para llegar a ser libres?

Si es una ley injusta la que queréis abolir, esa ley fue escrita por vuestras propias manos sobre vuestras frentes.

No podréis derogarla quemando vuestras legislaciones ni lavando la frente de vuestros jueces, aún volcando el mar sobre ellos.

Y si se trata de un tirano al que deseáis destronar, mirad primero que el trono que le habéis erigido dentro de vosotros quede destruido."

"No dejéis de considerar a la libertad como un fin y el logro máximo de una aspiración"

INDICE

INTRODUCCION.....	I
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DEFENSOR.

1.1.- ANTECEDENTES EN GRECIA.....	1
1.2.- ANTECEDENTES EN ROMA.....	2
1.3.- ANTECEDENTES EN ALEMANIA.....	5
1.4.- ANTECEDENTES EN FRANCIA.....	7
1.5.- ANTECEDENTES EN ESPAÑA.....	8
1.6.- ANTECEDENTES ENTRE LOS AZTECAS.....	10
1.7.- ANTECEDENTES ENTRE LOS MAYAS.....	11
1.8.- ANTECEDENTES EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA.....	11
1.9.- ANTECEDENTES EN LA CONSUMACION DE LA INDEPENDENCIA DE MEXICO.....	13

CAPITULO SEGUNDO.

EL PROCESO Y LOS PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO.

2.1.- DIFERENCIACION DE PROCESO Y PROCEDIMIENTO.....	19
2.2.- CONCEPTO DE PROCESO.....	22
2.3.- NATURALEZA DEL PROCESO EN LA TEORIA DE LA RELACION JURIDICA PROCESAL DE EUGENIO FLORIAN.....	24
2.4.- EL OBJETO DEL PROCESO.....	27
2.5.- LOS FINES GENERALES Y ESPECIFICOS DEL PROCESO PENAL.....	30
2.6.- CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL.....	40
2.7.- CONCEPTO DE PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.....	45
2.8.- EL PERIODO DE LA AVERIGUACION PREVIA.....	49
2.9.- EL PERIODO DE LA INSTRUCCION.....	59
2.10.- EL PERIODO DEL JUICIO.....	68

CAPITULO TERCERO.

DELIMITACION SUBSTANCIAL DE LA DEFENSA.

3.1.- CONCEPTO DE DEFENSA Y DEFENSOR.....	72
3.2.- NATURALEZA JURIDICA DE LA DEFENSA.....	80
3.3.- EL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA DEFENSA.....	83
3.4.- EL DERECHO DE DEFENSA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	88
3.5.- CLASES DE DEFENSORES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.....	101
3.6.- OPORTUNIDAD LEGAL PARA DESIGNAR DEFENSOR.....	106

3.7.- DEBERES FUNDAMENTALES DE CARACTER TECNICO DEL DEFENSOR.....	112
3.8.- LA INSTITUCION DE LA DEFENSORIA DE OFICIO.....	118
3.9.- IMPORTANCIA DEL DEFENSOR DE OFICIO EN MATERIA PENAL.....	124

CAPITULO CUARTO.

INTERVENCION DEL DEFENSOR EN EL PROCEDIMIENTO PENAL DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL.

4.1.- EL DEFENSOR EN LA AVERIGUACION PREVIA.....	128
4.2.- EL DEFENSOR EN LA PREINSTRUCCION.....	136
4.3.- EL DEFENSOR EN EL PERIODO DE LA INSTRUCCION O PROCESO..	150
4.4.- EL DEFENSOR EN EL PERIODO DEL JUICIO.....	159
4.5.- EL DEFENSOR DE OFICIO EN LA SEGUNDA INSTANCIA.....	163

CAPITULO QUINTO.

BREVE REFERENCIA A LOS CAPITULOS III, V Y VI DE LA LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO.

5.1.- DE LOS REQUISITOS DE INGRESO Y OBLIGACIONES DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.....	167
5.2.- DE LA ADSCRIPCION DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.....	172
5.3.- DE LA CAPACITACION DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.....	185
5.4.- DE LAS EXCUSAS DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.....	188

5.5.- DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS DEFENSORES DE OFICIO...190

5.6.- ALTERNATIVAS DE SOLUCION RESPECTO A LA DEFENSORIA DE
OFICIO EN MATERIA PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL.....196

CONCLUSIONES.....199

BIBLIOGRAFIA.....203

DICCIONARIOS JURIDICOS CONSULTADOS.....206

LEGISLACION.....206

JURISPRUDENCIA.....207

I N T R O D U C C I O N .

Ante la problemática en que nos encontramos actualmente dentro del derecho penal, para determinar la importancia que tiene - alguna persona considerada probable responsable de la comisión de un ilícito penal de contar con alguien que lo asesore y ayude a - a demostrar su inocencia o en su caso atenuar alguna pena que pudiera aplicarse para tal hecho delictivo; desarrollamos el presente trabajo para el efecto de resaltar en primer término la inviolabilidad de las garantías constitucionales de defensa y audiencia, y por otra parte la relevancia que implica que el defensor cumpla con todas y cada una de sus obligaciones como tal, en beneficio de su representado; es por ello que remontandonos a los antecedentes históricos de la figura del defensor en el mundo del derecho, hablamos de como ha venido evolucionando la figura del defensor hasta la fecha y principalmente en nuestro derecho procesal mexicano, detallando las etapas del procedimiento penal así como la intervención del defensor en cada una de éstas y los requisitos que son exigidos por la ley de la Defensoría de Oficio para el cumplimiento de las obligaciones que implican desempeñar éste importante cargo, sobre todo en el derecho penal en el cual se tutela la libertad personal de todo individuo que resulta uno de los valores más importantes en nuestra vida cotidiana.

El presente trabajo además implica un análisis teórico-práctico de las funciones que deben de desempeñar los defensores de oficio y la realidad con la que se desempeñan dichas funciones --

II

en la realización de éste cargo dentro del procedimiento penal, - haciendo alusión a los inconvenientes que representan en determinado momento las condiciones laborales a que se encuentran sujetos los defensores de oficio, quienes a pesar de contar con mínimos estímulos para el desarrollo de su profesión como licenciados en derecho, cuentan con la responsabilidad primordial de desempeñar su labor como defensores en virtud de que en el caso de que no llegase a cumplir con éstas obligaciones se hacen acreedores a diversas sanciones que bien pueden ser de carácter administrativo y aún correr el riesgo de tener responsabilidad penal por el ind~~e~~vido ejercicio de sus funciones.

Por todas éstas situaciones nos vemos en la necesidad de analizar todas las circunstancias que implican el desarrollo y aplicación de ésta profesión, con el objeto de realizar las observaciones pertinentes y en su oportunidad se tome en consideración - la ardua y digna labor del defensor de oficio para el efecto de - que los mismos sean bien retribuidos, quienes a su vez por ésta - razón sentirán la obligación de enaltecer su bella función y tendrán que motivarse para prepararse en todo momento resultando como consecuencia la digna defensa a que tiene derecho todo individuo que se ve involucrado en el proceso penal y que no cuenta con recursos económicos suficientes para retribuir el costo de los honorarios de un defensor particular.

SUMARIO

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DEFENSOR.

- 1.1.- ANTECEDENTES EN GRECIA.
- 1.2.- ANTECEDENTES EN ROMA.
- 1.3.- ANTECEDENTES EN ALEMANIA.
- 1.4.- ANTECEDENTES EN FRANCIA.
- 1.5.- ANTECEDENTES EN ESPAÑA.
- 1.6.- ANTECEDENTES ENTRE LOS AZTECAS.
- 1.7.- ANTECEDENTES ENTRE LOS MAYAS.
- 1.8.- ANTECEDENTES EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA.
- 1.9.- ANTECEDENTES EN LA CONSUMACION DE LA INDEPENDENCIA DE MEXICO.

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DEFENSOR.

Por la trascendencia que ha tenido el defensor en la sociedad con normatividad jurídica, considero de vital importancia -- para la comprensión de este tema el conocer sus antecedentes -- históricos, por lo que a continuación haré mención de éstos.

1.1.- ANTECEDENTES EN GRECIA.

La tradición cultural griega es sin duda rica fuente de conocimientos, no solo la filosofía constituye su principal acervo hereditario sino que en lo jurídico aparecen en forma trascendental las bases para crear la institución de la defensa, -- misma que aún en nuestros días y al paso del tiempo podemos observar que ha logrado una casi total perfección.

Es en grecia donde el acusado se defiende por sí mismo desarrollando toda una actividad tutelar de sus derechos; o lo hace a través de un tercero que ahora en nuestro tiempo lo denominamos abogado defensor. De ahí que podamos sostener con acierto que la profesión del abogado tuvo aquí su nacimiento y con --- ello sus antecedentes más remotos; el abogado o defensor acompañaba al litigante ante el "Tribunal Superior de Atenas" (Aréopago), permitiendoseles que a través de la oratoria sostuvieran -- sus pretensiones litigiosas.

De esta forma había un "Colegio de ancianos", que reunidos

administraban justicia en los asuntos relacionados a las contravenciones contra los usos, costumbres y otras análogas, a esta atribución jurisdiccional se le conoció como el Colegio del Aréopago ante el cual se vió surgir la figura del defensor que hasta nuestros días perdura; en un principio la persona que demandaba se encargaba de citar en forma personal a su contrario, esto debería efectuarlo ante dos testigos para que la cita mencionada tuviera validez, y poco después se permitió como ya apuntamos se hiciera acompañar de un orador para que los representara durante el litigio.

1.2.- ANTECEDENTES EN ROMA.

El Imperio Romano extendió su dominio en forma desmesurada esto nos hace pensar en principio, que fue un pueblo guerrero - por excelencia, sin embargo no fue impedimento para que fueran considerados como los maestros jurídicos de todos los tiempos, - esto se debe principalmente a que los pueblos dominados por ellos se les permitía conservar los avances jurídicos que se consideraban como benéficos, y podemos afirmar que fue del pueblo griego de quien tomaron la mayor aportación para perfeccionar su sistema jurídico.

Inicialmente en el pueblo romano se contemplaba la figura jurídica de la autodefensa que no permitía la intervención de personas ajenas a un litigio, de ésta forma al momento de presentarse alguna controversia el acusador y el acusado compare-

cían y de propia voz alegaban lo que a su derecho correspondía, pero a pesar de ésta prohibición ambas partes se podían hacer acompañar de los "advocati" que eran personas con conocimientos de leyes, sin embargo de ninguna forma se permitía la intervención de dichos acompañantes.

Existía también un asesor, que era nombrado por el Colegio de los Pontífices en forma anual para asesorar a los plebeyos - que llegaban a demandar la reparación de algún derecho ante el Magistrado, pero dichos asesores cuidaban de no revelar los fundamentos del consejo, ésto con motivo de que el secreto de la doctrina jurídica era un arma política de los patricios para garantizar su supremacía ante los plebeyos.

A medida que se van perfeccionando las figuras jurídicas - en Roma, se van concediendo derechos al pueblo en general, sin importar su nivel social; es así como se logra romper los velos del derecho tradicional y esotérico y se da acceso a los plebeyos para preparar en forma personal su defensa. En el procedimiento formulado se da a conocer la institución del "patronato" es así que la costumbre admite que en el proceso penal se presentara un orador que defendiera los intereses del procesado, - siendo éste el patrono ó "causidicus", que era un experto en el arte de la oratoria, pero éste a su vez debería estar asesorado en sus recursos legales por el verdadero "advocati" que era el verdadero perito en jurisprudencia y habituado al razonamiento-

forense; y correspondía al patrono la responsabilidad de representar y proteger a su cliente.

Con posterioridad, en los tiempos de Justiniano se establece que todos los patricios o personajes de ésta clase pudieran presentarse para responder de alguna acusación con un representante, esto después de haber intervenido en forma personal, por ello podemos observar en forma clara las grandes diferencias -- que existían dentro del Imperio Romano, debido a que a las clases bajas o plebeyos en un principio de todo procedimiento no se les permitía acudir representados al responder de alguna acusación.

Con el paso del tiempo encontramos dentro del Imperio Romano la figura jurídica del "Procurator", quien era aceptado por Magistrado a cargo del procedimiento sin que mediara solemnidad especial alguna y tampoco se requería la presencia del adversario ni se exigía mandato especial de su representado, pero dicho procurator debería garantizar con una fianza que el objeto de la posible condena se pagaría por él y garantizar al mismo tiempo que su representado aceptaría el resultado de su gestión.

En la medida de que se van perfeccionando los avances jurídicos del pueblo romano, surge una regla, mencionando que la -- flexibilidad mal entendida solamente propicia abusos y la figura del procurator fué la excepción, puesto que durante el últi-

mo siglo de la República la defensa en el procedimiento penal adquiere un desarrollo enorme, con lo que se altera la naturaleza de la institución en el entendido de que se hizo costumbre que aparecieran cuatro defensores, más tarde seis defensores y con posterioridad hasta doce defensores, siendo que la figura original del procurator admitía únicamente un defensor. Apareció entonces una represión al abuso respecto del número de defensores o procuradores, señalando un tiempo máximo para la duración de los discursos que pronunciara cada uno de éstos durante el período de prueba debido a que en ocasiones se llegaban a extender tanto que utilizaban varios días para la exposición de su defensa y más adelante se limitó el número máximo de procuradores que podían intervenir en una audiencia siendo en número de dos.

1.3.- ANTECEDENTES EN ALEMANIA.

En el estricto formalismo que reinaba en el antiguo Derecho Germánico, la figura de la defensa era representada por el "Intercesor" quien fungía en los procedimientos judiciales a través de diversas fórmulas judiciales en su calidad de representante del acusado en donde existía la suplencia de la queja que la mala aplicación en el procedimiento podía ser subsanada, lo que ayudaba de gran manera al acusado ya que tal criterio, por parte del órgano jurisdiccional era aplicado en su beneficio.

Al entrar en vigor la Constitución Carolina se preveía que el procesado tenía el derecho de nombrar como su defensor a terceros, motivo por el cual la función de la defensa se limitaba a la revisión y la recepción de las pruebas así como la formulación de pedimentos favorables al procesado previo acuerdo con - los terceros; en ese entonces, la plena confesión del reo, obligaba al defensor a intervenir solamente en solicitar el perdón- o bien solicitar la pena más baja aplicable en su caso.

En la época moderna, el estado nacionalista expidió un De-creto en fecha 21 de febrero de 1936 mediante el cual se regulaba el ejercicio de la abogacía cuya finalidad primordial era la conservación del pueblo alemán y su fiel seguimiento al régimen nacional-socialista; motivo por el cual se observó una completa separación a los principios jurídicos que se manejaban en la -- doctrina liberal democrática para el ejercicio de la abogacia, - ya que el defensor no únicamente tenía como objetivo la de de--fender a su defenso, sino que también no debía olvidar el com--promiso que tiene con el régimen que prevalecía en aquél enton-ces en donde el poder del líder del partido nacional-socialista llamado por los germanos "führer" lo obligaba políticamente a - revelar secretos que le habían sido previamente confiados por - sus defensos, lo cual es contradictorio a la ética de la aboga-cía.

Sin embargo, el principio de las organizaciones era de que

si alguna persona que hubiera faltado al pueblo o al Estado dañando sus intereses, éste en relación al defensor tenía en este caso la gran desventaja de que el defensor veía primero por los intereses del pueblo alemán y si el caso lo ameritaba no respondía de las actuaciones practicadas y no enlazaba relación con el acusado.

1.4.- ANTECEDENTE EN FRANCIA.

En Francia en forma tradicional se observa el derecho divino de los reyes, por lo cual decían que el poder que tenían se los había entregado Dios y por consiguiente manifestaban que su poder era divino, motivo por el cual en ésta época no se conoció en ninguna forma la figura jurídica del defensor; esta creencia fue suprimida por un edicto que se dió a conocer hacia el año 1777, en el cual se ordenaba suprimir la práctica de aplicar tormentos a los sujetos que se consideraban culpables de algún delito, debido a que casi en la mayoría de los casos que se presentaban ante los juzgadores se aplicaban penas con las cuales se condenaba a los sujetos en cuestión.

En esta relación de ideas podemos afirmar que en el mencionado ordenamiento de 1777 se dieron, aunque mínimas, las bases para que se creara la figura del defensor, es al llegar el año de 1790 cuando debido a la reciente Revolución Francesa se suprime la práctica legal de la abogacía, motivo por el cual también desapareció la figura jurídica del defensor dándose a los-

sujetos la facultad de defenderse por sí mismos cuando se encuentran encausados por algún delito.

Así se llega al año de 1791 en el cual Francia adquiere -- una trascendental importancia en virtud de que se da a conocer la "Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano", -- conteniéndose dentro de los puntos más importantes el derecho -- de defensa con lo cual se obligaba a los jueces para que al momento de tener conocimiento de alguna causa se le nombrara un -- defensor al acusado; así mismo se obligaba a los profesores de derecho y a los abogados a que dedicaran cierto tiempo en horas para efectuar la defensa de los pobres.

Es así como otro de los puntos contenidos por la declaración mencionada es el derecho a que el defensor se encuentre -- presente en todos los actos procesales que se llevan a cabo.

1.5.- ANTECEDENTES EN ESPAÑA.

Realizando una incursión en la vida jurídica española nos encontramos con su arraigada tradición hacia la monarquía, que aún en la actualidad conserva, aunque puede decirse que solamente la utilizan como símbolo debido a que dentro de su organización política actual cuentan con un presidente que puede decirse, es de elección popular.

Dentro de los antecedentes más notables respecto a la figu

ra jurídica de la defensa, la Ley de Enjuiciamiento Criminal se distinguió por contar dentro de su estructura con la Institución de la Santa Inquisición, la cual tenía por presidente a un religioso, esto nos hace pensar que el mencionado tribunal juzgaba con verdadero sentido de justicia, pero al decir de los tratadistas consultados, la aplicación de la justicia era totalmente negativa, debido a que la Santa Inquisición utilizaba el tormento para lograr que los sujetos sobre los que se realizaba alguna acusación se declararan culpables, aunque la mayoría de las ocasiones se trataba de gente inocente.

De lo anterior se desprende que el inquisidor en turno, -- hacia las veces de juez y de acusador, por lo que se colocaba en un verdadero estado de indefensión al acusado, a pesar de -- que en contraposición a lo comentado, la misma Ley de Enjuiciamiento Criminal contempla el derecho de defensa, que desde ese entonces no se señalaba estrictamente como un derecho, sino --- algunos juristas de la época lo consideraban como una garantía, de ésta forma, se obligaba a los profesores de derecho y a las organizaciones y colegios de abogados a destinar parte de sus horas de trabajo diario en defensa de los pobres y desvalidos -- así como de los menesterosos recibiendo desde entonces el nombre de defensores de pobres reconociendo el beneficio de pobreza; el cual se obtenía con un procedimiento especial en el que se debería probar la falta de medios económicos para contratar a un defensor particular; podemos agregar que en el Fuero Juzgo

y la Nueva Recopilación, se contenían las nuevas disposiciones para la defensa de los pobres y menesterosos, vislumbrándose -- los primeros indicios en la legislación española de la defensoría de oficio.

Reforzando lo anterior, observamos que la Ley de Enjuiciamiento Criminal señalaba que los procesados deberían ser representados por un procurador y defendidos por letrado que podían nombrar desde que se les notificaba el auto de formal procesamiento y si no lo nombrasen por si mismos o no tuviesen aptitud legal para ello, se les designaba de oficio.

1.6.- ANTECEDENTES ENTRE LOS AZTECAS.

Los antecedentes más remotos del defensor de oficio los encontramos en nuestro país, en el derecho penal azteca al defensor de oficio se le conocía con el nombre de "tepanlatos", --- quienes tenían la obligación de proteger y cuidar los intereses de los desprotegidos e indefensos, como de llevar a cabo la defensa de las personas que estuvieran sujetas a un juicio, cabe resaltar que la esclavitud era la forma en que se sancionaba a las personas, existiendo también la pena de muerte la cual se cumplía sanguinariamente, reflejándose la rudeza que caracterizaba al derecho azteca; podemos afirmar que a pesar de su rigidez el derecho azteca contaba con un número reducido de leyes, las cuales fueron creadas para manejarse con una enorme facilidad.

1.7.- ANTECEDENTES ENTRE LOS MAYAS.

Dentro de la vida jurídica de los mayas no se observa en sí la figura jurídica del defensor, debido a que los tratadistas consultados relacionan la actuación de diferentes funcionarios que junto con algunos magistrados participaban en el desarrollo de las audiencias sin especificar si alguno de ellos realizaba las funciones de defensor; también se destaca que la justicia se administraba en templos que se construían en las plazas públicas, en las cuales el inculpado ofrecía por sí mismo las pruebas que a su derecho convinieran, reiterándose que en ningún momento se daba la intervención de abogado alguno que fungiera como defensor.

1.8.- ANTECEDENTES EN LA COLONIA DE LA NUEVA ESPAÑA.

Al consumarse la conquista del Imperio Azteca por parte de los españoles, las legislaciones vigentes del derecho castellano dejaron sin efecto el sistema jurídico que fue creado por el imperio dominado y que se había extendido enormemente; así podemos observar que en la época de la colonia tuvo gran auge el tribunal de la Santa Inquisición que tenía como presidente a un religioso, que por mención anterior actuaba contra todo derecho utilizando como principal método para obtener la confesión de los sujetos a disposición, el tormento con lo cual se cometieron un sin número de injusticias contra la población indígena.

Dentro de la estructura jurídica que prevalecía durante --

la época de la Colonia encontramos que en todo proceso había un juez que era el presidente de la Inquisición, un fiscal que también era persona de la Inquisición y un defensor que era un letrado, considerado ya en esa época como un defensor de oficio; de las tres personalidades mencionadas podemos referir, que en la actualidad se contemplan dentro de un procedimiento específicamente penal un juez, un fiscal y un defensor de oficio o particular los cuales desempeñan su trabajo con una total independencia, cosa que no ocurría en la época de la Colonia, debido a que tanto el juez como el fiscal pertenecían a la Inquisición, que más que impartir justicia se dedicaban a mantener en una constante sobra a los indígenas, logrando de ésta forma mantenerlos en la sumisión completa; respecto a la figura del defensor, éste no tenía libertad para llevar a cabo una buena defensa del sujeto que se encontraba procesado debido a que tenía derecho a ofrecer todo tipo de pruebas como testigos, que era lo más usual pero si a juicio de la Inquisición ya se encontraban probados los hechos de que se acusaba al procesado, las pruebas ofrecidas eran desechadas, ocasionando con ésto que casi en su totalidad los procesados fueran sentenciados a morir en la hoguera como fue el caso de vital relevancia del cacique de Texcooco Carlos Ometochzin nieto de Netzahualcoyotl.

Claramente podemos observar, que si bien es cierto existía el derecho de contar con un abogado defensor en ésta época, también es cierto que éste no contaba con independencia total para

efectuar su trabajo, debido a que ésta se encontraba sujeta al criterio de la inquisición, que decidía el grado de la sometida intervención y alcance que debería tener en todos y cada uno de los asuntos que manejaban.

1.9.- ANTECEDENTES EN LA CONSUMACION DE LA INDEPENDENCIA DE MEXICO.

Al proclamarse la independencia nacional hacia el año de 1810, las leyes españolas que rigieron durante la época colonial, continuaron vigentes y poco después se sigue tomando en cuenta la Constitución de Cádiz dada a conocer en el año de 1812, en la que se encontraban algunas garantías para los inculcados durante el procedimiento, pero es de resaltarse que aún no se contempla en su totalidad la defensoría de oficio.

También debe tomarse en cuenta el documento elaborado por Don José María Morelos y Pavón que recibió el nombre de "Sentimientos de la Nación", y que fue dado a conocer como la Constitución de Apatzingan en 1814; aclarando que dicho documento no se cuenta en nuestra historia legislativa porque no tuvo vigencia; contenía algunas garantías para los procesados y también contemplaba una forma de organización política, pero no hablaba de la institución de la defensoría o garantía alguna en favor de los ciudadanos; cabe mencionar que el mismo criterio fue seguido por la Constitución de 1824 así como por las leyes constitucionales de 1836.

Como un antecedente en forma contamos con el proyecto de - Constitución Política de la República Mexicana el día 2 de No - viembre de 1842, en su artículo 13 fracción XVIII contempla el - derecho de defensa de los individuos sujetos a un proceso crimi - nal, motivo por el cual a los procesados no se les podía quitar el derecho de defensa y tampoco se les podía restringir su dere - cho para ofrecer pruebas, ni para emitir sus alegatos en la fo - ma que lo considerarán más conveniente.

Otro antecedente de especial relevancia lo encontramos en - el Estatuto Orgánico provisional de la República Mexicana dado - a conocer el 15 de mayo de 1856, que en su artículo 52 contem - plaba que el acusado en todo proceso criminal tenía derecho a - conocer todas las constancias que obraran en su contra así como tener careo con los testigos cuyo dicho lo perjudicaran, tam - -- bién tenía derecho a proponer todas las pruebas que considerara benéficas para su causa y a designar como su defensor a la per - sona que más le conveniera.

La Constitución Política de la República Mexicana fue san - cionada por el Congreso General del Constituyente el día 5 de - febrero de 1857, haciéndose un pleno asentamiento de las garan - tías individuales de que podían disfrutar todos los ciudadanos - y que fue la finalidad principal de la larga y valiente lucha - que se desarrolló por la independencia y libertad absoluta de - México. En este documento también se contempla en forma y como

una garantía constitucional la institución de la defensa, específicamente en su artículo 20 que dice:

"ARTICULO 20.- en todo juicio del orden criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

I.- Que se 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, contadas desde que esté 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 sus descargos.

V.- Que se le oiga en defensa por sí o por personas de su confianza, o por ambas, 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 conven-
gan." (1)

El contenido a que se hace mención de hecho no se cumplía, debido a que la población en su mayoría de escasos recursos, -- siempre se encontraban bajo el poder de los entonces terrate -- nientes que se creían eran dueños de las personas y aún de las vidas de la gente a su servicio, a tal grado que contaban con - cárceles privadas y las famosas tiendas de raya con lo cual te- nían endeudadas de por vida y aún por varias generaciones a las personas mencionadas, situación que se prolongó hasta el año de 1910, estallando la Revolución Mexicana con la idea de lograr - el respeto a los derechos del pueblo en general, objetivo que - se logra después de penosas luchas que se ven realizadas con la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos- Mexicanos el día 5 de febrero de 1917, en la cual se vuelven a- plasmar las garantías individuales que contenía la Constitución de 1857 principalmente en el artículo 20 que aún en la actuali- dad rige, nos precisa en su fracción IX la institución de la de fensa que a la letra dice:

"ARTICULO 20.- En todo proceso de orden pe-

(1) PORRUA, MIGUEL ANGEL. "Derechos del pueblo mexicano a tra-
vés de sus Constituciones." Editorial Porrúa S.A., México,-
1982 pág. 20.

nal, tendrá el inculpado las siguiente ga-
rantías:

... IX.- Desde el inicio de su proceso será -
informado de los derechos que en su favor —
consigna esta Constitución y tendrá derecho a
una defensa adecuada, por sí, por abogado, o-
por persona de su confianza. Si no quiere o -
no puede nombrar defensor, después de haber -
sido requerido para hacerlo, el juez le desig-
nará un defensor de oficio.

También tendrá derecho a que su defensor com-
parezca en todos los actos del proceso y éste
tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se
le requiera..." (2)

A pesar de que la Constitución Política Mexicana de 1917 -
contemplaba la garantía de la defensa gratuita, no existía ley-
o reglamento que regulara el funcionamiento de la institución -
de la defensoría de oficio en materia penal del fuero común pa-
ra el Distrito Federal, así mismo, hacia el año de 1919, la de-
fensoría de oficio desapareció casi por completo debido a que -
la Ley Orgánica del Ministerio Público para el Distrito Federal

(2) "Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Gobernación
3 de Septiembre de 1993." pág. 6.

llamada "Ley Carranza del Ministerio Público" la suprimió y no se contaba con una asesoría legal y gratuita.

Fue en el año de 1922, cuando nuevamente reaparece la institución de la defensoría de oficio regulada en el orden federal por la ley publicada en el Diario Oficial del día 9 de febrero de 1922 y por el Reglamento de la Defensoría de Oficio del Distrito Federal de fecha 29 de junio de 1940, en el fuero común.

Durante la existencia de la defensoría de oficio como institución legalmente creada, se han observado algunos cambios en su organización, pero actualmente la ley que rige a la defensoría de oficio es, la Ley de la Defensoría de Oficio del fuero Común en el Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 9 de diciembre de 1987, y el Reglamento de la Defensoría de Oficio del fuero Común en el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de agosto de 1988.

SUMARIO

CAPITULO SEGUNDO.

EL PROCESO Y LOS PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

2.1.- DIFERENCIACION DE PROCESO Y PROCEDIMIENTO.

2.2.- CONCEPTO DE PROCESO.

2.3.- NATURALEZA DEL PROCESO EN LA TEORIA DE LA RELACION.
JURIDICA PROCESAL DE EUGENIO FLORIAN.

2.4.- EL OBJETO DEL PROCESO.

2.5.- LOS FINES GENERALES Y ESPECIFICOS DEL PROCESO PENAL.

2.6.- CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

2.7.- CONCEPTO DE PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

2.8.- EL PERIODO DE LA AVERIGUACION PREVIA.

2.9.- EL PERIODO DE LA INSTRUCCION.

2.10.- EL PERIODO DEL JUICIO.

CAPITULO SEGUNDO.

EL PROCESO Y LOS PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO.

Una vez vistos los antecedentes de la defensa en diversas épocas y en algunas latitudes, es oportuno ocuparnos a continuación de varios aspectos del procedimiento penal para el desarrollo de nuestro tema dada la importancia del régimen de derecho en que vivimos y que postula nuestra Carta Magna de conformidad con los lineamientos marcados por el constituyente de 1917.

2.1.- DIFERENCIACION DE PROCESO Y PROCEDIMIENTO.

Es importante establecer perfectamente la diferenciación de los conceptos proceso y procedimiento, debido a que generalmente se incurre en errores al emplearlos en forma sinónima, -- ocasionándose con ésto grandes confusiones sobre todo a personas que se integran al estudio del derecho.

En opinión muy personal, la confusión mencionada se origina porque tanto procedimiento como proceso provienen del término "procedere", cuyo significado es caminar adelante, (3) sin embargo cada término se dá en un momento específico.

Así podemos apreciar que el procedimiento penal se inicia-

(3) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Editorial Porrúa, S.A., México, 1990. pág. 48.

desde el momento en que una autoridad toma conocimiento de que se ha cometido algún delito; inicialmente ésta autoridad es el Ministerio Público quien se encarga de la investigación de tales ilícitos integrándose de esta forma la averiguación previa que posteriormente se consigna ante el órgano jurisdiccional -- competente y termina con la sentencia, que en su momento dá a conocer el juzgador.

Por otro lado el proceso penal surge en el momento en que el órgano jurisdiccional dicta dentro de un procedimiento el auto de término constitucional, el cual puede ser en tres sentimientos, primero auto de formal prisión, segundo auto de sujeción a proceso sin restricción de la libertad, y el tercero auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley; iniciándose de ésta forma la llamada instrucción sólo en los primeros dos supuestos y culminando ésta, con la sentencia-definitiva.

De lo relacionado podemos precisar que el proceso esta incluido en el procedimiento, de tal forma que al hablar de procedimiento es abarcar como ya se asentó desde el momento en que una autoridad toma conocimiento de que se ha cometido algún ilícito y termina con el fallo que pronuncia el órgano jurisdiccional; se resalta que durante el procedimiento el inculpado tiene contacto con dos autoridades en momentos diferentes, siendo primeramente la autoridad investigadora y en segundo lugar el órgano jurisdiccional.

En cambio el proceso tiene una vida más corta, toda vez -- que de los comentarios efectuados se desprende que está integro al procedimiento, destacándose que durante el proceso el procesado solamente tiene relación con una autoridad, que es la jurisdiccional; de tal manera, que al hablar de proceso nos obliga hablar de procedimiento, en cambio si hablamos de procedi---miento no necesariamente debe existir un proceso.

En cuanto a las palabras proceso y procedimiento en mate---ria civil, es de tomarse en cuenta el criterio del maestro Ci---priano Gómez Lara, al decir que existen varios tipos de procedimientos siendo algunos de ellos, procedimientos administrativos para obtener algún documento, licencias de manejo, permisos y - algunos otros más en los cuales no se requiere de un proceso penal. (4)

Podemos decir que en materia penal hay dos conceptos dife---rentes, el procedimiento y el proceso; éste último integrado en el primero y se inicia con el auto de término constitucional dado a conocer por el órgano jurisdiccional, terminando los dos - con la sentencia y en algunas ocasiones, por las causas señala---das en el título V del Código Penal, que señala las causas de -

(4) GOMEZ LARA, CIPRIANO. "Derecho Procesal Civil," Editorial Trillas, S.A. de C.V. Segunda Edición. México, 1985, Pág. 233.

extinción de la acción penal que son la muerte del delincuente, perdón del ofendido o legítimado para otorgarlo, reconocimiento de inocencia o de indulto; prescripción entre otras. Por otra parte también puede concluir el procedimiento cuando no hay --- ejercicio de la acción penal del Ministerio Público ya que no se reunieron íntegramente los elementos del tipo de delito de que se trate.

Es por ello que en materia civil el procedimiento y el proceso actúan conjuntamente, en razón de que el primero va incluido en el segundo iniciándose el proceso con la presentación de una demanda y terminando con la sentencia definitiva.

2.2.- CONCEPTO DE PROCESO.

Para poder emitir nuestra adhesión por alguna de las definiciones que los diferentes tratadistas otorgan al proceso, es necesario efectuar la transcripción de ellas.

De esta forma el Licenciado Rivera Silva dice que el proceso es: "El conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales, previamente exitados para su actuación por el Ministerio Público, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea".(5)

(5) RIVERA SILVA, MANUEL. "El Procedimiento Penal." Editorial-- Porrúa, S.A., México, 1984. Pág. 177.

Por otra parte el maestro Guillermo Colín Sánchez sostiene: "El proceso penal es un desarrollo evolutivo, que indispensablemente se sigue para el logro de un fin, pero no un fin en sí mismo, sino más bien, como medio para hacer manifiestos los actos de quienes en él intervienen, los cuales deberán llevarse a cabo en forma ordenada, pues el surgimiento de uno, será el que dé lugar a su vez al nacimiento de otros, y así sucesivamente, para que mediante su previa observancia se actualice la sanción prevista en la ley penal sustantiva." (6)

Al mismo respecto el Licenciado Juan José González Bustamante manifiesta que proceso es: "El conjunto de actividades y formas, mediante las cuales los órganos competentes preestablecidos en la ley, observando ciertos requisitos, proveen, juzgando la aplicación de la ley penal en cada caso concreto." (7)

Las definiciones que nos proporcionan los autores en consulta, desde nuestro punto de vista son acertadas, tomando en consideración que todos ellos efectúan comentarios manifestando su desacuerdo con otros autores que cuando definen el proceso penal hacen mención de ideas puramente civilistas en forma equivocada debido a que en ambos procesos se tutelan bienes jurídicos diferente.

(6) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 52.

(7) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. "Derecho procesal Penal Mexicano." Editorial Porrúa, S.A., México, 1991. Pág. 137.

Así podemos manifestar que en el proceso penal, el bien jurídico que se tutela es la libertad del individuo, que como sabemos es una de las garantías individuales que se encuentra --- plasmada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aunando a esto que en un proceso penal está prohibido -- imponer penas por simple analogía y que no esten decretadas por una ley exactamente aplicable al delito de que se trate, cuyo -- contenido se encuentra en el artículo 14 en su párrafo II de -- nuestra Carta Magna.

En cambio en el proceso civil el bien jurídico que se define puede ser, el bien económico o material, en el cual sí está permitido que el juzgador aplique a la letra de la ley o conforme a la interpretación de las leyes, o bien a los principios generales del derecho, tal y como se establece en el párrafo cuarto del artículo 14 de nuestra Constitución con lo cual se causaría un mal menor al que se causa privando de la libertad a un -- sujeto.

2.3.- NATURALEZA DEL PROCESO EN LA TEORIA DE LA RELACION JURIDICA PROCESAL DE EUGENIO FLORIAN.

Respecto a la naturaleza jurídica del proceso se han manejado diversas teorías, algunas de ellas consideran la naturaleza jurídica del proceso como un contrato, como un cuasicontrato y la más actual de ellas considera que es una relación jurídica procesal.

En cuanto a las teorías de contrato y cuasicontrato, es de señalarse que dichas teorías se elaboraron bajo un lineamiento tradicionalista, debido a que desde la época del Derecho Romano se manejaron los litigios como verdaderos contratos privados, - en el entendido de que el actor para efectuar una demanda primero se ponía de acuerdo con la persona a la cual iba a demandar para que juntos acudiesen ante el Magistrado para que resolviera la controversia específicamente se manejaba bajo el concepto de litis contestatio, que como ya se dijo envolvía el acuerdo - de la voluntad de las partes, pero al estudiar la naturaleza -- jurídica del proceso en su forma actual podemos apreciar que no puede considerarse como un contrato debido a que el actor para iniciar su demanda en materia civil no necesita de tal consentimiento de la parte demandada, en el entendido de que si ésta -- contestara o dejara de contestar la demanda el juicio correspondiente se llevará a cabo, toda vez que la legislación mexicana- contempla el desarrollo de los juicios en rebeldía.

Una vez comentada la improcedencia de las teorías del contrato y cuasicontrato, para explicar la naturaleza jurídica del proceso es de relatarse la teoría sostenida por Eugenio Florian al decir que "es una relación jurídica procesal." (8)

(8) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 54.

Esto debido a que en el proceso penal se aprecia claramente la relación jurídica existente entre los personajes que intervienen en el proceso, siendo que el inculcado, la representación social y el órgano jurisdiccional integran de esta forma - la trilogía procesal, misma que también se contempla en un proceso civil en el cual se observa que en forma secundaria y en determinado momento intervienen en la relación procesal penal - la defensa, los testigos y los peritos que sean necesarios.

Dentro de esta relación jurídica procesal observamos funciones totalmente definidas debido a que el juez tiene a su cargo la obligación de llegar al conocimiento de la verdad para -- estar en condiciones de emitir en el momento oportuno la sentencia que conforme a derecho proceda; por otro lado el Ministerio Público en su calidad de representante social tiene la obligación de aportar al juzgador todos los elementos de prueba que - considere necesarios y que estén permitidos por la legislación vigente para integrar totalmente el cuerpo del delito correspondiente y acreditar la responsabilidad penal; por su parte el inculcado se encuentra en la obligación de sujetarse al proceso - pero a su vez tiene el derecho de aportar todos los elementos - de prueba que considere necesarios y que estén permitidos por - la ley correspondiente, que en un momento determinado permitan disminuir la gravedad del delito, o bien tiendan a probar su - inocencia.

Debemos aclarar que para llegar a la relación jurídica pro

cesal necesariamente se debe dar un primer período que es la relación jurídico material, en este momento se lleva acabo la intervención del ofendido quien comparece ante el agente del Ministerio Público como autoridad investigadora para hacer de su conocimiento una conducta delictiva de un sujeto determinado, - el cual quedará sometido a una investigación con carácter de inculpado, creándose de ésta forma la figura manejada por Eugenio Florian de la relación jurídico material, que en determinado momento dará origen a la teoría de la relación jurídica procesal ya comentada.

Durante el desarrollo del proceso podemos apreciar que la intervención de las partes se origina en forma progresiva, toda vez que la actuación de unas motiva la participación de otras, - mismas conductas que posibilitan al juzgador para emitir una -- sentencia, desarrollo que se encuentra debidamente contemplado en nuestras leyes penales, motivo por el cual se dice que el -- proceso es una relación jurídica procesal pública, en el entendido que nuestra legislación es de orden público.

2.4.- EL OBJETO DEL PROCESO.

El objeto del proceso, en general podemos afirmar que éste se adecuará dependiendo del delito que se trate de acreditar en el transcurso del proceso mismo, esto debido a que, dentro de - nuestra legislación existen dos tipos de delitos que son: delitos perseguibles de oficio y delitos que requieren forzosamente

la querrela del ofendido para que la autoridad correspondiente tome conocimiento del mismo, incitando a la autoridad a su prosecución.

Es importante tomar en cuenta la diferenciación señalada - porque cuando dentro de un procedimiento se conoce de un delito que se persigue de oficio, el mismo solamente puede concluir -- cuando el órgano jurisdiccional emite una sentencia definitiva.

En cambio cuando dentro de un procedimiento se conoce de un delito que se persigue por querrela de la parte ofendida, a diferencia del comentado en líneas anteriores, éste puede terminar en cualquier etapa en que se encuentre el procedimiento, dentro de los supuesto a que se refiere el título V del Código Penal, señalando principalmente cuando el ofendido está facultado para otorgar el perdón que en derecho proceda, extinguiendo la - -- acción penal que se estaba ejercitando, sin que exista sentencia definitiva alguna pronunciada por el órgano jurisdiccional correspondiente, esto con fundamento en el contenido del artículo 93 del Código Penal vigente para el Distrito Federal que a - la letra dice:

"ARTICULO 93.- El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querrela, siempre que se conceda antes de pronunciarse sen

tencia en segunda instancia y el reo no se opongá a su otorgamiento.

Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga.

El perdón sólo beneficia al inculcado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos los inculcados y al encubridor." (9)

El objeto del proceso de acuerdo con lo sostenido por varios tratadistas se divide en principal y accesorio: "El objeto principal del proceso, se lleva a cabo en el momento en que se dá la relación jurídica material, porque cuando aparece el delito cometido por un sujeto, la autoridad correspondiente en este caso la autoridad investigadora, realiza todo tipo de actuaciones para lograr la debida integración de los elementos del tipo

(9) Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal. -- Editorial Ediciones Andr ade, S.A., México, 1992. Pág. 25.

para que en el momento oportuno tome conocimiento del mismo, el órgano jurisdiccional correspondiente que en representación del Estado emitirá una sentencia definitiva."

El objeto accesorio del proceso, para que éste tenga vida es necesario que exista el objeto principal, debido a que en el derecho mexicano la reparación del daño forma parte de la sanción impuesta al delincuente tal y como lo describe el maestro Colín Sánchez.

En comentario personal diferimos de ésta apreciación, debido a que, las sentencias en materia penal muchas de ellas solamente contemplan sanciones corporales, y sólo en algunas se conjunta una pena corporal y una pena de reparación del daño, es por esto que en nuestra opinión sí se puede hablar de un objeto accesorio del proceso.

2.5.- LOS FINES GENERALES Y ESPECIFICOS DEL PROCESO PENAL.

Los fines generales del proceso se dividen en mediato e in mediato:

El fin general mediato en el Derecho Penal está dirigido hacia la defensa social aplicándose directamente contra la delincuencia.

El fin general inmediato es la aplicación de la Ley que en determinado momento se aplica al sujeto activo del delito.

El fin general en sus modalidades mencionadas depende prin

principalmente de la adecuación de la conducta realizada por el sujeto dentro de los elementos que requiera el tipo penal de que se trate y que se encuentra contemplado en nuestra Legislación Penal sustantiva. Así mismo, para lograr acreditar totalmente la responsabilidad penal del sujeto inculcado o procesado es importante que se observen las solemnidades contempladas por nuestra Legislación Penal adjetiva del artículo 94 al 131 en general y específicamente aplicable como una regla generalizada - el artículo 122 que dice:

"ARTICULO 122.- El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite la existencia de los elementos que integran la descripción de la conducta o hecho delictuoso según lo determina la ley penal. Se tendrá por ello en su caso, a las reglas especiales que para dicho efecto previene éste Código." (10)

Así mismo para dejar comprobados los elementos del tipo que exija el delito de que se trate se deben de seguir todas y cada una de las formalidades contempladas para los procedimientos, tal y como se contempla por el párrafo segundo del artículo

(10) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Ediciones Andrade, S.A., México, 1992. Pág. 127.

lo 14 constitucional que menciona:

"ARTICULO 14.- ... Nadie podrá ser privado - de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante -- juicio seguido ante los Tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las -- formalidades esenciales del procedimiento - y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho..." (11)

Cumplidas las formalidades que hemos mencionado el órgano-jurisdiccional estará en posibilidades para determinar la res--ponsabilidad penal del sujeto o sujetos procesados, tomando en cuenta desde luego que pueden ser responsables de un delito los sujetos mencionados por el artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal en la forma siguiente:

"ARTICULO 13.- Son responsables del delito:-

I.- Los que acuerden o preparen su realización.

II.- Los que lo realicen por sí.

(11) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Porrúa. S.A. México. 1992. Pág. 13.

III.- Los que lo realicen conjuntamente; --

IV.- Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;

V.- Los que determinen intencionalmente a otro a cometerlo.

VI.- Los que intencionalmente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;

VII.- Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y

VIII.- Los que intervengan con otros en su comisión, aunque no conste quien de ellos -- produjo el resultado." (12)

En este orden de ideas el órgano jurisdiccional podrá aplicar la sanción correspondiente al sujeto procesado de acuerdo a las penas contempladas para el delito del cual haya resultado responsable, protegiéndose de ésta forma el derecho o los derechos de la sociedad en general.

Los fines específicos dentro del Proceso Penal son la ver-

(12) Código Penal para el Distrito y Territorios Federales. Editorial Ediciones Andrade, S.A., México, 1992. Pág. 4.

dad histórica y la personalidad del delincuente.

Para estar en condiciones de conocer completamente la verdad histórica sobre un delito debemos partir y tomar en cuenta-- desde el momento en que un supuesto ofendido efectúa su denun-- cia o querrela ante la autoridad investigadora, la cual empeza-- rá a valorar si los hechos que expone el denunciante o quere-- llante son constitutivos de un ilícito penal, aunado a ésto, el órgano investigador deberá tomar la respectiva declaración al -- probable responsable con lo cual estará en condiciones de deter-- minar si se adecuía su conducta a algún tipo penal, para en el -- momento oportuno consignar al probable responsable ante el órga-- no jurisdiccional que determinará totalmente si la verdad histó-- rica de la conducta u omisión delictiva se adecuía realmente al-- tipo penal en cuestión.

El órgano jurisdiccional para estar en condiciones de de-- terminar la responsabilidad penal del procesado deberá efectuar un estudio de las circunstancias en que se realizará la conduc-- ta u omisión delictiva y para ello desahogará todas las pruebas que no sean contrarias a derecho ofrecidas por las partes, las-- cuales deberán apearse al contenido del artículo 135 del Códig-- o de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que admi-- te como medios de prueba: la confesión, los documentos públicos y privados, los dictámenes de peritos, la inspección judicial,-- las declaraciones de testigos y las presunciones. En este orden

de ideas es importante destacar, que aunque los medios de prueba mencionados se encuentran contemplados en nuestra ley sustantiva de la materia, no necesariamente se deberán considerar todos y cada uno de ellos dentro de todos los procesos penales, - en el entendido de que, si bien es cierto que muchos de los delitos que dan origen a los procesos penales son idénticos por la forma en que se desarrolla la conducta delictiva, no se hace necesaria la utilización de todos los medios de prueba mencionados para llegar a un total conocimiento de la verdad histórica de los hechos en estudio.

La personalidad del delincuente dentro del proceso penal, - tiene una especial importancia, en virtud de que el órgano jurisdiccional deberá tener conocimiento pleno de la personalidad del individuo sujeto a proceso para estar en condiciones de emitir un veredicto totalmente apegado a derecho, en el entendido que nuestra legislación penal exige específicamente en sus artículos 51 y 52 del Código Penal y 296 bis del Código de Procedimientos Penales, se tome en consideración las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente para el delito que haya motivado el proceso en cuestión. También se debe tomar en cuenta la edad, la educación, la ilustración, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas; las condiciones especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito y los demás antecedentes y -- condiciones personales que puedan comprobarse, sus vínculos de-

parentesco, de amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor temibilidad.

Es de resaltarse que al tomarse en cuenta el estado de ánimo del procesado, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y sus condiciones económicas, se deberán aportar las pruebas con los peritos y estudios que se consideren idóneos con lo cual se podrá determinar la personalidad, en este caso, temporal del procesado que podría colocarlo en un estado de necesidad al haber cometido la conducta delictiva o en un estado de inimputabilidad, que necesariamente influirá en la resolución del órgano jurisdiccional.

Respecto de la naturaleza de la acción u omisión, de los medios empleados para ejecutar la extensión del daño causado y del peligro corrido; también deberá determinarse durante el proceso con los medios de prueba que el juzgador considere convenientes esto es, con la finalidad de poder determinar el grado de peligrosidad del procesado, siendo que se tratará de ubicar si al delito cometido se le aplicará una sanción como delito simple, o como un delito calificado que necesariamente se tomará en cuenta en favor o en contra de la persona procesada al momento de emitir la sentencia definitiva.

También son importantes los antecedentes del presunto res-

ponsable debido a que, al llegar a este conocimiento, el juzgador también estará en condiciones para determinar si la conducta delictiva del sujeto en estudio es una habitual, para en su momento aplicar las sanciones que le corresponden de acuerdo a los artículos 20, 21 y 22 del Código Sustantivo de la materia - referentes a los delincuentes habituales o reincidentes en cuyos casos las penalidades serán hasta por el máximo señalado -- por nuestra legislación penal sustantiva.

Dentro de nuestros comentarios vertidos es necesario efectuar la cita textual del artículo 296 bis del Código de Procedimientos Penales vigente para el Distrito Federal, que nos hace mención específica acerca del conocimiento de la personalidad del delincuente.

"ARTICULO 296-Bis.- Durante la instrucción - el juez que conozca del proceso deberá observar las circunstancias peculiares del inculpado, allegándose datos para conocer su edad, educación e ilustración; sus costumbres y - conductas anteriores; los motivos que lo impulsaron a delinquir; sus condiciones económicas y las especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito; la pertenencia del inculpado, en su caso a un grupo étnico indígena y las prácticas y características que como miembro de dicho gru-

po pueda tener; los demás antecedentes personales que puedan comprobarse, así como sus vínculos de parentesco, amistad o nacidos de otras relaciones sociales, la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor temibilidad.

El Tribunal deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias de hecho en la medida requerida para cada caso, teniendo amplias facultades para allegar los datos a que se refiere este artículo, pudiendo obrar de oficio para ese objeto.

La misma obligación señalada en los párrafos precedentes tiene el Ministerio Público durante la averiguación previa y en el curso de la instrucción, para el efecto de hacer, fundadamente, los señalamientos y peticiones que correspondan al ejercitar la acción penal o al formular conclusiones." (13)

(13) Código de procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Ob. cit. Pág. 157.

Por último debemos manifestar plenamente que en todos los procedimientos penales el Ministerio Público tiene por norma resaltar todo aquello que sirva para comprobar la conducta delictiva del sujeto inculcado, procesado o acusado, en este caso al momento de presentar sus conclusiones acusatorias, tomar en cuenta todo aquello que de alguna forma permita probar la inexistencia de persona sujeta al procedimiento penal, dado a que la institución del Ministerio Público es de buena fé tal y como lo señala la fracción II del artículo 2° y el artículo 6° del Código de Procedimientos Penales vigente que dicen:

"ARTICULO 2°.- Al Ministerio Público corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto:

II.- Pedir la libertad de los procesados, en la forma y términos que previene la ley."

"ARTICULO 6°.- El Ministerio Público pedirá al juez la aplicación de la sanción correspondiente al caso concreto de que trate o la libertad del procesado, sea porque el delito no haya existido, sea porque existiendo, no sea imputable al procesado, o porque existan en favor de éste alguna de las circunstancias excluyentes de responsabilidad a que se refiere el Capítulo IV. Título I, libro -

Primero del Código Penal, o en los casos de amnistía, prescripción y perdón o consentimiento del ofendido." (14)

2.6.- CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL.

En nuestra opinión dar a conocer una definición de procedimiento penal resulta una tarea realmente difícil, en el entendido que, aún los tratadistas del tema que nos ocupa no han logrado ponerse de acuerdo para unificar criterios, obligándonos a exponer algunas de las definiciones manejadas, para en el momento oportuno vertir nuestro punto de vista a éste respecto.

En primer lugar nos manifiesta el maestro Juan José González Bustamante que: "El Procedimiento Penal está constituido -- por un conjunto de actuaciones sucesivamente ininterrumpidas y reguladas por las normas del Derecho Procesal Penal, que se inicia desde que la autoridad tiene conocimiento de que se ha cometido un delito y procede a investigarlo y termina con el fallo que pronuncia el Tribunal." (15)

El Licenciado Manuel Rivera Silva nos manifiesta que el procedimiento penal: "Es el conjunto de actividades reglamentadas-

(14) Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal. Ob. cit. Págs. 104 y 106.

(15) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. cit. Pág. 122.

por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto - determinar qué hechos pueden ser calificados como delito para, - en su caso, aplicar la acusación correspondiente." (16)

También el maestro Fernando Arilla Bas nos dice: "El proce-
dimiento penal está constituido por el conjunto de actos víncu-
lados entre sí por relaciones de causalidad y finalidad y regu-
ladas por normas jurídicas, ejecutadas por los órganos persecu-
torios y jurisdiccional en el ejercicio de sus respectivas atri-
buciones, para actualizar sobre el autor o partícipe de un deli-
to la cominación penal establecida en la ley." (17)

Por último tenemos la versión del autor Guillermo Colín -- Sánchez que dice: "El Procedimiento es el conjunto de actos y - formas legales que deben ser observados obligatoriamente por to-
dos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la-
relación jurídica material de derecho penal, para hacer facti-
ble la aplicación de la ley a un caso concreto." (18)

Es de señalarse el contenido del artículo 14 constitucio-
nal que dice:

(16) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. cit. Pág. 5

(17) ARILLA BAS, FERNANDO. "El Procedimiento Penal en México".
Editorial Kratos. Edición 13°. México. 1991. Pág. 2.

(18) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 52.

"ART. 14.- ... Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, - posesiones o derechos, sino mediante juicio- seguido ante los tribunales previamente esta blecidos, en el que se cumplan las formalida des esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al he cho..." (19)

De las definiciones expuestas y del contenido del artículo 14 constitucional, se puede apreciar la mención de actos, forma lidades y órganos competentes previamente establecidos por la - ley; elementos que en su conjunto nos colocan en la situación - de dar a conocer una apreciación personal de lo que es la defi nición del procedimiento penal, manifestando que: Es el conjun to de actos y actuaciones dirigidas al conocimiento de una ver dad jurídica en relación al probable responsable de un hecho de lictuoso, iniciándose éste, desde el conocimiento que tiene la autoridad investigadora de un ilícito penal, para posteriormente concluir con una resolución judicial absolutoria o condenato ria por tribunales previamente establecidos.

En la definición personal expuesta se incluyen las pal as -- bras, actos, a este respecto sostenemos que nos referimos a la-

(19) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ob. cit. Pág. 13.

conducta o forma de actuar de los sujetos que intervienen en el procedimiento, dándose éstos en forma diferente de acuerdo al papel que desempeña cada uno de ellos, así tenemos que el ofendido al presentar su denuncia o querrela intenta obtener el respeto a sus garantías individuales, por otro lado la autoridad investigadora se avoca a la integración total de los elementos que constituyen el delito de que se trate, para en el momento oportuno ejercitar la acción penal ante la autoridad correspondiente. También se mencionan las palabras formalidades y actuaciones, por lo que debemos de entender que durante el procedimiento las autoridades que en él intervienen realizan una serie de actividades que reciben el nombre de actuaciones, que forzadamente deben sujetarse a las formalidades establecidas por nuestra legislación, específicamente señaladas por los artículos del 12 al 17 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Distrito Federal, siendo algunas de ellas:

"ARTICULO 12.- Las actuaciones del ramo penal podrán practicarse a toda hora y aún en los días feriados, sin necesidad de previa habilitación; se deberán escribir en máquina a mano o por cualquier otro medio apropiado...

ARTICULO 13.- En ninguna actuación judicial— se emplearán abreviaturas ni raspaduras. Las palabras o frases que se hubieran puesto por

equivocación, se testarán con una línea delgada, de manera que queden legibles salvándose al fin con toda precisión y antes de las firmas...

ARTICULO 14.- ... Todas las fojas del expediente en que conste una actuación, deberán estar rubricadas en el centro por el secretario, y si cuando se examine un testigo --- quisiere firmar éste cada una de las fojas en que conste su declaración se le permitirá hacerlo...

ARTICULO 17.- Si se perdiere algún proceso se repondrá a costa del responsable, el --- cual estará obligado a pagar por los daños y perjuicios que ocasionen por la pérdida..
..." (20)

Por último mencionaremos a los Tribunales previamente establecidos contemplados con una de las garantías individuales contenida por el artículo 13 de nuestra Constitución que a la letra dice:

(20) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Págs. 106-2 y 107.

"ART.13.- Nadie puede ser juzgado por leyes
privativas ni por tribunales especiales..."

De los fundamentos que hemos mencionado, se desprende que se impone un freno total a los abusos que podrán surgir de parte de los funcionarios que deben impartir justicia debido a la prohibición de crear tribunales especiales y de la misma forma procedimientos especiales que dejarían en un total estado de in defensión al procesado.

Es importante aclarar, que la definición de procedimiento penal que hemos anotado como propia no puede competir con las mencionadas por los tratadistas consultados, debido a que los mismos las han perfeccionado, pero si creemos desde nuestro punto de vista que es un poco más explicativa.

2.7.- CONCEPTO DE PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL.

Para estar en condiciones de emitir una definición de cada una de las etapas contempladas dentro del procedimiento penal, es importante precisar una relación de las etapas mencionadas, por lo que es menester observar lo contemplado por el artículo 1° del Código Federal de Procedimientos Penales, que a la letra dice:

"ART. 1°.- El presente código comprende los siguientes procedimientos:

I.- El de averiguación previa a la consigna-

ción a los tribunales que establece las dili-
gencias legalmente necesarias para que el
Ministerio Público pueda resolver si ejerci-
ta o no la acción penal;

II.- El de preinstrucción, en que se reali-
zan las actuaciones para determinar los he-
chos materia del proceso, la clasificación-
de éstos conforme al tipo penal aplicable -
y la probable responsabilidad del inculcado
o bien, en su caso, la libertad de éste por
falta de elementos para procesar;

III.- El de instrucción que abarca las dili-
gencias practicadas ante y por los tribuna-
les con el fin de averiguar y probar la ---
existencia del delito, las circunstancias -
en que hubiese sido cometido y las peculia-
ridades del inculcado, así como la responsa-
bilidad o irresponsabilidad de éste;

IV.- El de primera instancia, durante el ---
cual el Ministerio Público precisa su pre-
tención y el procesado su defensa ante el -
tribunal, y éste valora las pruebas y pro-

nuncia sentencia definitiva..." (21)

Es importante destacar, que en el Código de Procedimientos penales para el Distrito Federal, no existe un artículo que señale en forma determinante las etapas que contiene el procedimiento penal, pero dichas etapas van tomando forma al ejecutar una lectura de los artículos que contiene el Código en mención, también es importante señalar que en igual forma que el Código Federal de Procedimientos Penales, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se debe incluir un artículo - que señale en forma expresa las etapas que contiene el procedimiento penal mexicano en el fuero común; de los fundamentos mencionados consideramos conveniente anotar las definiciones vertidas por diversos autores de las etapas que constituyen el procedimiento penal.

El autor César Augusto Osorio y Nieto, precisa que la averiguación previa es la: "Etapá Procedimental durante la cual el órgano investigador, realizó todas aquellas diligencias necesarias para comprobar en su caso, el cuerpo del delito y la probable responsabilidad y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal." (22)

(21) Código Federal de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa S.A. Edición 46a. México. 1993. Págs. 15 y 16

(22) OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. "La Averiguación Previa." quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 1990. Pág. 2

El tratadista Guillermo Colín Sánchez nos indica que la -- averiguación previa es la "Etapa Procedimental en que el Ministerio Público en el ejercicio de la facultad de Polfcia Judicial, practca todas las diligencias necesarias que le permitan estar en aptitud de ejercitar la acción penal, debiendo inte -- grar para esos fines, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad..." (23)

El mismo autor Guillermo Colín Sánchez nos informa que la instrucción "Es la etapa procedimental en donde se llevarán a -- cabo actos procesales, encaminados a la comprobación de los elementos del delito y al conocimiento de la responsabilidad o ino -- uencia del supuesto sujeto activo; el órgano jurisdiccional a -- través de la prueba conocerá la verdad histórica y la personali -- dad del procesado, para estar en aptitud de resolver en su oportu -- nidad la situación jurídica planteada..." (24)

El procesalista Juan José Gonzáles Bustamante escribe que: "El Juicio es el conocimiento que el Juez adquiere de una causa en la cual tiene que pronunciar sentencia o la legítima discu— -- sión de un negocio entre actos y no ante el juez competente, que -- la dirige y determina con su decisión o sentencia definitiva... -- ..." (25)

(23) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 233.

(24) Idem. Pág. 264.

(25) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. cit. Pág. 214

Es indudable que una definición no es suficiente para conocer debidamente cada una de las etapas contenidas en el procedimiento penal, motivo por el cual nuestro siguiente punto a tratar, señala el desarrollo de las etapas mencionadas.

2.8.- EL PERIODO DE LA AVERIGUACION PREVIA.

Dentro de nuestra enumeración de las etapas que componen el procedimiento penal, en primer lugar encontramos la averiguación previa que se inicia en el momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de la posible comisión de un delito, - ya sea por denuncia o querrela de la parte ofendida, situación que deberá precisar la Representación Social y en su caso proceder a elaborar por escrito la denuncia o querrela del ofendido; es importante señalar que si el ofendido no se hace acompañar del presunto inculpaado, la averiguación previa que se inicia -- por denuncia presentada será turnada a la mesa de trámite correspondiente y la cual gira los citatorios que deban atenderse.

En ésta etapa, que es la averiguación previa, es el primer paso dentro de un procedimiento penal, pudiendo afirmar que -- existen dos formas para que se dé inicio a la etapa mencionada; en primer lugar encontramos la figura de la denuncia que consiste en la exposición de hechos que un sujeto ofendido efectúa -- ante el Ministerio Público; ésta figura de la denuncia debe considerarse como requisito de procedibilidad para los delitos que son perseguidos de oficio, debido a que si la persona denunciante quisiere retractarse de su denuncia, de ninguna forma es pro

cedente, en el entendido de que el Ministerio Público en turno ha tomado conocimiento del hecho delictuoso y por lo mismo debe continuar su tarea investigadora hasta que se logre la total integración de los elementos constitutivos del delito correspondiente.

En segundo término describiremos la esencia de la querella como requisito de procedibilidad, la cual consiste en la voluntad de un sujeto para exponer ante el agente del Ministerio Público un determinado hecho delictuoso para su prosecución; es relevante destacar que en este requisito no necesariamente se agotarán los recursos de la investigación para en su caso integrar en su totalidad los elementos constitutivos del delito en cuestión, toda vez que a diferencia de los delitos perseguibles de oficio, en los delitos perseguibles por querella, la parte ofendida está facultada para otorgar lo que suele utilizarse como el perdón del ofendido, con lo cual se dá por terminado el procedimiento penal, sin importar la etapa procedimental en que se encuentre, reforzando éste comentario, es importante conocer en su integridad el artículo 93 del Código Penal vigente en el Distrito Federal que a la letra nos señala:

"ARTICULO 93.- El perdón del ofendido o del legítimado para otorgarlo, extingue la acción penal respecto de los delitos que solamente pueden perseguirse por querella, siempre que se conceda antes de pronunciarse sen

tencia en segunda instancia y el reo no se opongá a su otorgamiento.

Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón sólo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga.

El perdón sólo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga, a menos que el ofendido o el legitimado para otorgarlo, hubiese obtenido la satisfacción de sus intereses o derechos, caso en el cual beneficiará a todos — los inculpados y al encubridor." (26)

Así mismo se hace notar en éste punto, mencionar lo previsto por el artículo 262 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que dice:

"ARTICULO 262.- ... La averiguación previa — no podrá iniciarse de oficio en los casos siguientes:

I.- Cuando se trate de delitos en los que sólo se pueda proceder por querrela necesaria,

(26) Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal. -- Ob. cit. Pág. 25.

sino se ha presentado ésta, y

II.- Cuando la ley exija algún requisito -
previo, y éste no se ha llenado." (27)

Por otro lado el artículo 263 del mismo ordenamiento legal establece:

"ARTICULO 263.- Sólo podrán perseguirse a --
petición de parte ofendida, los siguientes -
delitos:

I.- Hostigamiento sexual, estupro y priva --
ción ilegal de la libertad con propósitos -
sexuales;

II.- Difamación y calumnias; y

III.- Los demás que determine el Código Pe--
nal." (28)

Como complemento podemos agregar que se persigue por querrela necesaria entre otros, los delitos de robo de uso, abuso de confianza, daño en propiedad ajena, fraude y lesiones primeras-

(27) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Pág. 149.

(28) Idem Pág. 149.

y segundas.

Dentro de los delitos perseguibles por querrela, resalta -- que la parte ofendida aunque sea menor de edad, bastará que manifieste verbalmente su queja ante una agencia especializada en su caso, para que se integre en su totalidad la averiguación previa que corresponda; cuando se trate de sujetos incapaces pueden -- presentar la querrela los ascendientes y a falta de éstos, hermanos o personas que legalmente los represente.

Cuando se efectúe un hecho delictuoso que se considere de -- querrela, en contra de una persona moral, dicha querrela deberá -- ser presentada por el representante legal de la misma o por persona a quien le sea otorgado un poder general para pleitos y cobranzas, con cláusula especial, para el caso de que la querrela en cuestión sea presentada por una persona que no sea el apoderado legal de la empresa o no se le haya otorgado el poder para -- pleitos y cobranzas con la cláusula especial mencionada, dicha -- querrela carecerá de toda validez motivo por el cual no se podrá integrar la averiguación previa.

Comentario muy especial merecen los delitos de hostigamiento sexual, estupro y privación ilegal de la libertad con fines sexuales, debido a que el delito en sí presenta un trauma psicológico de consecuencias impredecibles, ya que en el aspecto mental de cada sujeto trae como efecto alteraciones emocionales muy

diversas para cada uno; y en determinado momento, el recordar --nuevamente el ataque del que fueron víctimas, produce problemas neurológicos que llegan a ser en algunos casos permanentes; esto debido a que al presentar una querrela implica narrar con detalle los hechos sucedidos, así como someterse a exámenes médicos-- que por las mismas alteraciones que sufre la víctima, aumentan -- en consecuencia el trauma en cuestión; por lo que infinidad de --delitos del tipo sexual quedan impunes al no efectuarse la quere-- lla, por los motivos mencionados.

Es pertinente aclarar que si al presentarse la denuncia, el sujeto ofendido lo hace sin que hubiera detenido al presunto responsable del delito que se ha denunciado, esto es, en flagrancia la averiguación previa se turnará a la mesa de trámite correspondiente para que se lleven a cabo las diligencias que se consideren necesarias a fin de integrar totalmente el cuerpo del delito tal y como lo establece el artículo 3º del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"ARTICULO 3º.- Corresponde al Ministerio Público:

I.- Dirigir a la policía judicial en la investigación que ésta haga para comprobar el cuerpo del delito ordenándole la práctica de las diligencias que, a su juicio, estime necesarias para cumplir debidamente con su cometido

do o practicando él mismo aquellas - diligencias..." (29)

Para este efecto debemos entender por delito "La acción típicamente antijurídica y culpable" esto de acuerdo a lo manifestado por Edmundo Mezger, y en nuestra consideración es acertada porque se refiere a una acción que es la conducta o el acto de hacer o dejar de hacer algo, también es menester mencionar la palabra típicamente, que se considera que encuadra perfectamente en los elementos que constituyen el tipo penal de que se trate; la palabra antijurídica se plasma debido a que la conducta que se desarrolle debe ir o estar en contra a lo dispuesto en nuestra legislación; respecto a la palabra culpable consiste, que la conducta desarrollada por el sujeto inculpaado debe ir precisamente acompañada del ánimo de cometer la conducta que se adecúa al tipo penal de que se trate, aceptando por lo mismo todas las consecuencias jurídicas de su conducta.

En relación al cuerpo del delito debemos entender que "está constituido por la realización histórica especial y temporal de los elementos contenidos en la figura que describe el delito."(30)

(29) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. ob. cit. Págs. 104 y 105.

(30) GARCIA RAMIREZ, SERGIO y ADATO DE IBARRA, VICTORIA. "Prontuario del Proceso Mexicano". Editorial Porrúa S.A., México. 1985. Pág. 192.

Es importante tomar en consideración que dentro de nuestra legislación vigente se mencionan ciertos requisitos para tener - por acreditado la corporeidad del ilícito, tanto de aquellos que son de oficio como de querrela dentro de la averiguación previa - en general, mismos que encontramos plasmados en el artículo 16-- constitucional, que señala:

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

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho - determinado que la ley señale como delito, - sancionando cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten - los elementos que integran el tipo penal y - la probable responsabilidad del indiciado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por

la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, — siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razones de la hora, — lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En caso de urgencia o flagrancia, el juez — que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la au-

toridad judicial; este plazo podrá dupli —
 carse en aquellos casos que la ley prevea —
 como delincuencia organizada. Todo abuso a—
 lo anteriormente dispuesto será sancionado—
 por la ley penal..." (31)

Tanto en los delitos de oficio como de querrela al conside—
 rar el Ministerio Público que se han reunido todos los elementos
 que constituyen el cuerpo del delito de que se trate y que exis—
 ten los elementos suficientes para acreditar la posible responsa—
 bilidad del inculpa—do, se deberá efectuar la consignación de la—
 averiguación de que se trate ante el órgano jurisdiccional, cum—
 pliendo de ésta manera con lo establecido por el artículo 21 de—
 nuestra Carta Magna que dice:

"ART. 21.- ... La persecución de los delitos
 incumbe al Ministerio Público y a la Policía
 Judicial, la cual estará bajo la autoridad y
 mando de aquél..." (32)

De esta forma concluimos que la averiguación previa se ini—

(31) "Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Gobernación.
 3 de Septiembre de 1993." Pág. 5.

(32) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
 Ob. cit. Pág. 19.

cia con la denuncia o querrela de un hecho considerado delictuoso y concluye con la consignación correspondiente por el Ministerio Público.

2.9.- EL PERIODO DE LA INSTRUCCION.

La segunda etapa del procedimiento penal es la instrucción, que al decir del maestro Guillermo Colín Sánchez contiene la etapa de preinstrucción la cual se inicia en el auto de radicación o cabeza de proceso, que consiste en el primer auto que dicta el órgano jurisdiccional al recibir una consignación asignándole un número de expediente y anotándolo en el libro de gobierno correspondiente, y termina cuando el juez emite el auto de formal prisión, sujeción a proceso sin restricción de la libertad o una -- tercera resolución, que es la libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley.

El auto de radicación es importante, porque debido a esto, tanto el Ministerio Público como el sujeto a procesar, quedan sujetos al ámbito jurisdiccional del juez que haya dado o emitido el auto mencionado, cumpliendo de ésta forma el contenido del artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que señala:

"ARTICULO 286 Bis.- Cuando aparezca de la -
averiguación previa que existe denuncia o -
querrela, que se han reunido los requisitos-

previos que en su caso exija la ley y que se ha comprobado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado, el Ministerio Público ejercerá la acción penal ante el órgano jurisdiccional que corresponda.

El juzgado ante el cual se ejercite la acción penal, radicará de inmediato el asunto. Sin más trámite le abrirá expediente en el que se resolverá lo que legalmente corresponda y practicará, sin demora alguna, todas las diligencias que resulten procedentes.

Si durante el plazo de diez días, contados a partir del en que se haya hecho la consignación, el juez no dicta el auto de radicación en el asunto, el Ministerio Público podrá recurrir en queja ante la Sala Penal del Tribunal Superior que corresponda..." (33)

Así mismo es importante conocer el contenido del auto de radicación debido a que, a partir de ese momento deben empezar a contar los términos constitucionales y para ello deben existir -

(33) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

la fecha y hora en que se recibió la consignación, la orden para que se registre en el libro de gobierno y la orden de ejecutar— las diligencias contempladas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, para el caso de haber detenido y para el supuesto de que no lo haya, el juez, previo estudio de los autos pueda girar orden de aprehensión y en su caso negarlo.

Resaltamos la importancia de la fecha y la hora que debe -- contener el auto de radicación, porque a partir de ese momento - se debe contar con un término de cuarenta y ocho horas marcadas, por el artículo 20 constitucional en su fracción III, para que - el consignado en su caso rinda su declaración preparatoria, agregando a éste que en el artículo 287 del Código de Procedimientos Penales también se expresa el término de cuarenta y ocho horas a partir de que un detenido ha quedado a disposición de la autoridad judicial para que éste le tome la declaración preparatoria.

También es importante mencionar la garantía constitucional- marcada en la fracción IX del artículo 20 en el sentido de que - desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna la Constitución, y concediéndole derecho a una defensa por sí, por abogado o por persona de su confianza, - así mismo, y para el caso de que el sujeto indiciado no quiera o no pueda nombrar defensor luego de haber sido requerido, el juez de la causa debe nombrarle a uno de oficio, y que precisamente -

debe ser el defensor de oficio adscrito al juzgado en que se ac-
tua, toda vez que en la actualidad cada juzgado penal cuenta con
un defensor de oficio adscrito.

En el supuesto de que el Ministerio Público efectue una con-
signación sin detenido, deberá solicitar al órgano jurisdiccio--
nal que libere una orden de aprehensión en contra del sujeto in--
culpado, siempre y cuando se trate de un delito que tenga señala-
da cuando menos, pena privativa de libertad y existan datos que
acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable
responsabilidad del indiciado, debido a que es una obligación --
que le impone al Ministerio Público el artículo 3° en su frac- --
ción III del Código de Procedimientos Penales; y el órgano juris-
diccional previo estudio de las constancias podrá librar o negar
la orden de aprehensión solicitada, y para el caso de que el de-
lito de que se trate contemple una pena alternativa o no privati-
va de la libertad, negará o girará orden de comparecencia.

Es de considerarse que al momento de que la persona consig-
nada rinda su declaración preparatoria ante el órgano jurisdic--
cional tiene a su favor la garantía individual contemplada por-
la fracción II del artículo 20 constitucional, que se refiere a-
que no podrá ser obligado a declarar en su contra, contemplando-
además que queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o -
cualquier otro medio dirigido a obtener la declaración contra él
mismo que se ha mencionado. En este orden de ideas, y una vez --

que se ha obtenido la declaración preparatoria del inculcado, el órgano jurisdiccional tiene la obligación de resolver la situación jurídica del consignado en un plazo de 72 horas, marcado -- por el artículo 19 constitucional que a la letra dice:

"ART. 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido - y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el - acto mismo de concluir el término, y si --- no reciben la constancia mencionada dentro - de las tres horas siguientes pondrán al inculcado en libertad." (34)

(34) Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Gobernación.
3 de Septiembre de 1993. Pág. 5

La resolución que emita el órgano jurisdiccional que comunmente conocemos como el auto de término constitucional puede ser en tres sentidos: siendo el primero de ellos el auto de libertad por falta de elementos para procesar que se dicta cuando a juicio del juez, que conoce de la causa, no se tienen los elementos suficientes para la comprobación del cuerpo del delito o demostrada la responsabilidad penal del indiciado, esto tomando en consideración a lo establecido por los artículos 302 y 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, debiendo insertarse en el mismo auto en que se dicte la libertad mencionada la leyenda con las reservas de ley, por lo que no se impide que posteriormente se aporten nuevos elementos que permitan proceder nuevamente y en contra del indiciado. También puede ocurrir que dentro del término de las setenta y dos horas marcadas por nuestra legislación para resolver la situación jurídica del inculcado que den plenamente comprobadas algunas de las excluyentes de responsabilidad contempladas por el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, y en éste caso el órgano jurisdiccional deberá decretar la absoluta libertad del sujeto en cuestión, la diferencia con el comentario anterior es que no se incluyen las palabras libertad con las reservas de ley, por lo tanto es una libertad total; también es de hacer notar que el órgano jurisdiccional al momento de obtener la declaración preparatoria del indiciado, debe darle a conocer a éste el derecho que tiene para obtener su libertad, sea ésta mediante caución o mediante fianza que deberá exhibir a satisfacción del juzgado tal y como lo previene el artículo

290 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; la segunda resolución que puede emitir el órgano jurisdiccional - dentro del auto de término constitucional es el de sujeción a proceso, que se dicta cuando el delito que se haya cometido contiene una pena alternativa, esto es, una pena corporal o la aplicación de una multa, porque por ningún motivo se deberá privar de su libertad al sujeto inculcado, desarrollándose en forma normal el -- procedimiento penal por el delito de que se trate, porque en un -- extremo caso de que el juez de la causa determinará un interna -- miento físico en las prisiones preventivas, se estaría ante una -- clara violación de las garantías individuales, dando margen al -- juicio respectivo. La tercera resolución que el órgano jurisdic-- cional puede emitir en el auto de término constitucional es el de formal prisión, porque de los autos el juez considera que se reu-- nen los elementos suficientes para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculcado en el cual se deberán especificar la fecha y hora en que se dicte, el delito que se le imputa, y el o los mismos por el que se le seguirá proceso, la -- expresión del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y de -- más datos que sean suficientes para comprobar el cuerpo del deli-- to, los datos que arroje la averiguación previa que hagan proba-- ble la responsabilidad del acusado y los nombres del juez que dicte la determinación y del secretario que la autorice; esto con -- fundamento en lo previsto por el artículo 297 del Código de Proce-- dimientos Penales, tomando en consideración lo expresado por el -- artículo 19 constitucional ya comentado; terminada la fase de pre

instrucción, y a partir de que se ha dado a conocer el auto de -- término constitucional en cualquiera de sus dos aspectos, sea de sujeción a proceso o auto de formal prisión, se inicia en forma -- el período de instrucción o proceso.

En el mismo auto de término constitucional se dá a conocer -- tanto a la Representación Social como al procesado y a su defen-- sor, el tipo de proceso a que se sujetará la causa de que se tra-- te, y puede ser proceso sumario u ordinario. El proceso sumario -- se establece normalmente cuando se trata de flagrante delito, --- cuando existe confesión rendida ante autoridad judicial, que la -- pena aplicable no exceda en su término medio aritmético de cinco-- años de prisión o sea alternativa o no privativa de la libertad;-- o bien en el caso de que las partes manifiesten dentro de los -- tres días siguientes a la notificación que se conforman con él y-- que no tienen más pruebas que ofrecer, también se efectuará el -- proceso sumario; se mencionará a las partes que cuentan con un -- término de diez días para proponer las pruebas que consideren ne-- cesarias a su causa, ésto con fundamento en los artículos 305 y - 307 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

En el supuesto caso de que las partes presenten en forma ver-- bal sus conclusiones, el juez estará en posibilidad de dictar sen-- tencia en la misma audiencia o disponer de un término de cinco -- días para el efecto, si alguna de las partes solicitara presentar conclusiones en forma escrita, se le concederá un término de tres días de acuerdo al artículo 309 del Código Adjetivo de la mate---

ria. En este procedimiento existe un inconveniente, en apreciación personal, en el sentido que en las sentencias que se emiten en los procesos sumarios, no procede recurso alguno.

También es de observarse que el contenido de los artículos mencionados, no dejan de ser buenas intenciones de nuestros legisladores, debido a que los términos contemplados en ellos, no se cumplen ni siquiera en forma aproximada, argumentando los juzgados en general que existen cargas de trabajo excesivas, llegandose a los extremos de emitir una sentencia en un término de hasta seis meses, reiterando con ésto, que buena parte del contenido de nuestras disposiciones no se cumplen. En el supuesto de que en el auto de término constitucional, se dé a conocer el fallo al procesado y a su defensor así como a la Representación Social, que el proceso de que se trata se sustanciará con apego a lo establecido para el proceso ordinario, las partes contarán con un término de quince días para que propongan las pruebas que consideren convenientes a su causa, y una vez transcurrido el término señalado, el juez fijará fecha para que tenga verificativo la audiencia desahogo de pruebas que hayan ofrecido las partes conforme a derecho, ello con fundamento en el artículo 314 del Código de Procedimientos Penales vigente. Una vez vencido el término de quince días comunes para ambas partes para el ofrecimiento de pruebas y ninguna de ellas hubieren ofrecido promoción alguna a éste respecto, el juez declarará cerrada la instrucción; para el caso de que se hubieren promovido pruebas para ambas partes, el juez dictará-

un auto de admisión de las mismas y señalará fecha para que tenga verificativo la audiencia de desahogo de pruebas, una vez que se hayan agotado las probanzas ofrecidas por las partes, el juez emitirá el cierre de instrucción con lo cual se dará por terminada la etapa procedimental, conocida como proceso o instrucción.

2.10.- EL PERIODO DEL JUICIO.

La tercera etapa del proceso penal que es el juicio, se inicia luego que el juez dictó el auto de cierre de instrucción, ordenando que se pongan a la vista los autos a las partes, primeramente al Ministerio Público por un término de cinco días para que presente conclusiones, y una vez que sean integradas éstas, se pondrán los autos a la vista de la defensa por un término de cinco días para que presente sus conclusiones, que evidentemente serán de no responsabilidad del sujeto activo, y en casos muy extremos, conclusiones solicitando se imponga una pena mínima al procesado, ello con fundamento en el artículo 315 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Dentro de nuestra legislación procedimental penal se contempla la posibilidad de que el Ministerio Público modifique sus conclusiones acusatorias, siempre y cuando se presenten causas supervenientes para ello, es importante resaltar que ésta modificación solamente se puede elaborar para beneficio del sujeto activo y nunca para reafirmar la acusación que se hubiere efectuado. Por otro lado también la defensa puede libremente modificar sus con--

clusiones en cualquier tiempo, hasta antes de que se declare vis--to el proceso, sin que para ello exista limitación alguna sobre - el sentido que deben de contener las mismas, siendo únicamente di--cha limitación para el Ministerio Público, ello con fundamento en el artículo 319 del Código de Procedimientos Penales.

Una vez recibidas las conclusiones de la Representación So--cial y de la defensa, el juez fijará día y hora para que tenga ve--rificativo la audiencia de vista que será en un término de cinco--días, siendo obligación de las partes estar presentes en la au---diencia mencionada, y para el caso de que alguna de las partes de--jara de asistir, el juez aplicará una corrección disciplinaria al defensor particular, y si fuere de oficio se informará al jefe de la Defensoría de Oficio para que nombre un substituto, así mismo, si faltare el Ministerio Público se dará aviso al Procurador Ge--neral de Justicia del Distrito Federal; hecho ésto el juez fijará nueva fecha para que tenga verificativo la audiencia de vista en--un término no mayor de cinco días, fecha en la cual se llevará a--cabo la audiencia señalada aunque falte alguna de las partes, si--faltare el defensor particular se nombrará uno de oficio, pero el procesado tendrá derecho de nombrar a alguna de las personas pre--sentes para que lo defienda y se lleve a cabo la audiencia multi--citada.

Dentro de la audiencia de vista se dará lectura a las con---clusiones presentadas, tanto por la Representación Social como --

las presentadas por la defensa, y en este acto, el procesado podrá ratificar las conclusiones presentadas por su defensor o inconformarse con las mismas, en este supuesto, se podrán dichas conclusiones retirar para efectuar las modificaciones que se consideren procedentes; así mismo la Representación Social podrá también retirar sus conclusiones para modificarlas, pero únicamente en el sentido en que se beneficie al procesado, pudiendo ratificar también las ya presentadas; y en caso de que ambas partes se conformen con las conclusiones exhibidas y manifiesten además que no se encuentra prueba alguna pendiente de desahogar, el juez declarará visto el proceso y contará con un término de diez días para emitir la sentencia respectiva, con la salvedad de que si el expediente excediera de doscientas hojas, el juez contará con un día más de plazo para cada cien de exceso o fracción, la cual no deberá de exceder de treinta días hábiles surgiendo nuevamente el comentario de que en la práctica los términos señalados por nuestra legislación en general, no se cumplen ni remotamente, debido a la existencia de exceso de trabajo en todos y cada uno de los juzgados penales.

Es pertinente destacar que los juzgados penales en el caso concreto y al emitir sus sentencias en las causas de que toman conocimiento, pueden ser en tres sentidos; el primero de ellos dar una sentencia condenatoria, ésto con base en los elementos que se obtubieron de las pruebas aportadas por las partes durante el procedimiento, los cuales permitieron comprobar el cuerpo del delito

por el cual se siguió el proceso y tener por acreditada la responsabilidad penal del sujeto activo.

En segundo término, emisión de una sentencia absolutoria, esto es decretar la libertad absoluta del sujeto sometido a proceso, para lo cual se toma como fundamento todos los elementos que se obtuvieron de las pruebas aportadas durante el desarrollo del procedimiento, lo que permitió tener por no integrado el cuerpo del delito o no demostrada la responsabilidad penal del procesado.

La tercera de ellas, es cuando el juzgador emite una sentencia -- mixta, esto es, en el caso de que se haya instruido proceso por -- varios delitos absolviéndose de alguno de ellos y condenándose -- por alguno o algunos otros.

SUMARIO

CAPITULO TERCERO.

DELIMITACION SUBSTANCIAL DE LA DEFENSA.

- 3.1.- CONCEPTO DE DEFENSA Y DEFENSOR.
- 3.2.- NATURALEZA JURIDICA DE LA DEFENSA.
- 3.3.- EL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA DEFENSA.
- 3.4.- EL DERECHO DE DEFENSA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS
PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
- 3.5.- CLASES DE DEFENSORES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.
- 3.6.- OPORTUNIDAD LEGAL PARA DESIGNAR DEFENSOR.
- 3.7.- DEBERES FUNDAMENTALES DE CARACTER TECNICO DEL
DEFENSOR.
- 3.8.- LA INSTITUCION DE LA DEFENSORIA DE OFICIO.
- 3.9.- IMPORTANCIA DEL DEFENSOR DE OFICIO EN MATERIA PENAL.

CAPITULO TERCERO.

DELIMITACION SUBSTANCIAL DE LA DEFENSA.

Después de haber analizado aspectos importantes del proceso y del procedimiento así como su desarrollo dentro de nuestro régimen constitucional, es necesario analizar el derecho de defensa siendo de gran trascendencia a nuestro sistema jurídico ya -- que si no existiera la figura del defensor habría un enorme desequilibrio en la impartición de justicia y se estaría en contra del espíritu constitucional, máximo instrumento de justicia y -- equidad.

3.1.- CONCEPTO DE DEFENSA Y DE DEFENSOR.

El término defensa tiene varias ascepciones, proviniendo -- del latín defensa, que a su vez proviene de "defendere", el cual significa según el Diccionario Jurídico Mexicano "defender", --- "desviar un golpe", "rechazar a un enemigo", rechazar una acusación o una injusticia." (35)

También se define como "actividad encaminada a la tutela de intereses legítimos implicados en un proceso (civil, penal, etc) realizada por un abogado, por persona no titulada (en aquellos -- regímenes procesales que permiten la intervención de personas -- no tituladas en ésta función o por el propio interesado)." (36)

(35) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. UNAM. "Diccionario Jurídico Mexicano." Editorial Porrúa. S.A. 4a. Edición. México. 1991. Pág. 854.

(36) PINA, RAFAEL DE. Y PINA VARA, RAFAEL. "Diccionario de Derecho." 9a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1991. Pág. 216.

El licenciado Miguel Fenech considera a la defensa como: --
 "... toda actividad de las partes encaminadas a hacer valer en el proceso penal sus derechos o intereses, en orden a la actuación de la pretensión punitiva y de resarcimiento en su caso o para impedirla, según su posición procesal." (37)

También para el maestro Sergio García Ramírez, defensa "es un derecho público subjetivo del inculpado frente al Estado, es una garantía constitucional que ampara los actos de audiencia y de defensa." (38)

Al respecto el maestro González Bustamante expresa: "La institución de la defensa, representa en el procedimiento penal moderno una función de altísimo interés, sea que se le considere como un órgano encargado de prestar gratuita-asistencia técnica a las partes o como la persona que, a cambio de retribución, pone los conocimientos profesionales que posee al servicio del inculpado." (39)

Así mismo el Licenciado Jorge Claria Olmedo señala que la -

(37) FENECH, MIGUEL. "Derecho Procesal Penal". Editorial Labor. S.A. Barcelona, Madrid, Buenos Aires, México. 1980. Pág. 373.

(38) GARCIA RAMIREZ, SERGIO Y ADATO DE IBARRA, VICTORIA. "Prontuario de Derecho Procesal Penal". Editorial Porrúa. S.A. 2a. Edición. México. 1982. Pág. 109.

(39) GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Ob. cit. Pág. 86.

defensa: "es aquella que consiste en resistir la pretensión puni
tiva estatal, mediante la afirmación y comprobación de inocencia
o menor responsabilidad que tiende a destruir o reducir la amena
za de la actividad persecutoria." (40)

De las definiciones anteriores podemos apuntar que al ha --
blar de defensa nos estamos refiriendo a todas aquellas activida
des realizadas ante un tribunal, encaminadas a desvirtuar la acu
sación que recaiga sobre una persona, siendo la defensa una acti
vidad prioritaria en particular en materia penal, a tal grado --
que ha sido elevada al rango de garantía constitucional.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado resolu
ciones que dicen:

"ACUSADO, GARANTIAS DEL.- La Ley Constitu --
cional establece entre las garantías concedi
das al acusado, la que consiste en que sea -
oído en defensa por sí o por persona de su -
confianza, y para ello prescribe que le sea-
prestada la lista de los defensores de ofi-
cio a fin de que elija el que le convenga, -
imponiendo al juez la obligación de nombrar-

(40) CLARIA OLMEDO, JORGE A. "Tratado de Derecho Procesal Penal."
Tomo IV. Editorial Ediar. Buenos Aires. Argentina. 1964. Pág. 104

le defensor, cuando, después de rendir su declaración preparatoria, rehusa el reo hacer la designación correspondiente; por lo que si el juez del proceso no cumple con esa prevención constitucional, viola en perjuicio del reo, las garantías individuales, ya que el espíritu de la ley, tiende a permitir y dar facilidades al procesado, para que pueda destruir los cargos que se le hacen." (41)

Así mismo al hablar de defensor nos estamos refiriendo a la persona que lleva a cabo los actos de defensa, por lo que al respecto el Licenciado Marco Antonio Díaz de León, en su obra Diccionario de Derecho Procesal Penal, no define al defensor sino al Defensor de Oficio señalando lo siguiente: "Defensor de Oficio: funcionario del Estado que presta el servicio de defensa gratuita a los procesados que carecen de recursos económicos o que no hacen designación de defensor." (42)

Al analizar lo que los estudiosos del derecho señalan en torno a la defensa y al defensor podemos claramente apreciar la -

(41) MANCILLA OVANDO, JORGE ALBERTO. "Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal." Editorial Porrúa. S.A. Tercera Edición. México. 1990. Pág. 204.

(42) DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. "Diccionario de Derecho Procesal Penal." Editorial Porrúa. S.A. 1a. Edición. México. 1986. Pág. 581.

relación tan íntima que une a estos dos conceptos, pudiendo señalar que no podría existir el uno sin el otro, pues los actos de defensa tendrán que ser realizados por una persona interesada a realizar actos tendientes a la defensa ante un Tribunal, como -- una figura constitucional dentro del proceso y cuya función se encamina a proteger los intereses elementales de los sujetos involucrados en un ilícito penal.

Encontrar o dar una definición de defensor, no es tarea fácil debido a la complejidad que encierra este concepto, a este respecto el maestro Vincenzo Manzini nos dice: "Defensor es el que interviene en el proceso penal para desplegar en él una función de asistencia jurídica 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." (43)

Esta definición nos conduce a apreciar la entidad o consecuencia del defensor, pues conseguir la victoria de lo justo se subordina a la manera en que el defensor se represente dentro del derecho, en tales circunstancias no queda más que apreciar que la misión del defensor no es fácil, ya que éste tiene el mérito exigible de hacer un estudio minucioso de las pretensiones-

(43) MANZINI, VICENZO. "Tratado de Derecho Procesal Penal." Tomo II. Ediciones Jurídicas Europa America. Buenos Aires. Pág. 74.

del adversario, una comprensión abierta y firme de la cuestión legal planteada, una diligencia suma y un cuidado riguroso y metódico en la preparación de las pruebas; un conocimiento profundo de la legislación y un entendimiento despejado y flexible para establecer el enlace entre el hecho y el derecho; y por encima de todo esto, una gran conciencia del deber, una abnegación sin límites y un sentido de gran independencia que le haga superior e inaccesible a todo género de estímulos y solicitudes, incompatibles con el ideal de la defensa.

Es importante señalar que el defensor no es un patrocinador de la delincuencia, sino del derecho y de la justicia ya que sus servicios están o más bien sus conocimientos estarán atentos a aquellas personas que voluntaria o involuntariamente se encuentran involucradas en algún ilícito penal.

Por otro lado el Licenciado Guillermo Colín Sánchez señala que defensor: "es el que representa a la institución de la defensa, integrada por dos sujetos fundamentales: el autor del delito y el asesor jurídico, quienes constituyen un binomio indispensable en el proceso.

El defensor completa la personalidad jurídica del sujeto activo del delito, integra la relación procesal y tiene a su cargo la asistencia técnica." (44)

(44) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. Cit. Pág. 178.

Esto nos lleva a determinar que la participación del defensor dentro del proceso penal es de gran importancia, ya que sin éste no se aplicaría la garantía de defensa que tiene el procesado para hacerla valer ante la autoridad competente, por la posible comisión de algún delito salvando los intereses del infractor y tratando de que la pena impuesta en su caso sea acorde al delito cometido y a las circunstancias de su comisión, situaciones que el juzgador tiene la obligación de tomar en cuenta de acuerdo a lo establecido en los artículos 51 y 52 del Código Penal, y en este sentido se evitaría una condena injusta.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha expresado:

"DEFENSA, DERECHO DE, EN LOS PROCESOS.- La prerrogativa que establece la Constitución en favor de los procesados, en su artículo 20, para facilitarles los medios de defensa, es un derecho concedido al inculcado; su ejercicio no es forzoso y puede ser practicado directamente por el procesado, aportando en el sumario los elementos necesarios, bien sea para destruir su responsabilidad, bien para modificar la pena que pudiera corresponderle. La finalidad que la Constitución persigue, es dar oportunidad al procesado para que pueda defenderse por consiguiente, cuando el reo se reserva el derecho

de nombrar defensor esto supone la renuncia-
de los derechos que le concede la ley, y si-
el juez no designa a persona que se encargue
de la defensa, esto no puede considerarse co-
mo una violación de garantías." (45)

De la jurisprudencia citada, se desprende que anteriormente no se contemplaba en su totalidad la garantía constitucional de la defensa, toda vez que si el inculpado o procesado no designaba defensor se le tenía renunciado su derecho a la defensa, y actualmente nuestra Constitución garantiza plenamente el derecho a la defensa con las reformas al artículo 20 de nuestra Carta Magna en sus fracciones II y IX publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 3 de septiembre de 1993, que específicamente contemplan que la confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio y que para el caso de no poder o no querer nombrar defensor, se le designará uno de oficio, razones por las cuales resaltamos en forma muy especial, que las leyes mexicanas se van perfeccionando, sobre todo en materia penal para beneficio de los habitantes de nuestro país.

(45) MANCILLA OVANDO, JORGE ALBERTO. Ob. cit. Pág. 205.

Después de haber realizado los anteriores comentarios respecto al defensor, podemos definirlo como aquél profesionalista -- que se compromete con determinada persona que se lo solicite a -- representarlo ante la autoridad competente, que lo requiera, con el firme propósito de demostrar su inocencia por la no participación en el hecho que se le atribuye.

3.2.- NATURALEZA JURIDICA DE LA DEFENSA.

Respecto a la naturaleza jurídica del defensor dentro del -- proceso penal, existen diferentes criterios, los cuales en ocasiones no han sido lo suficientemente claros o reales, por ejemplo no podemos señalar que la actividad del defensor se pueda regir totalmente por la voluntad del procesado, pues el defensor -- goza de libertad para realizar sus funciones; tan es así, que al aceptar el cargo de defensor ante el tribunal correspondiente, -- éste le concede plenamente facultades para interponer los recursos que considere convenientes para una adecuada defensa, sin -- que tenga que existir la autorización expresa del defendido para que sean admitidos dichos recursos como legales.

De igual forma carece de validez el señalar que el defensor es un asesor del procesado, pues la naturaleza propia de la defensa nos demuestra que sus actividades no sólo se limitan a la simple consulta técnica del procesado, sino a la realización de diferentes acciones en las que como consecuencia intervendrán -- también el juez y el Ministerio Público, pues con esto hace va--

ler los deberes y derechos que la propia ley le otorga en su ---- carácter de defensor, por lo que el sólo concederle el carácter -- de asesor desvirtua su objetivo, ya que como se ha mencionado la- ley no únicamente lo ubica para que cumpla requisitos de forma y- fondo, tan es así, que el espíritu del constituyente que recogen- las leyes reglamentarias es proteger al inculpado sustituyendo su ignorancia jurídica, ya que el defensor actúa por el inculpado -- cuando se requiere y dándole la asesoría técnica, generando con - ello un actuar intachable de asistencia y representación; por con- siguiente considerarlo como asesor técnico únicamente, sería redu- cir su naturaleza jurídica.

Tampoco se le puede calificar como auxiliar de la administra- ción de justicia, pues de ser así estaría obligado a hacer del co- nocimiento del juez todos los promenores de los hechos contados - por su representado, rompiendo de ésta forma con el secreto profe- sional, que es preciso observar, ya que las leyes vigilan su cum- plimiento y lo protegen, de acuerdo al artículo 211 del Código Pe- nal para el Distrito Federal que a la letra dice:

"ARTICULO 211.- 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 ser

vicios profesionales o técnicos o por funcionario o empleado público, o cuando el secreto revelado o publicado sea de carácter industrial." (46)

Por lo que todo esto provocaría que no existiera la confianza o comunicación que se debe dar entre defensor y procesado a lo largo del desarrollo de la defensa, siendo estos informes confidenciales.

Para efecto de dejar establecido el concepto de naturaleza jurídica de la defensa, podemos apuntar lo que a este respecto señala de una manera por demás acertada el maestro Guillermo Colín Sánchez en su obra Derecho Mexicano de Procedimientos Penales:

"La personalidad del defensor en el derecho mexicano es clara y definida; si bien es cierto que está ligada al indiciado como tal, al acusado, etc., en cuanto a los actos que deberá desarrollar, también lo es que no actúa con el simple carácter de un representante de éste; su presencia en el proceso y los actos que en el mismo desarrollo obedecen, en todo, al principio de legalidad que gobierna al proceso penal mexicano y a su carácter -

(46) Código Penal para el Distrito y Territorios Federales. Ob. cit. Pág. 52-1.

acusatorio en el que destacan, en forma principal, la acusación, la defensa y la decisión." (47)

Es claro, después de referirnos al concepto que el maestro-Colín Sánchez expresa a este respecto entender que la naturaleza jurídica del defensor en nuestro sistema jurídico surge de la relación entre éste y el procesado, pero no sólo como mero asesor sino como un representante que promoverá todos los recursos posibles para demostrar la inocencia de su representado, pero sin rebasar los límites que establece el procedimiento penal mexicano.

3.3.- EL FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA DEFENSA.

La defensa como garantía individual se encuentra prevista - como ya se mencionó líneas anteriores en el artículo 20 constitucional fracciones II y IX. Es aquí donde está comprendida una de las garantías de seguridad jurídica del individuo, que se crearon evidentemente para proteger al gobernado por el Estado en su calidad de procesado, imponiéndole éste precepto a todas aquellas autoridades encargadas de observar el buen avance de los juicios penales y la exacta aplicación de la ley, evitando así que se prive del derecho de defensa a los enjuiciados.

En nuestra república germinó con gran beneplácito de los nacionales, la semilla sembrada con sangre, consecuencia de un movimiento revolucionario, naciendo de los ideales y pensamientos-

(47) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 179.

tendientes a alcanzar la entera libertad del inculpado para ser defendido y representado ante la autoridad encargada de sentenciarlo.

Así tenemos que en la Constitución de 1857 se instituyó el derecho del acusado a defenderse, quedando dentro de la fracción V del artículo 20 que dice: "que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos según su voluntad, en este caso, de no tener quien lo defienda se le presentará lista de defensores de oficio para que elija el o los que le convengan."- De la misma forma en nuestra Constitución vigente encontramos -- plasmado en la fracción IX del artículo 20 mencionado, lo dis -- puesto por ésta Constitución de 1857 en su artículo 20 de la -- fracción V, prevaleciendo así el derecho a la defensa habiendo -- agregado el constituyente de 1917 la obligación del juez de nom -- brarle defensor al indiciado, aún en contra de su voluntad si an -- tes de rendir su declaración preparatoria no ha nombrado defen -- sor.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación expresa:

"DEFENSA, GARANTIA DE LA.- La garantía que -- consagra el artículo 20 constitucional en su fracción IX, al establecer que si el acusado no quiere nombrar defensor, después de ser -- requerido para hacerlo, al rendir su declara -- ción preparatoria, el juez le nombrará uno -- de oficio, debe entenderse en el sentido de-

que el nombramiento de defensor de oficio, - por parte del juez, deberá ser hecho al rendir el acusado su declaración preparatoria, - pero siempre que no quiera el acusado nombrar persona que lo defienda después de ser requerido para hacerlo." (48)

Debemos señalar que la garantía de defensa está contemplada en nuestra Carta Magna en su artículo 20 fracciones II y IX, las cuales quedaron contempladas de la siguiente manera:

"ARTICULO 20.- En todo proceso de orden penal tendrá el inculpado las siguientes garantías:

II. No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

(48) "JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES." 1974-1975. Actualización IV Penal. Mayo. Ediciones. México. Pág. 392.

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna ésta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio.

También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera." (49)

Como podemos observar la obligación de nombrarle un defensor de oficio al indiciado si éste no ha nombrado abogado particular, es hasta que el juez ha tenido conocimiento de los hechos que se investigan y el indiciado ha rendido su declaración preparatoria, siendo antes de éste momento un derecho del inculcado sin que se obligue a la autoridad que está realizando las diligencias investigadoras a nombrarle defensor durante esta etapa, lo que provoca confusión, pues el inculcado al momento de declarar puede hacerlo, sin estar debidamente asesorado; situación que en la práctica se realiza con frecuencia, pero actualmente -

(49) "Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Gobernación 3 de Septiembre de 1993." Pág. 6.

la fracción II del artículo 20 constitucional ha subsanado esta-falla y le impone al Ministerio Público y aún a la Policía Judi-cial que se designe defensor al indiciado, y en caso contrario - su declaración será nula.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación sustenta:

"DEFENSA, GARANTIA DE .- Si el acusado argu-
menta que sus aprehensores no le hicieron sa-
ber el derecho de nombrar defensor, debe de-
cirse que el imperativo contenido en la frac-
ción IX del artículo 20 constitucional es --
obligatorio para la autoridad judicial, más-
no para la investigadora, sin perjuicio de -
que, ante ésta última, pueda designar defen-
sor." (50)

"DEFENSA, GARANTIA DE .- El hecho de que el-
quejoso no haya nombrado defensor desde el -
momento de su detención, no le es imputable-
al juzgador natural, no puede constituir pre-
sunción, ya que la obligación que impone el-
artículo 20, fracción IX, de la Constitución

(50) "SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION." COMPILACION PRECE-
DENTES DE LA PRIMERA SALA. 1969-1985. Mayo. Ediciones. México.
Pág. 297

Federal, surte sus efectos desde que el 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." (51)

En resumen el derecho de defensa en materia penal, por así disponerlo nuestra Carta Magna, no puede dejarse al arbitrio del inculcado, sino, que es obligación del órgano jurisdiccional, en su caso nombrar un defensor de oficio al sujeto en cuestión para evitar que se violen sus garantías individuales, por lo que con las reformas a las fracciones II y IX del artículo 20 constitucional que ya se han comentado, también el agente del Ministerio Público y aún la Policía Judicial deben declarar al indiciado en presencia de un defensor dado que en caso contrario dicha declaración será nula, resaltando por ésto una vez más que nuestras leyes penales continúan perfeccionandose en beneficio de los habitantes de nuestro país.

3.4.- EL DERECHO DE DEFENSA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Respecto al derecho de defensa y su presencia dentro del Có

(51) "SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION." 1969-1985. Ob. cit. Pág. 296.

digo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal podemos señalar que son varios los artículos del Código referido que tienen relación con la defensa, y el derecho del indiciado de hacerlo valer.

Así empezaremos por referirnos a lo dispuesto por el artículo 270 del ordenamiento invocado el cual fue reformado el 22 de Diciembre de 1990, quedando como sigue:

"ARTICULO 270.- Antes de trasladar al presunto responsable a la cárcel preventiva, se le tomarán sus generales y se le identificará debidamente: El Ministerio Público recibirá las pruebas que el detenido o su defensor aporten dentro de la averiguación previa y para los fines de ésta, que se tomarán en cuenta como legalmente corresponda, en el acto de la consignación o de libertad del detenido, en su caso. Cuando no sea posible el desahogo de pruebas ofrecidas por el detenido o su defensor, el juzgador resolverá sobre la admisión y práctica de las mismas."(52)

Como podemos apreciar dentro de lo dispuesto por el artículo-

(52) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Ob. cit. Pág. 150-2.

lo en comento, es desde la averiguación previa en donde se concede al indiciado el derecho de ofrecer pruebas en su favor, ya sea por su propio derecho o por medio de su defensor, lo que demuestra claramente, el firme interés del legislador de dar al indiciado una mayor oportunidad de defensa.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado ejecutorias que dicen:

"PRUEBAS EN EL PROCESO, OPRECIMIENTO DE —
IAS.— La fracción III del artículo 20 constitucional, previene que todo acusado tenga la garantía de hacérsele saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación; y el término "consignado a la justicia", debe entenderse en el sentido de que el reo goza de las otras garantías establecidas en el mismo artículo en sus fracciones IV y V sobre que le sean recibidas las pruebas que estime convenientes para su defensa.

Por tanto, mientras no se hace la consignación a la autoridad judicial, el presunto responsable no tiene, en rigor, la situación

de consignado, y en consecuencia queda sujeto, para la recepción de pruebas, a las que el juez investigador estime convenientes conforme a su criterio." (53)

"PRUEBAS EN EL PROCESO .- La fracción V del artículo 20 constitucional, no determina en manera alguna, que la prueba deba recibirse en todo tiempo y a voluntad absoluta del quejoso, sino en el tiempo que la ley respectiva conceda al efecto." (54)

De la misma forma que el numeral anterior el artículo 134 -bis en su párrafo IV concede al indiciado el derecho de nombrar defensor desde el momento de ser aprehendido, refiriéndose de la siguiente manera:

"ARTICULO 134-Bis.- ...

... Los detenidos desde el momento de su —
aprehensión, podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su de-
fensa.

A falta de una u otro, el Ministerio Público

(53) MANCILLA OVANDO, JORGE ALBERTO. Ob. cit. Pág. 207.

(54) Idem. Pág. 208.

le nombrará uno de oficio." (55)

Como se puede apreciar de acuerdo al artículo anterior, es hasta el momento de ser aprehendido cuando el inculpado puede -- nombrar defensor.

Esto provocó una gran laguna respecto a la aplicación de és te derecho, pues si una persona era detenida en el momento de co meter un delito o para investigarla y no se contaba con la orden de aprehensión correspondiente, no tenía derecho de nombrar de-- fensor.

No fue sino hasta el 8 de Enero de 1991 cuando es publicada la reforma del artículo 269 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la cual con una sencilla modificación-- vino a cubrir después de mucho tiempo la gran laguna legal que -- limitaba el derecho a nombrar defensor hasta el momento de que -- la persona fuera aprehendida quedando plasmada ésta reforma como a continuación se señala:

"ARTICULO 269.- Cuando el inculpado fuere -- aprehendido, detenido o se presentare volun-- tariamente, se procederá inmediatamente de -- la siguiente forma:

(55) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Págs. 130 y 130-1.

I.- Se hará constar el día, hora y lugar de su detención, en su caso, así como el nombre y cargo de quienes la practicaron;

II.- Se le hará saber la imputación que existe en su contra y, en su caso, el nombre del denunciante, así como los siguientes derechos:

a) El de comunicarse inmediatamente con ——— quien estime conveniente.

b) El de designar sin demora persona de su confianza para que lo defienda o auxilie, — quien tendrá derecho a conocer la naturaleza y causa de la acusación, y

c) El de no declarar en su contra y de no declarar si así lo desea.

Para los incisos a) y b) se le permitirá utilizar el teléfono o cualquier otro medio de comunicación.

III.- Cuando el detenido fuere un indígena — que no hable castellano, se le designará un traductor quien le hará saber los derechos — a que se refiere la fracción anterior. Si se tratare de un extranjero, la detención se co

municará de inmediato a la representación -
diplomática o consular que corresponda;

IV.- La autoridad que decreta la detención,-
la comunicará de inmediato al servicio de lo
calización telefónica del Distrito Federal,-
asentando en autos su cumplimiento con indi-
cación del día y hora en que se verificó, y

V.- En todo caso, se mantendrán separados --
los hombres y mujeres en los lugares de de-
tención." (56)

Así mismo el artículo 270 del mismo ordenamiento legal y --
que ya fue mencionado, permitió al indiciado y a su defensor --
ofrecer pruebas dentro de la etapa de averiguación previa, lo --
grando con ésto un gran avance respecto al derecho de defensa, -
pues en ésta etapa indagatoria ya no sólo serán valoradas y reu-
nidas las pruebas de culpabilidad sino también las de inculpabi-
lidad.

A continuación nos referiremos a los artículos que dentro -
del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ha
cen mención al derecho de nombrar defensor, pero ya cuando el in

(56) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Págs. 150-1 y 150-2.

diciado ha sido puesto a disposición del juzgado penal que se encargará de conocer los hechos que se investigan y en donde se encuentra involucrado el indiciado.

En éste orden de ideas, nos avocaremos inicialmente a lo señalado en el párrafo primero del artículo 290 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que a la letra dice:

"ARTICULO 290.- La declaración preparatoria—comenzará por los generales del inculcado, en los que se incluirán también los apodos que —tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenece, en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido —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..." (57)

Como se puede apreciar en lo dispuesto por el párrafo transcrito, es al iniciar la audiencia de declaración preparatoria cuando se le hace saber al indiciado el derecho que tiene de nombrar defensor y en caso de no hacerlo el juez tendrá la obli-

(57) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Pág. 155.

gación de nombrarle a un defensor de oficio; también el mencionado artículo difiere del contenido de la fracción IX del artículo 20 constitucional respecto del momento en que se obliga al juez a nombrarle un defensor de oficio al indiciado si éste no ha nombrado persona que lo defienda, pues en lo preceptuado por el artículo constitucional citado, es una vez que el presentado ha rendido su declaración preparatoria; lo que considero ilógico, ya que si rindiera su declaración preparatoria sin haber nombrado defensor y se le nombrara uno de oficio al terminar ésta diligencia, se dejaría al indiciado en estado de indefensión, hecho que es contrario a las garantías individuales consagradas en nuestra Carta Magna, en donde se pretende abolir el estado de indefensión dándole el derecho al indiciado de tener a una persona de su confianza o a un defensor de oficio que lo asesore en todo momento que sea requerido por el juzgado correspondiente para cualquier diligencia.

De acuerdo a lo referido, será entonces el artículo 290 del Código de Procedimientos Penales el que garantice al indiciado el derecho a la defensa desde el momento de emitir su declaración preparatoria; derecho que se ve respaldado por la reforma a la fracción II del artículo 20 constitucional de fecha 3 de Septiembre de 1993.

También de ésta forma el artículo 294 del ordenamiento an--

tes referido obliga al juez a nombrarle un defensor de oficio al indiciado al terminar su declaración o después de que haya manifestado su deseo de no declarar, redacción que a la letra dice:

"ARTICULO 294.- Terminada la declaración obtenida la manifestación del detenido de que no desea declarar, el juez nombrará al acusado un defensor de oficio, cuando proceda, de acuerdo con la fracción III del artículo -- 290." (58)

El contenido de éste artículo reitera lo dispuesto en el artículo 290 del mismo ordenamiento, sin embargo, es un tanto incongruente, puesto que al terminar el indiciado de rendir su declaración preparatoria, éste ya debe de haber sido asistido por un defensor particular o de oficio de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 290 ya mencionado.

De igual forma el artículo 296 del Código de Procedimientos Penales otorga al acusado el derecho de ser asistido por persona de su confianza, para que éste se encargue de su defensa pudiendo tener como defensores a más de uno, debiendo en éste caso, -- nombrar a un representante común y en caso de no nombrarlo, el juez se encargará de hacerlo.

(58) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Pág. 156.

"ARTICULO 296.- Todo acusado tendrá derecho a ser asistido en su defensa por sí o por — persona de su confianza. Si fueren varios — los defensores, estarán obligados a nombrar a un representante común o, en su defecto, — lo hará el juez." (59)

Todo esto nos da la visibilidad de que el designar un de--- fensor al procesado es una obligación de la autoridad judicial y que el incumplimiento de ésta, presume que se deja en estado de indefensión al procesado y de igual forma, el que el juzgador de je de designar defensor, ocasiona una violación procesal y como consecuencia se contraviene la garantía de audiencia; llevando — nos a una inconstitucionalidad de actos, dándose origen por esto a un juicio de garantías que necesariamente tendrá su apoyo en — las fracciones II y IX del artículo 20 constitucional.

Así mismo es importante mencionar que el Código de Procedi— mientos Penales para el Distrito Federal ha sufrido reformas muy significativas para el derecho de defensa, tema que nos ocupa, — para lo cual citaremos a continuación los preceptos reformados.

El artículo 59 del Código en estudio tuvo una adición de —

(59) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Pág. 157.

cuatro párrafos quedando de la siguiente manera: en algunos de ellos.

"ARTICULO 59.- ...

... Las audiencias se llevarán a cabo, concurran o no las partes salvo el Ministerio Público, que no podrá dejar de asistir a ellas. En la diligencia de declaración preparatoria comparecerán el inculcado asistido de su defensor y en su caso, la persona de su confianza que el inculcado pueda designar, sin que éste último implique exigencia procesal. En la audiencia final del juicio también será obligatoria la presencia del defensor quien podrá hacer la defensa oral del acusado, sin perjuicio del alegato escrito que quiera presentar..." (60)

Como se puede apreciar en la creación del primer párrafo, - si bien es cierto la ley faculta al juzgador para celebrar la -- audiencia con la sola presencia del Ministerio Público, en la -- práctica no se viola garantía alguna dado que, la autoridad jurisdiccional no desahoga prueba alguna en razón de que en todas las diligencias practicadas, deberá de estar presente el procesa

(60) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Págs. 114-1 y 114-2.

do, y en caso de que no lo esté, procederá a resolver lo que en derecho proceda por su inasistencia como por ejemplo revocar su libertad provisional en caso de que se encuentre disfrutando de ésta suspendiéndose el proceso; y por otra parte deberá señalar día y hora para su continuación, en el único supuesto de que -- acredite fehacientemente su inasistencia por causas ajenas a su voluntad. Y para el caso de que faltare el defensor siendo éste particular, se nombrará un defensor de oficio y siendo el defensor de oficio quien faltare, se avisará al jefe de defensores para que se asigne nuevo defensor de oficio dando oportunidad al procesado de pedir que se difiera la audiencia.

En el segundo párrafo se puede apreciar que también en -- audiencia final o de "vista" se hace obligatoria la presencia -- del defensor, obligación que se observa en todas las etapas del juicio dando así cumplimiento al derecho de defensa.

De lo señalado podemos resumir que el derecho de defensa -- dentro del Código de Procedimientos Penales es uno de los puntos que más preocupa al legislador, pues las constantes reformas -- que sufren los artículos que refieren el derecho que tiene el inculcado de defenderse, tienen por objeto otorgar en todo momento a éste la oportunidad de ser asesorado desde su presentación ante el órgano investigador o el juez que lo requiera.

3.5.- CLASES DE DEFENSORES EN EL PROCEDIMIENTO PENAL.

Dentro del procedimiento penal son diversas las clases y -- funciones del defensor del inculcado, por lo que primeramente -- nos referiremos a las clases de defensor dentro de la etapa in-- vestigadora.

Como lo señalamos en el apartado anterior, los artículos -- 134 bis párrafo cuarto y 269 fracción II inciso b), ambos del Código de Procedimientos Penales en vigor, conceden al indiciado -- el derecho de nombrar abogado o persona de su confianza que lo -- represente o bien solicitar le sea nombrado un defensor de ofi-- cio; señalándonos lo siguiente:

"ARTICULO 134-Bis.- ...

... Los detenidos desde el momento de su --
aprehensión podrán nombrar abogado o persona
de su confianza que se encargue de su defen--
sa. A falta de uno u otro, el Ministerio Pú--
blico le nombrará uno de oficio." (61)

"ARTICULO 269.- Cuando el inculcado fuere --
aprehendido, detenido o se presentare volun--
tariamente, se procederá de inmediato de la

(61) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

siguiente forma:

... II.- Se le hará saber la imputación que existe en su contra, y en su caso, el nombre del denunciante, así como los siguientes derechos:

... b) El de designar sin demora persona de su confianza para que lo defienda o auxilie, quien tendrá derecho a conocer la naturaleza y causa de la acusación... " (62)

Cabe destacar el siguiente criterio que al respecto sustenta nuestro máximo Tribunal:

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

(62) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

detención del acusado, concierne única y ex-clusivamente a éste, por lo que si no lo tu-vo desde el momento en que fue detenido, esa omisión es imputable al propio acusado y no al juez instructor." (63)

"DEFENSA, GARANTIA DE, NO COMPETE AL MINISTERIO PUBLICO.- La garantía constitucional establecida por el artículo 20 en su fracción-IX, referente a que el acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, opera siempre que el propio inculpado sea quien lo nombre, pues el Ministerio Público no tiene esa obligación." (64)

Del contenido de las disposiciones legales anteriormente -- mencionadas podemos apreciar diferentes clases de defensores.

Debemos señalar la presencia del defensor particular, quien será un perito en derecho, contratado de manera particular por - los familiares del indiciado o por éste último para que atienda- su defensa desde las primeras diligencias investigadoras.

(63) "JURISPRUDENCIA Y TESIS SOBRESALIENTES." 1974-1975. Ob.cit. Págs. 390 y 391.

(64) Idem. Pág. 393.

El siguiente tipo de defensor a que nos podemos referir, es el defensor de oficio que como ya quedó asentado, se trata de un perito en derecho, contratado por el Estado quien a petición del indiciado estará presente en todas y cada una de las diligencias en las que intervenga el indiciado poniéndolo al tanto de su situación jurídica, sin recibir de éste remuneración económica.

Por último debemos referirnos al defensor de confianza al cual los dos ordenamientos citados hacen mención, siendo éste -- una persona que sin ser perito en derecho es nombrado por el indiciado para que se encuentre presente en todas las diligencias en que vaya a intervenir. Esto en la práctica es desfavorable al indiciado, pues normalmente al hacer éste nombramiento el Ministerio Público designa al inculcado como defensor de confianza a una persona que no es perito en derecho y como consecuencia no conoce los derechos que le asisten a la persona que representa, por lo que no puede distinguir la legalidad de las diligencias realizadas por el órgano investigador, nombrando inclusive en ocasiones a personas analfabetas como representantes de confianza, lo que impide que el presentado tenga una acertada asesoría y patrocinio en la etapa investigadora; situación que coloca en completo estado de indefensión al indiciado, sin que el derecho de defensa cumpla su objetivo.

A continuación nombraremos las clases de defensores dentro del proceso penal o instrucción; en ésta etapa en donde el indi-

ciado ha quedado formalmente preso sujeto a un juicio penal, deberá tener defensor desde el momento de rendir su declaración -- preparatoria; de la misma manera que en la indagatoria el procesado podrá nombrar un abogado particular, de oficio o de confianza, sin embargo, en la práctica cuando el procesado nombra defensor de confianza a una persona que no es licenciado en derecho, se le nombrará como su defensor al de oficio, lo que permite que el procesado se encuentre representado por un concedor del derecho, evitando así lo que con frecuencia sucede dentro de la etapa indagatoria, en donde se pueden encontrar casos en los que el indiciado está representado como ya mencionamos por personas que no conocen ni lo más mínimo de la materia; situación que consideramos acertada y que también debería ser adoptada dentro de la -- etapa de averiguación previa.

Además de los tipos de defensores que ya hemos señalado, -- dentro del proceso o instrucción, puede aparecer otra clase o tipo de defensor el cual recibe el nombre de defensor por incompatibilidad; éste defensor se nombrará cuando sean más de uno de -- los indiciados relacionados con el mismo caso y en sus declaraciones aparezcan acusaciones entre ellos; esto es, que un procesado haga una acusación directa o señale como responsable de la comisión del delito que se investiga a un segundo procesado, que igualmente acuse al primero de ser éste el responsable del delito que se les atribuye; por lo que deberán forzosamente tener diferente defensor, pues de no ser así, el abogado no podría lle--

var a cabo una adecuada defensa, ya que los intereses jurídicos de sus representados se encuentran en contraposición.

Este defensor por incompatibilidad puede ser nombrado por el procesado, pero también el juez puede hacer la indicación de que se requiere un defensor por incompatibilidad y si el procesado no designa defensor particular, la defensoría de oficio le nombrará un defensor de oficio distinto al defensor de oficio adscrito que se hará cargo de su defensa.

3.6.-- OPORTUNIDAD LEGAL PARA DESIGNAR DEFENSOR.

El derecho a la defensa es una garantía constitucional que se encuentra señalada en el artículo 20 fracciones II y IX de nuestra Carta Magna, y sin embargo en torno a la designación del defensor de oficio en la averiguación previa, existe una gran confusión que ha provocado que su interpretación sea variada.

El Licenciado Jesús Zamora Pierce manifiesta: "Nuestra Corte ha dictado jurisprudencia definida en la cual, si bien reconoce, como no puede menos de hacerlo, que conforme a la Constitución el indiciado tiene la facultad de asistirse de defensor a partir de su detención, afirma que ese derecho no corresponde a una obligación por parte de las autoridades, de ver que efectivamente tenga el auxilio de un abogado." (65)

(65) ZAMORA PIERCE, JESUS. "Garantías y Proceso Penal." Cuarta Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1990. Pág. 350

Así mismo expresa que: "El párrafo inicial del artículo 20- constitucional afirma que las garantías concedidas en su texto - pertenecen al acusado en todo juicio del orden criminal. No obstante partiría por una falsa ruta quien pretendiera concluir, -- que el artículo a estudio reserva sus disposiciones tan sólo a - la etapa jurisdiccional de los procesos penales." (66)

De lo mencionado anteriormente es importante transcribir la jurisprudencia que dice:

"DEFENSA, GARANTIA DE. AVERIGUACION PREVIA.- La garantía constitucional que consigna la - fracción IX del artículo 20 constitucional - ciertamente vela por el interés de que el - acusado éste asistido de abogado defensor, - el que se nombrará de oficio en caso de que el inculcado no lo nombre; pero tal hecho de be estimarse a partir del momento en que el - acusado es consignado ante el juez competente, y sin que la Carta Magna establezca que la defensa debe operar en las diligencias de averiguación previa." (67)

Por su parte el Licenciado Guillermo Colín Sánchez señala:

(66) ZAMORA PIERCE, JESUS. Ob. cit. Pág. 350.

(67) MANCILLA OVANDO, JORGE ALBERTO. Ob. cit. Pag. 202.

"De acuerdo a lo preceptuado por la Constitución General de la República, en el artículo 20 fracción IX y en su artículo 290 fracción III del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal, se designará al defensor en las diligencias en que se vaya a tomar la declaración preparatoria.

En relación con esto el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala en el artículo 294: "Terminada la declaración u obtenida la manifestación del detenido de que no desea declarar, el juez nombrará al acusado un defensor de oficio cuando proceda, de acuerdo con la fracción III del artículo 290 del Código de Procedimientos Penales."

La observancia de éste precepto en la forma indicada, contraría gravemente el espíritu del constituyente de 1917, porque, para no colocar al sujeto en estado de indefensión el nombramiento del defensor debe hacerse antes de que rinda su declaración, y no después." (68)

El maestro Fernando Arilla Bas al respecto nos indica: "La actividad de la defensa es provocada por el ejercicio de la acción penal. Sin la acusación no cabe defensa. La intervención del defensor en la etapa de preparación de dicha acusación, es decir, durante la averiguación previa resulta procesalmente atécnica. El momento oportuno para la designación de defensor es en

(68) COLIN ZANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Ob. cit. Pág. 184

consecuencia el momento en que el reo va a rendir su declaración preparatoria, en el cual el juez le va a dar a conocer el hecho punible que se le atribuye, para que pueda contestar el cargo"(69)

El Licenciado Sergio García Ramírez señala: "La misma frac-
ción IX del artículo 20 constitucional es explícita, desde el mo-
mento en que se a aprehendido. Ahora bien está voz puede inter--
pretarse, favor rei, como sinónimo de detención, o bien, en tér-
minos más rigurosos, como aprehensión en sentido estricto, esto
es, como ejecución de un mandato de autoridad. En todo caso, no
establecen ni la Constitución ni las leyes secundarias cuales --
son las funciones del defensor dentro de la etapa de averigua--
ción previa, y es claro que los actos que se llevan a cabo no --
son en modo alguno, actos de juicio, que por imperativo consti-
tucional puede presenciar el defensor. Todo apoya la práctica --
del Ministerio Público, en el sentido de no permitir el acceso--
del defensor a las actuaciones, sino hasta que ha declarado el -
inculcado, inclusive negarlo en lo absoluto." (70)

De lo anteriormente citado por los diferentes autores, se -
puede estimar que también existe la obligación para el Ministe--

(69) ARILLA BAS, FERNANDO. "El Procedimiento Penal en México."
Editores Mexicanos Unidos, 6a. Edición. México. 1976. Pág. 83

(70) GARCIA RAMIREZ, SERGIO. "Derecho Procesal Penal." Segunda
Edición. México. 1977. Editorial Porrúa. S.A. Pág. 235.

rio Público de designarle defensor de oficio a toda persona que se encuentre como presunto responsable de un delito, y esté apoyado por la defensa de un abogado particular o por persona de su confianza, pero también hacerle saber el derecho de nombrar defensor, tal y como lo mencionan las fracciones II y IX del artículo 20 constitucional, que concede el beneficio de tener defensor a aquélla persona que sea aprehendida haciendo todas sus declaraciones con la presencia de su defensor, a riesgo de que estas sean declaradas nulas en caso contrario.

Por lo que concluimos que en la averiguación previa el derecho de defensa se encuentra debidamente garantizado respetandose de ésta forma las garantías individuales de todos los sujetos -- que por alguna causa llegan a ser detenidos o presentados ante la autoridad investigadora.

Por su parte el maestro Sergio García Ramírez y Victoria -- Adato señalan: "La intervención del defensor en el período de -- preparación de dicha acción, es decir, durante el período de ave -- riguación previa, resulta procesalmente atécnica. El momento -- oportuno para la designación de defensor es en consecuencia el -- momento en el que el reo va a rendir la declaración preparatoria en el cual el juez le va a dar a conocer bien el hecho punible -- que se le atribuye para que pueda contestar el cargo." (71)

(71) GARCIA RAMIREZ, SERGIO Y ADATO DE IBARRA, VICTORIA. Ob. cit. Pág. 115.

A continuación la Suprema Corte de Justicia de la Nación --
menciona:

"DEFENSA, GARANTIA DE. AVERIGUACION PREVIA.-

La garantía inconstitucional que consigna la fracción IX del artículo 20 constitucional -- ciertamente vela por el interés de que el -- acusado esté asistido de abogado defensor, -- el que se nombrará de oficio en caso de que el inculcado no lo nombre; pero tal hecho debe estimarse a partir del momento en que el acusado es consignado ante el juez competente, y sin que la Carta Magna establezca que la defensa debe operar en las diligencias de averiguación previa." (72)

A este respecto citamos nuevamente que con las reformas a -- las fracciones II y IX del artículo 20 constitucional de fecha 3 de Septiembre de 1993, se dá plena validez al derecho de defensa permitiendo la asistencia del defensor en cualquiera de sus modalidades desde que el indiciado declara ante la Policía Judicial y ante el Ministerio Público; encontrándose debidamente garantizadas y respetadas las garantías individuales y por consiguiente el derecho de defensa de aquéllas personas que de alguna manera se ven involucradas en cuestiones penales con el carácter de --

(72) "SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION." 1969-1985. Ob. cit. Pág. 299.

indiciados o procesados.

3.7.- DEBERES FUNDAMENTALES DE CARACTER TECNICO DEL DEFENSOR.

Si bien es cierto que dentro de las fracciones II y IX del artículo 20 constitucional, se concede a todo individuo que sea requerido o puesto a disposición del Ministerio Público como presunto responsable de un delito, el derecho de nombrar persona o personas de su confianza que lo representen durante la etapa in-vestigatoria así como dentro del proceso mismo; en la fracción - IX se señala al defensor la obligación de comparecer ante la -- autoridad competente tantas veces como ésta lo requiera, aclarando que la importancia de tener defensor al rendir declaración ante la Policía Judicial y/o ante el Ministerio Público radica en que si se rinde ésta sin tener defensor, será nula de pleno de-recho y aún si rinde declaración en esta forma ante el juzgador.

Sin embargo no es ésta la única obligación de carácter téc-nico que debe cumplir el defensor ya sea particular o de oficio dentro de la etapa de averiguación previa y el proceso penal.

A este respecto el destacado jurista Guillermo Colín Sán -- chez en su obra denominada Derecho Mexicano de Procedimientos Pe nales señala al respecto: "El defensor, sea particular o de ofi-cio, tiene además de los deberes técnico-asistenciales señalados para la averiguación previa, los siguientes:

"Estar presente en el acto en el que el procesado rinda su declaración preparatoria." (73)

En este sentido podemos señalar que lo expuesto por el maestro Guillermo Colín Sánchez es de gran relevancia, pues por ser éste momento el primer contacto que tiene el procesado con el juzgado es de suma importancia la presencia del defensor, ya que en su intervención puede aportar elementos probatorios que le permitan al juzgador al momento de emitir el auto de término constitucional dictar la libertad del indiciado, por no quedar reunidos elementos suficientes para iniciarle un juicio.

El siguiente deber técnico a que se refiere el Licenciado Guillermo Colín Sánchez en su obra citada se refiere:

"Solicitar, cuando proceda, inmediatamente la libertad cautional o bajo fianza y hacer los trámites necesarios hasta lograr la excarcelación ." (74)

Respecto a lo contenido en la cita que antecede podemos señalar que la solicitud de la libertad no sólo podrá ser hecha por el defensor, pues la ley señala que inclusive el mismo procesado podrá tramitar su libertad provisional siempre que ésta proceda.

(73) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 187.

(74) Idem. Pág. 187

La tercera obligación a la que hace referencia el Licenciado Guillermo Colín Sánchez está íntimamente ligada a la primera antes mencionada, la cual a la letra dice:

"Promover todas las diligencias que sean necesarias en favor de su defenso durante el término constitucional de 72 horas y estar presente durante el desahogo de las mismas." (75)

Como podemos apreciar es muy difícil que el defensor ya sea particular o de oficio pueda ofrecer pruebas dentro del término constitucional como lo señala el párrafo anterior, si el defensor no estuvo presente al momento de que el indiciado rindiera su declaración preparatoria; por lo que es de suma importancia que se dé cumplimiento a éstos deberes técnicos.

Las siguientes dos obligaciones a que se refiere el maestro Guillermo Colín Sánchez se encuentran estrechamente ligadas, señalando a la letra lo siguiente:

"Interponer los recursos procedentes al notificarse de la resolución pronunciada por el órgano jurisdiccional al vencerse el término mencionado.

Promover las diligencias y pruebas que sean necesarias, durante la instrucción, y en segunda instancia, en los casos permiti

(75) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 187.

tidos por la ley." (76)

En relación a éstas dos obligaciones consideramos que son - acertadas pues al ser notificado el auto de término constitucional en donde se decretó la formal prisión al indiciado, el defensor deberá promover todos los recursos procedentes y reunir las pruebas necesarias con el objeto de llevar una adecuada defensa que permita con eficacia representar al procesado.

A continuación nos referiremos a la siguiente obligación de carácter técnico del defensor que señala el maestro Guillermo Colín Sánchez, la cual dice:

"Asistir a las diligencias en las que la ley lo considera - obligatorio, pudiendo interrogar al procesado, a los peritos, a los testigos y a los intérpretes, e interponer los recursos que para cada caso señale la ley." (77)

Considero acertada la observación hecha por el Licenciado - Guillermo Colín Sánchez ya que no es posible el adecuado interrogatorio del procesado y de las personas que deponen en contra de éste, si el defensor no comparece a ésta diligencia; lo que daría como resultado, que dicha prueba testimonial no pudiera ser utilizada en favor del procesado, por no haber sido desahogada -

(76) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 187.

(77) Idem. Pág. 187.

adecuadamente.

El siguiente deber técnico citado por el Licenciado Guillermo Colín Sánchez se refiere:

"Promover la acumulación de procesos cuando la situación -- así lo demande." (78)

Es importante señalar el beneficio que tiene para el procesado el hecho de que al tener más de un juicio de tipo penal, éstos puedan ser acumulados y en consecuencia le sea emitida una sola sentencia, por lo que es obligación técnica del defensor solicitar la acumulación de los procesos seguidos a su representado.

Respecto a los deberes técnicos del defensor el maestro Guillermo Colín Sánchez concluye mencionando los siguientes:

"Desahogar las vistas de las que se le corra traslado. formular sus conclusiones dentro del término de ley." (79)

Estos deberes técnicos consideramos que son importantes, - pues su adecuado cumplimiento se verá reflejado básicamente en -

(78) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 187.

(79) Idem. Pág. 187.

la celeridad con la que se avance en el juicio, lo que también es de gran importancia para el procesado.

Partiendo de lo antes mencionado, es prudente decir que el defensor es un sujeto jurídico no sólo capaz de hacer efectivo un conjunto de disposiciones legales, sino de hacerlas prontas y expeditas, protegiendo al inculcado, al sustituir su ignorancia jurídica, permitiéndole contender con la pretensión punitiva adjetiva y actuar por él cuando se requiera, ya sea dentro de la declaración preparatoria, en las manifestaciones del inculcado para vigilar el cumplimiento de las obligaciones del juez y cuando hay abstención de dichos deberes o para la formulación de las pruebas; ésto con la finalidad de establecer su defensa. Una vez expresada su situación jurídica, el defensor seguirá ejerciendo funciones tendientes siempre en beneficio del inculcado, para -- que en el momento dado y en el período probatorio fijar límites en cuanto a la esencia del delito con miras a hacer destacar jurídicamente lo que sea de provecho para el inculcado, desde luego contando con el apoyo del mismo para que el defensor tenga en su poder todas las pruebas necesarias e idóneas para su defensa.

Dentro de las conclusiones, el defensor estudiará las del Ministerio Público y aplicará jurídicamente su habilidad, dirigiendo las operaciones a fin de que éstas permitan que el inculcado termine felizmente con la acusación hecha en su contra. Cabe mencionar que en la audiencia de ley con mayor oportunidad --

se ve al defensor, ya que es aquí en donde se llevará a cabo la contienda con el órgano acusador.

Es de vital importancia agregar a las obligaciones técnicas del defensor que ha referido el maestro Guillermo Colín Sánchez las siguientes:

a) Proporcionar asesoría al procesado y a sus familiares -- respecto de la situación jurídica que observa éste dentro del -- juicio.

b) Observar que en todo momento le sean respetadas las ga-- rantías constitucionales que le asisten a su representado, con - el objeto de que si llegaran a ser vulneradas éstas, se hiciera- del conocimiento de las autoridades competentes por medio de las formas legales.

Por tanto podemos decir, que la defensa es una garantía de seguridad jurídica que permite el equilibrio entre la parte acusadora y presunto sujeto activo del delito, prestando al inculpado el apoyo jurídico para contrariar la denuncia, igualando el - poder de ésta con quien recibe la atribución delictiva.

3.8.- LA INSTITUCION DE LA DEFENSORIA DE OFICIO.

Primeramente señalaremos la definición de la palabra defensoría, la cual se origina del latín "defensa", derivandose así -

mismo de *Defendere* y que significa: "defender, desviar un golpe, rechazar a un enemigo; rechazar una acusación o injusticia" (80)

La Defensoría de Oficio definida en el Diccionario Jurídico Mexicano menciona lo siguiente:

"Es la Institución Pública encargada de proporcionar los -- servicios de asistencia jurídica gratuita a las personas que, ca reciendo de recursos económicos suficientes para cubrir los hono- rarios de un abogado particular, se ven precisados a comparecer- ante los tribunales como actoras, demandadas, o inculpadas."(81)

Los Licenciados Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara definen al Defensor de Oficio como: "Es el servidor público que tiene a- su cargo la asistencia jurídica de aquéllas personas que no se - encuentran en condiciones económicas de atender por su cuenta a- los gastos de un proceso." (82)

El Licenciado Marco Antonio Díaz de León define al defensor-

(80) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS. "Diccionario Jurídico Mexicano." Tomo III. Letra (D). Defensoría de Oficio. 4a. Edi- ción. Editorial Porrúa. S.A. México. 1991. Pág. 854.

(81) Idem. Pág. 854.

(82) DE PINA, RAFAEL Y DE PINA VARA, RAFAEL. "Diccionario de De- recho." Editorial Porrúa. Décimo Septima Edición. S.A. México. 1991. Pág. 217.

de oficio de la siguiente manera: "Es el funcionario del Estado que presta el servicio de defensa gratuita a los procesados que carecen de recursos económicos o que no hacen designación de defensor." (83)

En mi concepto la institución de la defensoría de oficio es un organismo fundamental del Estado reglamentada en la Constitución y cuya función es ofrecer servicios de defensa y asesoría a todas aquellas personas que aparezcan como presuntas responsables de la comisión de un delito ante el Ministerio Público o bien al inicio y secuela procesal penal, y no cuenten con la asesoría de un abogado o persona de su confianza.

La Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal depende de la Coordinación General Jurídica del Departamento del Distrito Federal.

Dentro de ésta Coordinación se encuentra la Dirección de -- Servicios Jurídicos Civiles y Penales. En materia Penal la Defensoría de Oficio se encuentra dividida en Subdirecciones, siendo la defensoría de oficio en averiguación previa y la defensoría de oficio en juzgados penales y tribunales de apelación.

La Subdirección de la Defensoría de Oficio en averiguación-

(83) DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. "Diccionario de derecho Procesal Penal." Editorial Porrúa. S.A. 1a. Edición. México. 1986. Pág. 581.

previa, está integrada por un subdirector, un jefe de unidad departamental, supervisores de agencias investigadoras y defensores de oficio; los que tienen un horario de 24 por 48 cubriendo de ésta forma los tres turnos que hay en las agencias del Ministerio Público.

En relación a la Subdirección de la Defensoría de Oficio en juzgados penales y tribunales de apelación, ésta se encuentra integrada por un subdirector, un jefe de unidad departamental, defensores de oficio adscritos a cada uno de los juzgados de los diferentes reclusorios y defensores de oficio adscritos a los tribunales de apelación; así mismo en cada uno de los tres reclusorios preventivos de ésta ciudad, existe una jefatura de la defensoría de oficio, misma que cuenta con un jefe de defensores. De ésta misma subdirección también depende la unidad departamental de juzgados calificadores integrada por un jefe de unidad departamental y supervisores que se encargan de atender las funciones de los jueces calificadores. De igual forma ésta subdirección tiene a su cargo la jefatura de unidad departamental de defensores de oficio en juzgados de paz, la cual se encuentra integrada por un jefe de unidad y defensores de oficio adscritos a cada uno de los diferentes juzgados de paz.

Finalmente haremos referencia a la unidad de apoyo de la defensoría de oficio, la cual depende de la Subdirección de la defensoría de oficio en averiguación previa integrada por un jefe de unidad departamental, un jefe de oficio, de fianzas y tra-

bajo social, peritos en tránsito terrestre, peritos en medicina-legal, en contabilidad, en criminalística y grafoscopia; en psicología, psiquiatría, en ingeniería, arquitectura; contando así mismo con el apoyo de trabajadores sociales adscritos a los diferentes reclusorios preventivos, penitencieras y centros de readaptación social de la Ciudad de México.

Independientemente de la integración de la Institución de la Defensoría de Oficio, es importante señalar que ésta no se encuentra adecuadamente representada, esto en ocasiones debido a circunstancias ajenas a la propia defensoría de oficio o bien a la inadecuada selección del personal, ya que algunos de los defensores de oficio no reúnen los requisitos establecidos por la ley de la defensoría de oficio; siendo ésta situación de gran preocupación si consideramos que es un profesionista que tiene como responsabilidad una adscripción a juzgados penales y que lleva a cabo el estudio de expedientes, encargándose de la libertad de una persona que confía en los conocimientos de éste, depositando en él todas sus esperanzas y sobre todo su confianza; y si éste defensor no cuenta con la preparación y el conocimiento de la materia, difícilmente podrá responder con una adecuada asesoría y una correcta representación ya sea ante los tribunales o bien en la agencia investigadora. Otro punto muy importante es que el defensor tiene a su cargo un sin número de defensas que atender, y éste exceso de trabajo, ya sea por personas que inicialmente lo designan o porque en ocasiones revocan al defensor-

particular y lo nombran a él, hace imposible e insuficiente su pronta y expedita intervención; pues independientemente de preparar su defensa, asesorar a los procesados e intervenir en audiencias entre otras funciones y deberes, tiene que elaborar las promociones que sean necesarias para su objetivo; teniendo como consecuencia que el defensor no cuente con el tiempo necesario para preparar adecuadamente su defensa, además de no contar con el personal suficiente, situaciones totalmente diferentes para el representante social, pues éste cuenta con personal capacitado y suficiente que le auxilia elaborando los escritos que debe presentar ante el juzgado.

Así mismo es trascendental señalar que en ocasiones en juzgados penales o agencias del Ministerio Público al defensor de oficio no se le permite abiertamente su intervención legal por tener una falsa imagen de la defensoría como Intitución de Oficio en comparación con la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, a la que se encuentra adscrito el Ministerio Público; todo ello por la equivocada idea de que sus jerarquías distan mucho una de la otra; éstas diferencias son ocasionadas en cierta parte, por el desequilibrio salarial que percibe el defensor de oficio a diferencia del Ministerio Público; si comparamos que el primero iguala su sueldo con lo que puede ganar el mecanógrafo del representante social, situación por demás irrisoria y que pone al margen el profesionalismo y preparación del defensor perdiéndose la confianza que en un momento dado pudieran tener las personas en los profesionistas que laboran en tan no

ble Institución ocasionando con ello un gran perjuicio a la Defensoría de Oficio y a todo su personal.

3.9.- IMPORTANCIA DEL DEFENSOR DE OFICIO EN MATERIA PENAL.

El desenvolvimiento del defensor de oficio dentro del procedimiento penal es de gran importancia ya que tiene que cumplir con un conjunto de funciones y metas, siendo su principal acción la de probar la inocencia o libre culpa de su defendido, proporcionar o argumentar todo lo que pueda beneficiarle, ya que en ocasiones la arbitrariedad se hace presente haciendo manifiesta la culpabilidad de una persona que es inocente; por lo que la presencia del defensor es de vital relevancia toda vez que evita que en un momento dado se condene injustamente a las personas, ya que en su mayoría desconocen sus derechos y la manera en que éstos deben de hacerse valer durante el proceso.

Es así que el maestro Guillermo Colín Sánchez en su obra, cita el pensamiento del jurista Francisco Carrara señalando: "La sociedad tiene un interés directo en la defensa del acusado, porque necesita no de una pena que caiga sobre una cabeza cualquiera, sino el castigo del verdadero culpable, y de éste modo la defensa no sólo es de orden público secundario, sino de orden público primario." (84)

(84) citado por COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 177.

Otra intervención muy importante del defensor de oficio es-visualizar la situación jurídica del procesado en contrario con-la que pueda tener el juez que conozca del asunto, ya que éste -por lo regular al instante de evaluar un expediente en el térmi-no constitucional se deja convencer por la probabilidad de culpa de un sujeto, que quizá sea inocente, sin embargo, esto sería --salvo prueba en contrario, por lo que lo antes mencionado nos da más fuerza al decir que el defensor verá la situación de otra ma-nera y aportará las pruebas que sean necesarias, poniendolas en-el conocimiento del juez para que éste las valore.

Es importante señalar que la labor de un juez es difícil ya que cuenta con una carga de trabajo a veces exagerada en la que-tiene que tener presente la situación de cada expediente, siendo estos por supuesto todos distintos, complicándose éstos aún más--por lo difícil que son algunos de ellos; y es aquí donde la la--bor del defensor es de gran trascendencia para el juez, pues és-te hará incápié en el asunto dedicado por él para aclarar hechos y pruebas que en forma determinada evitarán la injusta resolu---ción.

Es sobresaliente o significativo que el defensor dentro del procedimiento es un moderador; ya que en ocasiones las conductas delictivas imputadas a determinada persona son excesivamente con-sideradas por el Ministerio Público, por lo que el defensor enca-mina o dirige al juez hacia un marco jurídico real del delito de que se trate al tipo penal establecido y aplicar la pena corres-pondiente.

Así mismo el defensor independientemente de todas sus intervenciones dentro del procedimiento con el fin de demostrar la -- inocencia de su representando; está también sujeto al estudio minucioso de las declaraciones que su propio defensor produzca, --- pues en ocasiones dichas declaraciones expuestas por éste carecen de credibilidad, ya que se afanan en demostrar su culpabilidad, dando todo esto como resultado que la presencia del defensor es sumamente necesaria, pues es una persona que conoce del -- derecho y es hábil y experta, siendo el único que podrá otorgar la orientación requerida a toda aquella persona involucrada en -- la probable participación de un ilícito, aplicando sus conocimientos en el momento que sea necesario.

El tratadista Guillermo Colín Sánchez expresa en su obra -- Derecho Mexicano de Procedimientos Penales: "El derecho de defensa está íntimamente asociado al concepto de libertad, en virtud de que sustrae al individuo de lo que es arbitrario o de lo que tiende a destruir los derechos que le otorgan las leyes. La defensa en su connotación más amplia ha sido considerada como un -- derecho natural e indispensable para la conservación de la persona, de sus bienes, de su honor y de su vida; ha sido objeto de -- una reglamentación especial en los diversos campos en los que se puede dar; dentro del proceso penal, es una institución indispensable." (85)

(85) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 176.

Nuestra Carta Magna en su fracción IX del artículo 20, señala como garantía individual el derecho que tiene toda persona -- que se encuentre sujeta a proceso, a ser defendido por un defensor remunerado por el Estado, cuando el procesado no cuente por alguna circunstancia con persona que lo auspicie.

Dentro de la averiguación previa el acusado podrá nombrar -- defensor desde el momento en que sea detenido, para efecto de -- dar el debido cumplimiento a la garantía constitucional, siendo entonces que desde que se encuentra a disposición del Ministerio Público, éste tiene la obligación de velar por que se haga efectiva la garantía constitucional de la defensa gratuita, nombrándole al presentado un defensor de oficio, cuando éste no tenga -- quien lo asista y asesore. El defensor de oficio tiene el derecho y la obligación de estar presente al momento en que le sea -- tomada la declaración del detenido, ofrecer pruebas y vigilar -- que no le sean violadas sus garantías individuales, es decir, que no sea obligado a declarar bajo presión de ninguna especie y así mismo cumplir el defensor con su intervención sin recibir ningún pago por parte del presunto responsable o indiciado.

S U M A R I O .

C A P I T U L O C U A R T O .

I N T E R V E N C I O N D E L D E F E N S O R E N E L P R O C E D I M I E N T O
P E N A L D E L F U E R O C O M U N D E L D I S T R I T O F E D E R A L .

- 4.1.- EL DEFENSOR EN LA AVERIGUACION PREVIA.
- 4.2.- EL DEFENSOR EN LA PREINSTRUCCION.
- 4.3.- EL DEFENSOR EN EL PERIODO DE LA INSTRUCCION O PROCESO.
- 4.4.- EL DEFENSOR EN EL PERIODO DEL JUICIO.
- 4.5.- EL DEFENSOR DE OFICIO EN LA SEGUNDA INSTANCIA.

CAPITULO CUARTO.

INTERVENCION DEL DEFENSOR EN EL PROCEDIMIENTO PENAL DEL FUERO COMUN DEL DISTRITO FEDERAL.

Una vez precisado el derecho de defensa de todo sujeto que voluntaria o involuntariamente se ve involucrado en un proceso penal, es importante destacar que la defensa deberá ser efectuada por un conocedor del derecho como ya ha quedado establecido pudiendo ser un defensor particular, un defensor de oficio y en algunos casos se podrá designar un defensor por incompatibilidad, por lo que es relevante conocer la labor que cada uno de estos defensores desarrolla durante las diferentes etapas que abarca el procedimiento penal, estudio al que nos dedicaremos en el presente capítulo.

4.1.- EL DEFENSOR EN LA AVERIGUACION PREVIA.

Como ya hemos hecho notar en capítulos anteriores, la averiguación previa se inicia desde el momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de la comisión de un delito, que puede ser por medio de una denuncia o una querrela en los casos que así proceda respectivamente; con posterioridad la autoridad investigadora procederá a allegarse de todos los elementos de prueba que considere necesarios para integrar el cuerpo del delito investigado y acreditar la probable responsabilidad del indiciado, y una vez agotados éstos requisitos se procederá a la consiguiente consiguiente ante la autoridad correspondiente.

Cabe hacer notar que una vez que el Ministerio Público inicia la averiguación previa, puede presentarse el caso de que se inicie sin detenido, caso en el que se mandará citar al probable inculpado para que rinda su declaración correspondiente, independientemente de realizar todas aquellas diligencias necesarias para integrar los elementos del tipo penal del delito y la probable responsabilidad penal ya señaladas, y desde éste momento en que el indiciado se presenta a declarar, tiene el derecho de nombrar defensor, que puede ser abogado particular o persona de su confianza o por ambos; en el caso de que no tuviere defensor particular o persona de su confianza, podrá nombrar un defensor de oficio que lo asesore, tal y como lo establece la fracción IX del artículo 20 constitucional que a la letra dice:

"ARTICULO 20.- ...

IX. Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna ésta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor de oficio.

También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y es-

te tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera..." (86)

De lo anterior desprendemos que éste precepto legal sí bien es cierto señala que podrá nombrar defensor o persona de su confianza desde el inicio de su proceso, no menos cierto resulta -- que en el penúltimo párrafo del mismo artículo 20 constitucional establece que:

"ARTICULO 20.- ...

... Las garantías previstas en las fracciones V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límites que las leyes establezcan, lo previsto en las fracciones I y II no estará sujeto a condición alguna..." (87)

Por lo que concluimos que la intervención del defensor de oficio se puede presentar en la averiguación previa desde el momento en que el inculcado es citado para declarar en relación a los hechos que se le imputan.

(86) "Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Gobernación. 3 de Septiembre de 1993." Pág. 6.

(87) Idem. Pág. 6.

Otro de los supuestos en los cuales interviene el defensor de oficio en la fase de averiguación previa, se presenta cuando un sujeto es detenido al momento de cometer el ilícito penal, es decir, el flagrante delito, o en los casos que establece la ley para la cuasiflagrancia, ésto es, cuando el inculpado es perseguido materialmente después de haber cometido un delito, en estos casos y en virtud de que se puede presentar la posibilidad de que el sujeto sea aprehendido por la policía judicial o en el caso de que sea aprehendido por cualquier otra persona y que el sujeto sea puesto a disposición de la policía judicial, ésta será la primera autoridad que lo interrogue y de la misma forma en que es interrogado por el Ministerio Público se le hará saber el derecho que tiene a nombrar defensor o persona de su confianza - tal y como lo establece la fracción II del artículo 20 constitucional que a la letra dice:

"ARTICULO 20.- ...

... II.- No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La — confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio..." (88)

(88) "Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Gobernación. 3 de Septiembre de 1993." Pág. 6.

De lo anterior desprendemos que la intervención del defen--sor desde el momento en que es aprehendido un sujeto es primor--dial para que sean aceptadas sus garantías individuales contem--pladas en nuestra Carga Magna, en razón de que resulta obliga--ción de la autoridad investigadora sea Policía Judicial, Ministe--rio Público o cualquier otra administrativa se le nombre defen--sor de oficio, ya que sin la presencia de éste las declaraciones rendidas en especial si es alguna confesión, carecerá de todo va--lor probatorio ante la autoridad judicial. Además, puede estar -acreditada fehacientemente una circunstancia excluyente de res--ponsabilidad, la cual debe hacer notar el defensor desde el ini--cio del procedimiento penal a que se sujete a su defenso.

En éste orden de ideas y señalada ya la intervención del de--fensor de oficio dentro de la averiguación previa, que conforme a derecho debe relizarse, y en razón de su importante interven--ción, podemos desprender que durante ésta etapa procedimental el defensor de oficio deberá de cumplir con las obligaciones sigui--entes:

1) Estar presente en el momento en que el inculpado rinda -su declaración ante la autoridad correspondiente.

2) Entrevistarse con el indiciado para conocer de viva voz--la versión personal de los hechos y tener conocimiento de los ar--gumentos o pruebas que pueda ofrecer a su favor haciendolos va--ller ante la autoridad que está conociendo del ilícito penal.

3) Asesorar y auxiliar a su defendido en cualquier otra di--

ligencia que sea requerido por la misma autoridad.

4) Alegar en favor de su defenso los preceptos legales adecuados con el objeto de exculpar, justificar o atenuar la conducta de éste.

5) En el caso de que no existan elementos suficientes para su consignación, solicitar el no ejercicio de la acción penal.

6) Establecer la relación necesaria con el defensor de oficio adscrito a la autoridad jurisdiccional en caso de que su defenso sea consignado para el efecto de que exista uniformidad en el criterio de su defensa.

7) Vigilar en todo momento que sean respetadas las garantías contempladas en nuestra Carta Magna.

A pesar de que la garantía de defensa a la que nos hemos venido refiriendo se encuentra plasmada con el carácter de obligatoria en favor de los ciudadanos, es triste la realidad que se presenta en la actualidad en forma práctica, desvirtuando la intención del legislador de proteger a todo sujeto de derecho que vive condicionado a los ordenamientos legales que rigen en nuestro país, en razón de que en diversas ocasiones nos damos cuenta que en las agencias investigadoras del Ministerio Público en su mayoría de ellas no se cuenta con defensores de oficio adscritos, y ante ésta situación se ven obligados por la premura de las in-

investigaciones a nombrar como defensor de un inculpado, como persona de su confianza a cualquier persona que lo acompañe en el momento de rendir su declaración, implicando ello un total estado de indefensión, toda vez que dichas personas en su mayoría carecen de todo conocimiento jurídico tendiente a realizar una buena defensa, y más triste aún resulta que también en diversas ocasiones y para el efecto de cumplir con el requisito de que el inculpado al momento de su declaración se encuentra asesorado -- por un defensor, hacen aparecer en actuaciones que el inculpado nombra al defensor de oficio para que lo asesore al momento de rendir su declaración, cuando físicamente éste defensor conocemos que es una figura imaginaria por carecer de él en la adscripción de la agencia investigadora correspondiente, razón por la cual se engaña al juzgador haciendole creer que las declaraciones vertidas por el inculpado tienen cierta validez en ocasiones plena, cuando existe confesión, siendo en la realidad que jamás existió defensor alguno que pudiera asesorar al inculpado; situaciones que definitivamente serán determinantes para la autoridad jurisdiccional quien en base a ello y de acuerdo al principio de inmediatez procesal se ve obligado muchas ocasiones a dictar un fallo condenatorio.

Aunado a lo anterior nos encontramos ante la imposibilidad del defensor o del mismo inculpado, que en la práctica la mayoría, de las veces, tienen para ofrecer y desahogar las pruebas con las que cuentan en ésta etapa procedimental, para desvirtuar

los hechos imputados al inculpado y en su caso demostrar que no existe responsabilidad penal alguna, en razón de que en diversas ocasiones el Ministerio Público ha adoptado el criterio de rechazar dichas probanzas, argumentando que no tienen la función de juzgadores y que éstas diligencias deberán de realizarse ante el juez instructor, y más aún en otras ocasiones argumentando una carga de trabajo excesiva que los obliga a ejercitar la acción penal dejando en estado de indefensión al inculpado, actuando así contrariamente a la intención del legislador en el sentido de que única y exclusivamente deberá de juzgarse a los sujetos responsables de los delitos y no a todo sujeto al cual muchas veces por capricho de un supuesto ofendido se juzga, como sucede en la actualidad; implicando todo ésto un sin número de injusticias por parte de las autoridades, siguiendo muchas veces procesos innecesarios que concluyen con sentencias absolutorias, que en la mayoría implicaron un proceso injusto en el cual el inculpado o procesado en la etapa correspondiente se encontró privado de su libertad, acarreando con ello un problema social para su reincorporación a la sociedad, originando además las penas infamantes que se encuentran prohibidas por el artículo 22 constitucional, al ser señalado por la misma sociedad como un sujeto nocivo a la misma, por haber sido recluído en prisión preventiva a pesar de que se pronuncie una sentencia absolutoria.

Una vez realizados los comentarios anteriores, procederemos a concluir la etapa de la averiguación previa en el momento en -

que el Ministerio Público una vez realizadas a su criterio las diligencias necesarias para la integración de los elementos del tipo penal del delito y la probable responsabilidad del inculpado, procede a realizar la consignación correspondiente ante la autoridad judicial, en la cual se abrirá el período de preinstrucción que será materia de estudio con posterioridad.

Finalmente mencionaremos que en ocasiones el Ministerio Público a pesar de haber realizado todas las diligencias que a su criterio fueron necesarias para la investigación del delito y la probable responsabilidad del inculpado, no encuentra elementos suficientes para acreditar una u otra situación, y en éstos casos puede decretar él la reserva de la averiguación previa; que tiene como propósito el que la parte ofendida le proporcione algunos otros medios de prueba para justificar la consignación reuniendo los requisitos señalados o también puede determinar el no ejercicio de la acción penal por no integrar cuerpo del delito alguno y ordenar se archive la averiguación previa; situaciones todas ellas en las cuales como ya se ha dejado entrever, la labor del defensor de oficio resulta fundamental.

4.2.- EL DEFENSOR EN LA PREINSTRUCCION.

Hablar del período de preinstrucción, es un tema un tanto delicado, en razón de que hay diversidad de opiniones en cuanto a la distinción de éste período del procedimiento, y para estar en condiciones de señalar específicamente en que lugar ubicamos-

ésta etapa, es relevante señalar la opinión del maestro Guillermo Colín Sánchez, quien manifiesta que la Instrucción se inicia: "Cuando ejercitada la acción penal el juez ordena la radicación del asunto principiando así el proceso, y consecuentemente, la trilogía de actos que lo caracterizan: acusatorio, de defensa y desisorios." (89)

En éste sentido nos habla de dos períodos en los cuales se divide la Instrucción; el primero de ellos que va desde el auto de inicio o de radicación hasta el auto de formal prisión y el segundo período que abarca desde el mismo auto de formal prisión y concluye con el auto que declara cerrada la instrucción.

A pesar de los conceptos de éste maestro, observamos que — contempla la primera fase de la instrucción como el período de preinstrucción, esto es, el que se inicia con la consignación y concluye con el auto de formal prisión.

Por otra parte tenemos la opinión del maestro Manuel Rivera Silva, quien habla del período de preparación del proceso, que — conocemos como pre-instrucción, que abarca desde "La primera — actividad que ejecuta el órgano jurisdiccional una vez que tiene conocimiento de la consignación y termina con la resolución que sirve de base al proceso." (90)

(89) COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Ob. cit. Pág. 264.

(90) RIVERA SILVA, MANUEL. Ob. cit. Pág. 27.

En éste sentido consideramos que el concepto de preparación del proceso o preinstrucción manejada por el maestro Manuel Rivera Silva, es la más acertada en razón de que no podemos hablar de instrucción, cuando deben de realizarse varias diligencias o actos procesales antes de iniciar éste período, si tomamos en consideración que la instrucción o proceso abarca desde el auto de formal prisión hasta el auto que declara cerrada la instrucción, tan es así que el artículo 19 constitucional en su párrafo segundo dice lo siguiente:

"ARTICULO 19.- ...

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso..." (91)

Es por ello que concluimos que la instrucción o proceso abarca desde el auto de formal prisión o sujeción a proceso y termina con el auto que declara cerrada la instrucción, y por ello resulta necesario hablar de la etapa de preinstrucción o preparación del proceso, ya que en ésta etapa se desarrollan diligencias en las cuales también resulta primordial la intervención del defensor, sea particular o de oficio, toda vez que la autoridad judicial en ésta etapa puede decretar la libertad del inculcado por falta de elementos para procesar con las reservas-

(91) "Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Gobernación. 3 de Septiembre de 1993." Pág. 6.

de ley o en su caso dar pauta a que el juzgador pueda reclasificar un delito por el cual se ha acusado a alguna persona y que en muchas ocasiones puede ser en su beneficio.

En nuestra legislación, dentro del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal no existe artículo expreso en el cual se señalen las etapas del procedimiento, siendo ésta, -- una cuestión de interpretación para su conocimiento, en virtud -- de que de la simple lectura de sus artículos se desprenden las -- etapas que se han señalado a lo largo del presente trabajo; sin-- embargo el Código Federal de Procedimientos Penales si señala en su artículo 1º las etapas del procedimiento, incluyendo en una -- de ellas la de preinstrucción que en lo particular es a la que -- nos estamos refiriendo, dicho precepto legal dice lo siguiente:

"ART. 1º.- El presente Código comprende los-- siguientes procedimientos:

I.- El de averiguación previa a la consigna--
ción a los tribunales, que establece las di--
ligencias legalmente necesarias para que el--
Ministerio Público pueda resolver si ejerci--
ta o no la acción penal;

II.- El de preinstrucción, en que se reali--
zan las actuaciones para determinar los he--
chos materia del proceso, la clasificación --

de éstos conforme al tipo penal aplicable y la probable responsabilidad del inculcado, o bien, en su caso la libertad de éste por falta de elementos para procesar..." (92)

En nuestra opinión debería de reformarse el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en el sentido de establecer artículo expreso en el cual se definan las etapas del procedimiento, tal y como se ha realizado en el Código Federal de Procedimientos Penales, toda vez que al no establecer la división de éstas etapas el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal ha dado lugar a cierta confusión en cuanto a la división de las mismas, tan es así que varios autores en sus obras correspondientes desestiman el período de preinstrucción o preparación del proceso incluyendolo dentro de la Instrucción, que por naturaleza da comienzo a partir del auto de formal prisión o de sujeción a proceso.

Una vez referido lo anterior, procederemos a detallar la intervención del defensor de oficio en la etapa de preinstrucción o preparación del proceso principiando con manifestar que al momento de recibir la autoridad judicial, es decir, el juez, una consignación con detenido, éste deberá de proceder a dictar el -

(92) Código Federal de Procedimientos Penales. 46a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1993. Pág. 15.

auto de radicación o cabeza de proceso el cual tendrá que contener como elementos fundamentales, la fecha y hora en que se recibe la consignación, la orden para que se registre en el libro de gobierno y se den los avisos correspondientes al superior del Ministerio Público que se encuentre adscrito al juzgado en cuestión y la orden de que se practiquen todas las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos, elementos que se encuentran contemplados en el artículo 286 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Una vez que se ha dictado el auto de radicación y puesto a disposición de la autoridad judicial al detenido, la misma autoridad tiene un lapso de 48 horas para tomarle su declaración preparatoria que es el momento en el cual por primera vez ante la autoridad judicial tiene intervención el defensor de oficio, en razón de que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en la fracción IX del artículo 20 señala que desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que le otorga la Constitución y que podrá nombrar defensor particular o persona de su confianza; y en el caso de que no tuviere uno u otro el juzgador le nombrará o designará un defensor de oficio para que lo asesore, una vez designado el defensor de oficio éste vigilará que se le respeten a su representado sus derechos y garantías contempladas en nuestra Carta Magna y sobre todo se le hagan saber las reglas establecidas para tomarle su declaración preparatoria, contenidas en el artículo 290 del Código de Procedimientos Penales, que son entre otras y primordialmente; hacerle sa-

ber en que consiste la denuncia, acusación o querrela, los nombres de sus acusadores y testigos que declaren en su contra y -- vigilar que si el inculpado no desea declarar, no se le obligue a ello; así mismo, también los derechos contemplados en el artículo 20 de la Constitución Federal que son entre otros: Que se -- la reciban todos los testigos y pruebas que tuviere en su favor, y que será sentenciado antes de cuatro meses si el delito cuya -- pena máxima no excede de dos años de prisión y antes de un año -- si la pena excediere, además de que le sean facilitados los datos que solicite para su defensa y consten en el proceso.

Otro de los principales derechos y garantías que se le deb-- ben de hacer saber, es el de que tiene derecho a la libertad provisional cuando así proceda el monto de la misma y la forma en -- que deberá de otorgarla.

Continuando con la intervención del defensor de oficio en -- ésta etapa procedimental señalamos que también puede interrogar a su representado sobre los hechos que se le imputan, así como -- vigilar que en el caso de que el Ministerio Público lo interro-- gue, las preguntas formuladas no resulten capciosas, que puedan ocasionar que el inculpado por desconocimiento de la ley se confunda y declare en su contra.

Una vez rendida la declaración preparatoria del inculpado, -- el juzgador cuenta con un lapso de 72 horas contadas a partir de

que el inculpado es puesto a su disposición para determinar su situación jurídica, toda vez que es una garantía constitucional-fundamental contemplada en el artículo 19 en su párrafo primero-que a la letra dice:

"ARTICULO 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el inculcado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de formal prisión- y siempre que de lo actuado aparezcan datos-suficientes que acrediten los elementos del-tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de-éste..." (93)

Es importante señalar que en éste lapso de 72 horas, la labor del defensor de oficio es necesaria y fundamental en razón -de que como ya lo hemos manifestado con anterioridad, y una vez- que ha platicado directamente con su representado y conociendo -de viva voz la propia versión de los hechos, puede allegarse de- los medios de prueba idóneos que podrá ofrecer y desahogar siem- pre y cuando las circunstancias lo permitan en su favor, mismos-

(93) "Diario Oficial de la Federación, Secretaría de Gobernación 3 de Septiembre de 1993." Pág. 5.

que deberán ser tomados en consideración por el juzgador para resolver la situación jurídica del inculpado agotando todos los medios necesarios para que exista la posibilidad de decretar una libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley, o en su caso atenuar las circunstancias de la comisión del ilícito para que ello de pauta a tener más elementos de prueba en su favor que deberán desahogarse durante la instrucción y obtener una sentencia favorable.

Las resoluciones que puede decretar el juez dentro del término de 72 horas aludido y tomando en consideración las circunstancias de autos son en primer término el de dictar un auto de formal prisión, un auto de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley, un auto de sujeción a proceso sin restricción de su libertad cuando el delito por el cual se le acusa tenga como sanción pena alternativa o únicamente multa, y por último podrá dictar un auto de libertad absoluta cuando se desprenda que existe alguna causa justificativa o excluyente de responsabilidad.

En el caso de que el juez decrete un auto de formal prisión o de sujeción a proceso sin restricción de la libertad, también es relevante la intervención del defensor de oficio, toda vez -- que dichos autos deben reunir ciertos requisitos que sin ellos se estaría atentando en contra de los derechos de su representado, mismos que el defensor de oficio debe hacer valer impugnando

éstas resoluciones en su caso y que en diversas ocasiones son modificadas por el superior por no satisfacer las formalidades y - requisitos que deben de llevar cada uno de ellos, mismos que se encuentran contemplados por el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que señala:

"ARTICULO 297.- Todo auto de prisión preventiva deberá de reunir los siguientes requisitos:

I.- La fecha y hora exacta en que se dicte;

II.- La expresión del delito imputado al reo por el Ministerio Público.

III.- El delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso y la comprobación de sus elementos;

IV.- La expresión del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y demás datos que arroje la averiguación previa, que serán bastantes para tener por comprobado el cuerpo del delito;

V.- Todos los datos que arroje la averiguación, que hagan probable la responsabilidad del acusado, y

VI.- Los nombres del juez que dicte la deter-
minación y del secretario que la autorice"(94)

Es por ello que si no se satisfacen los requisitos señala-
dos con anterioridad, el defensor de oficio podrá hacer valer el
recurso procedente en contra de éstas resoluciones dictadas por
el juez interponiendo el recurso de apelación o bien optar por -
el juicio de garantías si así lo creyere conveniente.

A lo largo del desarrollo del presente tema, nos hemos refer-
ido a las diligencias que debe de llevar a cabo el juzgador en-
la etapa de preinstrucción o preparación del proceso, únicamente
cuando la consignación se ha realizado con detenido, pero también --
también se presenta el caso de que la consignación se pueda realiz-
ar sin detenido; y sobre ésta situación tenemos que el juzgador
al recibir la consignación sin detenido dictará en igual forma -
auto de radicación que deberá llenar los mismos requisitos seña-
lados con anterioridad, y a petición del Ministerio Público deber
rá de dictar auto de orden de aprehensión o comparecencia según--
el caso, dentro de éstos supuestos cabe hacer notar que el juez--
para que dicte el auto de orden de aprehensión o de comparecenci-
cia tendrá un lapso de 15 días contados a partir de la fecha del
auto de radicación; aunque también se presente el caso de que --

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

Ob. cit. Págs. 157 y 158.

pueda negarla cuando considere que no se reúnen los requisitos - contemplados en el artículo 16 constitucional que en su párrafo - segundo a la letra dice:

"ARTICULO 16.- ...

No podrá librarse orden de aprehensión sino- por la autoridad judicial y sin que preceda- denuncia, acusación o querrela de un hecho - determinado que la ley señale como delito, - sancionando cuando menos con pena privativa- de libertad y existan datos que acrediten - los elementos que integran el tipo penal y - la probable responsabilidad del indicia --- do..." (95)

Es importante hacer notar que durante ésta etapa en la cual no se ha aprehendido o detenido al probable responsable, el de- fensor de oficio no tiene intervención alguna, en razón de que - las diligencias realizadas única y exclusivamente competen a la- autoridad judicial, de las cuales tendrá que informar al Ministe rio Público no es sino hasta el momento en que el inculcado es - detenido con motivo de la orden de aprehensión girada por el --- juez, en el momento en el cual el inculcado podrá contar con la- asesoría de un defensor de oficio, principiando en éste momento-

(95) "Diario Oficial de la Federación", Secretaría de Gobernación
3 de Septiembre de 1993. Pág. 5.

la labor del defensor de oficio, mismo que deberá de realizar todas las actividades que han quedado asentadas con anterioridad - en favor de su representado, tan es así que el párrafo tercero - del artículo 16 y penúltimo del artículo 20 constitucional establecen ésta garantía de defensa que debe de ser respetada para - cualquier detenido y que a la letra dicen:

"ARTICULO 16.- ...

La autoridad que ejecute una orden judicial - de aprehensión, deberá poner al inculcado a - disposición del juez, sin dilación alguna y - bajo su más estricta responsabilidad. La con - tracción a lo anterior será sancionada por la ley penal..." (96)

"ARTICULO 20.- ...

Las garantías previstas en las fracciones V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con - los requisitos y límites que las leyes establezcan, lo previsto en las fracciones I y - II no estará sujeto a condición alguna..."(97)

(96) "Diario Oficial de la Federación", Secretaría de Gobernación 3 de Septiembre de 1993. Pág. 5.

(97) Idem. Pág.6.

Aunando a lo anterior se encuentra lo establecido en el artículo 269 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal que dice lo siguiente:

"Artículo 269.- Cuando el inculpado fuere -
aprehendido, detenido o se presentare voluntariamente, se procederá inmediatamente de -
la siguiente forma:

I.- ...

II.- Se le hará saber la imputación que existe en su contra y, en su caso, el nombre del denunciante, así como los siguientes derechos:

a) ...

b) El de designar sin demora persona de su confianza para que lo defienda o auxilie, -- quien tendrá derecho a conocer la naturaleza y causa de la acusación, y ..." (98)

De lo anterior se desprende que la intervención del defensor de oficio en ésta etapa de la preinstrucción o preparación -

(98) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Ob. cit. Pág. 150-1.

del proceso ya sea cuando el inculcado es puesto a disposición - de la autoridad judicial cuando fue aprehendido en flagrante delito o dentro de los supuestos de la cuasiflagrancia, es decir, - existe consignación con detenido o cuando el inculcado es detenido en cumplimiento a la orden de aprehensión girada por la autoridad correspondiente, cuando por primera vez como ya se ha señalado interviene ante la autoridad judicial para hacer valer todos los derechos y garantías en favor de su representado en los términos que hemos señalado con anterioridad hasta concluir con la determinación que dicte el juez al resolver la situación jurídica dentro del término constitucional.

4.3.- EL DEFENSOR EN EL PERIODO DE LA INSTRUCCION O PROCESO.

Una vez concluida la etapa de preinstrucción o preparación del proceso, cuando la autoridad judicial resuelve en el lapso - de 72 horas posteriores a que el inculcado es puesto a su disposición, con un auto de formal prisión o de sujeción a proceso, - es aquí el momento en que da comienzo la etapa procedimental llamada instrucción o proceso, haciendo resaltar la labor del defensor de oficio el que debe de estar pendiente de que el auto dictado reúna los requisitos señalados en el artículo 297 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que a la letra dice:

"ARTICULO 297.- Todo auto de prisión preventiva deberá reunir los siguientes requisitos:

- I.- La fecha y hora exacta en que se dicte;-
- II.- La expresión del delito imputado al reo por el Ministerio Público;
- III.- El delito o delitos por los que deberá seguirse el proceso y la comprobación de sus elementos;
- IV.- La expresión del lugar, tiempo y cir -- cunstancias de ejecución y demás datos que -- arroje la averiguación previa, que serán bas -- tantes para tener por comprobado el cuerpo -- del delito;
- V.- Todos los datos que arroje la averigua -- ción previa, que hagan probable la responsa -- bilidad del acusado, y
- VI.- Los nombres del juez que dicte la deter -- minación y del secretario que la autorice*(99)

Es por ello que si la autoridad judicial omite señalar algu -- nos de los requisitos mencionados, el defensor de oficio o el -- mismo inculcado podrán impugnar el auto que se halla dictado in -- terponiendo el recurso de apelación correspondiente o tramitando

(99) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

juicio de garantías en su caso, y es en éste momento en donde el defensor de oficio tiene su primera intervención dentro de la -- instrucción o proceso.

Además de los elementos señalados con anterioridad, al de-- clarar el auto de formal prisión o sujeción a proceso el juzga-- dor deberá de ordenar que se identifique al procesado por el sis-- tema administrativo adoptado en vigor, se practique el estudio - de personalidad correspondiente y se recabe el informe de ingre-- sos anteriores a prisión del procesado.

Cabe hacer notar de que en ésta etapa procedimental el suje-- to a quien se le ha imputado la comisión de un ilícito penal téc-- nicamente cambia de consignado a procesado, en razón de que a -- partir de éste momento se va a encontrar vinculado a proceso por el delito del cual se le acusa, refiriendonos para robustecer lo anterior al artículo 19 constitucional en su párrafo segundo que dice lo siguiente:

"ARTICULO 19.- ...

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos señalados en el auto de for-- mal prisión o de sujeción a proceso..." (100)

(100) "Diario Oficial de la Federación", Secretaría de Gobernación.
3 de Septiembre de 1993. Pág. 6.

Además en el mismo auto de formal prisión o de sujeción a proceso el juzgador deberá ordenar la clase de proceso que se deba seguir, el cual puede ser un proceso en la vía ordinaria o en la vía sumaria.

La diferencia existente entre uno y otro proceso, principalmente se encuentra establecido en el artículo 305 del Código de Procedimientos Penales que establece los supuestos en que ha de seguirse el proceso sumario y que son: a) Cuando se trate de flagrante delito; b) Exista confesión rendida ante la autoridad judicial; c) cuando la pena aplicable no exceda en su término medio aritmético de cinco años de prisión; y d) cuando la pena aplicable sea alternativa o no privativa de libertad.

También se seguirá proceso sumario cuando una vez dictado el auto de formal prisión o sujeción a proceso las partes manifiestan el mismo acto o dentro de los tres días siguientes a la notificación, su conformidad con él y no tienen más pruebas que ofrecer a excepción de las que tiendan a individualizar la pena o medida de seguridad y el juez no estime conveniente o necesario practicar otras diligencias.

En todos los demás casos el juez de oficio declarará abierto el proceso ordinario.

También se presenta el caso cuando el procesado o el defensor de oficio renuncian a seguir el proceso sumario y dentro de los tres días siguientes a la notificación del auto que ordena -

abrir el proceso, solicitan se abra el proceso ordinario; en caso de que únicamente el defensor lo solicite se dará vista al -- procesado para que manifieste lo que a su derecho convenga, y es aquí en éste momento procedimental en el cual el defensor deberá de hacerle saber al procesado los beneficios que implica el revocar el proceso a la vía ordinaria, y una vez que sea revocada la vía en que deba seguirse el proceso, se concederán quince días -- para el efecto de ofrecer pruebas, continuandose con la tramitación del proceso ordinario.

En éste sentido cabe hacer notar que en el proceso en la -- vía sumaria las partes cuentan con diez días comunes para ofrecer las pruebas que a su derecho competan, así lo establece el -- artículo 307 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, mismas que deberán ser desahogadas en la audiencia -- principal que deberá de llevarse a cabo dentro de los diez días--siguientes a partir del auto que tenga por admitidas las pruebas ofrecidas, y una vez desahogadas las pruebas referidas, las partes podrán formular en forma verbal sus conclusiones; y estando en posibilidad cualquiera de ellas para reservarse el derecho de formularlas por escrito, contando para ello con un término de -- tres días, así mismo en el caso de que las partes presenten sus conclusiones en forma verbal, el juez podrá dictar sentencia en la misma audiencia o disponer de un término de cinco días, mismo lapso que tendrá el juzgador para hacerlo a partir de que presenten las conclusiones por escrito.

Además hacemos la aclaración de que el desahogo de pruebas en el proceso sumario deberá de llevarse en un sólo día que se señale para la celebración de la audiencia de ley, y únicamente cuando sea necesario suspenderla por las causas que a criterio del juez sean necesarias, se deberá dictar a todas las personas y autoridades que intervienen en la misma para continuarla al día siguiente o dentro del lapso de ocho días a más tardar, tal y como lo establecen los artículos 305, 306, 307, 308, 309, 310, y 311 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal vigente.

Por otra parte en el proceso ordinario las partes contarán con un lapso de quince días para ofrecer las pruebas que estimen pertinentes, contados a partir de la fecha de la notificación del auto de formal prisión o sujeción a proceso, dichas pruebas deberán de desahogarse dentro de los treinta días siguientes al auto que tiene por admitidas las pruebas, siempre y cuando a criterio del juez sea necesario ampliar dicho término para el desahogo de las pruebas, dada su naturaleza, podrá ampliarlo por un término de diez días más; es importante señalar que para el desahogo de las pruebas sea en proceso sumario u ordinario el juez tiene la facultad discrecional de imponer las medidas de apremio que a su criterio sean necesarias para el desahogo de las pruebas ofrecidas y se cumplan los plazos señalados en la ley, tal y como lo establecen los artículos 314 y 315 del Código de Procedimientos Penales. Una vez que ha concluido el desahogo de todas y cada una de las pruebas que en su oportunidad fueron-

ofrecidas tanto en el proceso sumario como ordinario, el juez -- dictará un auto en el cual se declarará cerrada la Instrucción, -- momento procedimental en el cual termina la etapa del procedi -- miento que nos ocupa, empezando la etapa del juicio, misma que -- será materia de estudio en el siguiente apartado.

Después de haber detallado la forma en la cual se desarro -- llan los procesos sumario y ordinario, procederemos a señalar la labor o intervención del defensor de oficio en cada acto proce -- sal llevado a cabo en cada uno de los mismos; ya que a fin de -- cuentas la intervención resulta uniforme toda vez que debe se -- guir los mismos lineamientos; independientemente de que los lap -- sos que se ventilan para cada uno de los procesos sea diferente; y resulta de vital importancia el ofrecimiento de pruebas que el defensor de oficio realice en favor de su representado, toda vez que de ello dependerá el resultado que pueda tener el proceso al concluir con la sentencia.

En éste sentido el defensor deberá de revisar meticolosamen -- te todas las diligencias realizadas hasta éste momento procedi -- mental; principalmente con las realizadas ante el Ministerio Pú -- blico, además de tener comunicación directa con su representado -- y con sus familiares que en determinado momento ésto influye en -- el criterio que debe de tener el defensor para determinar su es -- trategia para llevar a cabo la buena defensa de su representado -- y obtener así una defensa favorable según las circunstancias.

Cabe destacar que el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal vigente, en su artículo 135 contempla los diversos medios de prueba que pueden ofrecerse y que son los siguientes:

"ARTICULO 135.- La ley reconoce como medios-de prueba:

I.- La confesión;

II.- Los documentos públicos y los privados;

III.- Los dictámenes de peritos;

IV.- La inspección judicial;

V.- Las declaraciones de testigos; y

VI.- Las presunciones." (101)

Además de los medios señalados con anterioridad, también se admitirá como prueba todo aquello que se ofrezca como tal y conforme a derecho, siempre que pueda ser conducente a criterio del juez o tribunal, y la misma autoridad judicial podrá por algún otro medio de prueba establecer su autenticidad.

Por otra parte también podrá ofrecerse como prueba la inspección judicial con carácter de reconstrucción de hechos, así -

(101) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Ob. cit. Págs. 130-1 y 130-2.

como los cateos y visitas domiciliarias; siempre y cuando sean todas ellas ofrecidas y desahogadas con las peculiaridades propias de cada una de ellas; probanzas que se encuentran reguladas por los artículos 146, 147, 152 y 153 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Independientemente de las probanzas anteriores, también podrán celebrarse las confrontaciones y careos que sean necesarios y que se encuentran establecidos primordialmente en la parte final de la fracción IX del artículo 20 constitucional, así como el artículo 225 del Código de Procedimientos Penales vigente que se comenta.

Una vez referidas las pruebas que pueden ofrecerse en el proceso, es obligación y labor fundamental del defensor de oficio el de preparar debidamente el desahogo de sus pruebas ofrecidas y que las pruebas del Ministerio Público sean desahogadas en forma imparcial ante el juzgador, en virtud de que ello depende de obtener un buen resultado en el proceso, razón por la cual es de vital importancia la presencia del defensor en la audiencia de ley, para garantizar el cumplimiento que deba darse al respecto de las garantías constitucionales y el debido desarrollo conforme a lo establecido en la ley de todo el proceso.

Es así como se destaca la labor del defensor de oficio en ésta etapa procedimental, concluyendo al momento de desahogarse todas y cada una de las pruebas ofrecidas; momento en el cual si

la autoridad judicial de oficio no decreta que se ha cerrado la instrucción, el defensor de oficio tendrá que solicitarlo por escrito, y a partir de éste momento concluye como ya lo hemos señalado la Instrucción, y da comienzo la etapa del juicio.

4.4.- EL DEFENSOR EN EL PERIODO DEL JUICIO.

La etapa procedimental llamada juicio, como ya lo hemos dejado entrever con anterioridad da comienzo a partir de que la autoridad judicial ha desahogado las pruebas ofrecidas por las partes, y a su criterio no existe alguna otra que pudiera llevarse a cabo y que técnicamente llamamos cierre de instrucción; momento en el cual la autoridad judicial ordena que se pongan los autos a la vista de las partes para que rindan y formulen sus conclusiones por un lapso de cinco días, primero al Ministerio Público y con posterioridad al defensor, y en caso de que el expediente exceda de doscientas fojas por cada cien de exceso o fracción, se aumentará un día al plazo señalado sin que nunca sea mayor de treinta días hábiles.

Dentro de éste apartado es importante señalar que las conclusiones del Ministerio Público se encuentran sujetas a llenar ciertos requisitos, como lo son hacer una exposición sucinta y metódica de los hechos, propondrá las cuestiones de derecho, citando leyes, ejecutorias o doctrinas aplicables y terminará su pedimento en proposiciones concretas, solicitando la aplicación de las sanciones correspondientes, incluyendo la reparación del-

daño y perjuicio; proposiciones que deberán contener los elementos de prueba tendientes a la comprobación del cuerpo del delito y la responsabilidad penal del procesado, requisitos que resultan fundamentales, en razón de que a falta de uno u otro, el juzgador deberá de resolver siempre en beneficio del acusado; no así en las conclusiones que rinda el defensor, en virtud de que las conclusiones de la defensa no se encuentran sujetas a alguna regla especial; pero en el caso de que el defensor no rindiere o formulare conclusiones en el término establecido, el juzgador tendrá por formuladas las conclusiones de inculpabilidad imponiendo como sanción al defensor una multa hasta de 500 pesos o un arresto hasta por tres días, a excepción cuando el acusado se defienda por sí mismo.

En el caso de que el Ministerio Público no formule conclusiones en el lapso que se le ha señalado para ello, es obligación del juzgador mediante notificación personal al Procurador, informar de ésta situación quien deberá de ordenar la formulación de las conclusiones en un lapso de diez días contados a partir de que se halla notificado la omisión del Ministerio Público señalada. Y en caso de que el expediente exceda de doscientas fojas, por cada cien de exceso o fracción se aumentará un día del plazo señalado, sin que en ningún caso sea mayor de treinta días hábiles.

Cuando transcurrido el plazo ya señalado sin que el Procu--
rador formule u ordene formular conclusiones, el juzgador tendrá
por formuladas conclusiones de no acusación y el procesado será-
puesto en inmediata libertad y se sobreseerá el proceso.

En el caso de que el Ministerio Público fomule conclusio_
nes de no acusación o contrarias a las constancias procesales,--
el Juez haciendo mención de las circunstancias y consistente en-
la contradicción dará vista con ellas y de las constancias proce
sales al Procurador para que éste la revoque, modifique o confir
me en su caso.

Una vez que son formuladas las conclusiones tanto del Minis
terio Público como de la defensa, o en caso de que se tengan por
formuladas las de inculpabilidad, el Juez ordenará se celebre -
una audiencia denominada "de vista", dentro de los cinco días -
siguientes, audiencia en la cual el Ministerio Público y el de -
fensor ratificarán sus conclusiones, o en su caso modificarlas -
con la aclaración de que dichas modificaciones el Ministerio Pú
blico únicamente podrá hacerlas en beneficio del procesado, así-
mismo el procesado podrá ratificar las conclusiones exhibidas --
o formuladas por su defensor, una vez hecho lo anterior se inte
rrogarán a las partes en el sentido de que si existe alguna prue
ba pendiente por desahogar y en caso de no existir prueba pen --
diente por desahogar el juez ordenara se declare visto el proce
so para dictar la sentencia correspondiente; misma que deberá --
de dictarse dentro de los diez días siguientes a la vista y si -

el expediente excediera de doscientas fojas por cada cien de --- exceso o fracción se aumentará un día más; quien en última ins-- tancia es quien con la facultad discrecional que le otorgan los artículos 51 y 52 del Código Penal, valorará los elementos de -- prueba y las argumentaciones realizadas por el Ministerio Públi-- co y el defensor para resolver en definitiva el proceso llevado, ya sea condenando o absolviendo al sentenciado.

Técnicamente en éste momento procedimental es en el que con cluye la labor del defensor de oficio, más sin embargo y dada la naturaleza de las funciones que éste realiza, también resulta -- fundamental que el defensor de oficio se encuentre presente en - el momento en que se dicte sentencia, en razón de que en el caso de que la misma sea condenatoria deberá de explicarle al senten-- ciado la razón de los resultados obtenidos y además de que debe-- rá de inconformarse con la resolución dictada e interponer el re curso de apelación correspondiente dentro de los cinco días hábi les siguientes al de la fecha de su notificación, en caso de que se haya seguido proceso en la vía ordinaria; y en caso de que se haya seguido proceso en la vía sumaria deberá de asesorarlo en - el sentido de que cuenta aún con la posibilidad de promover jui-- cio de garantías en contra de la sentencia condenatoria si es -- que así lo prefiere o si se conforma con la sentencia y el trámi te que deberá de realizar para su cumplimiento o en su caso por algún beneficio substitutivo de la pena de prisión si es que le fue concedido y así lo prefiere el sentenciado.

Una vez hecho lo anterior y en el caso de que se haya promovido la apelación correspondiente, la última función que desempeña el defensor de oficio en primera instancia, es la de vigilar que el expediente original o testimonio en su caso, sea enviado a la Sala correspondiente del Tribunal Superior de Justicia para la substanciación del recurso promovido y que deberá de llevarse a cabo dentro de los cinco días siguientes al que se haya promovido dicho recurso.

4.5.- EL DEFENSOR DE OFICIO EN LA SEGUNDA INSTANCIA.

La segunda instancia llevada a cabo ante las Salas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, también llamadas o conocidas como Tribunales de Apelación, únicamente podrá abrirse a petición de parte, una vez promovido el recurso de apelación correspondiente, siendo que pueden interponer el recurso de apelación el Ministerio Público, el acusado y su defensor o bien el ofendido o sus legítimos representantes cuando éstos coadyuven en la acción reparadora y únicamente en lo relativo a ésta.

El recurso de apelación procederá en el efecto devolutivo y muy especialmente respecto a las sentencias definitivas que absuelvan al acusado, y en todos los demás casos el recurso procederá en ambos efectos, y en éste sentido no podrá ejecutarse la sentencia.

Una vez que se ha recibido el expediente original o el tes-

timonio en su caso, en el cual se haya promovido la apelación a la Sala del Tribunal Superior de Justicia, ésta autoridad ordenará citar a las partes para la vista del proceso dentro de los quince días siguientes, durante éste lapso las partes podrán tomar apuntes de las constancias de autos para el efecto de expresar los agravios correspondientes que les causa la sentencia emitida por la autoridad de primera instancia y que podrán ser presentados hasta el momento de la celebración de la audiencia de vista, y una vez que se han expresado los agravios de las partes el Tribunal declarará visto el proceso y quedará cerrado el debate procediendo el Tribunal a pronunciar su fallo, mismo que deberá de emitir dentro de los diez días siguientes a ésta etapa con la excepción de que si alguna de las partes ofreciere alguna prueba y sea procedente y admitida conforme a derecho el Tribunal deberá de desahogarla dentro de los cinco días siguientes y una vez desahogada procederá a dictar sentencia la cual podrá ser en el sentido de confirmar la emitida por el a quo, modificarla o revocarla; de acuerdo al estudio que realice de las constancias que integran el expediente.

La labor del defensor de oficio en ésta instancia, ya no resulta tan laboriosa como en primera instancia, toda vez que se reduce a la simple expresión de agravios de acuerdo a su análisis exhaustivo de las constancias procesales y la legalidad de la sentencia recurrida, sin que ésta situación sea menos importante que las mencionadas al señalar la intervención del defensor de oficio en la primera instancia, en virtud de que los agr

vios expresados dependerá la resolución que dicte la Sala correspondiente, en razón de la legalidad o ilegalidad con que se haya dictado la sentencia que dió origen a la segunda instancia; pugnando siempre el defensor de oficio por el beneficio de su representado, y es el caso de que la audiencia de vista en la actualidad se reduce a un simple trámite administrativo en el cual se tienen por formulados los agravios de las partes y los alegatos de las mismas, sin que en ésta última situación se presente en forma real toda vez que por razones de tiempo se omite formular alegatos y únicamente se declara visto el proceso para dictar -- sentencia, misma que en la mayoría de los casos no es dictada en el término de ley, y en ésta última situación el defensor de oficio debe de presionar a la autoridad para que dicha resolución sea dictada en las condiciones anteriormente señaladas.

La última labor del defensor de oficio dentro de la segunda instancia, se reduce a estar presente en el momento en que sea notificada la sentencia a su representado y en caso de que ésta sea condenatoria también explicarle los motivos de ello y asesorarlo sobre los trámites correspondientes a realizar, para interponer el juicio de garantías, mismo que será a través de la Coordinación General Jurídica de la Defensoría de Oficio o en su caso los trámites que correspondan para cumplir con su sentencia o para satisfacer los requisitos pertinentes al optar por algún beneficio sustitutivo de la pena de prisión en el caso de que se haya concedido.

S U M A R I O

C A P I T U L O Q U I N T O .

BREVE REFERENCIA A LOS CAPITULOS III, V, Y VI
DE LA LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO.

5.1.- DE LOS REQUISITOS DE INGRESO Y OBLIGACIONES DE LOS
DEFENSORES DE OFICIO.

5.2.- DE LA ADSCRIPCION DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.

5.3.- DE LA CAPACITACION DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.

5.4.- DE LAS EXCUSAS DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.

5.5.- DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.

CAPITULO QUINTO.

BREVE REFERENCIA A LOS CAPITULOS III, V Y VI DE LA LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO.

Con anterioridad hemos señalado la gran importancia que tiene la participación del defensor de oficio dentro de las diferentes etapas del procedimiento penal, intervención que se encuentra fortalecida por las fracciones II y IX del artículo 20 constitucional, como el derecho a la defensa gratuita y garantía individual de ineludible cumplimiento por parte del Estado; por lo que es conveniente entrar al estudio de las funciones del defensor de oficio desempeñadas en su área de adscripción, y en particular dentro del área penal.

La Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal, es decretada el 18 de noviembre de 1987, sin que con anterioridad a ésta fecha se hubiera publicado alguna ley que sirviera como antecedente a éste ordenamiento, existiendo en ese entonces exclusivamente el Reglamento de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal.

La Ley a que hacemos referencia se integra por un total de 38 artículos regulares y 4 transitorios, mismos que se encuentran divididos en 6 capítulos, que señalan las funciones que desarrolla la Institución de la Defensoría de Oficio en las diferentes áreas de asistencia legal gratuita y la intervención del defensor de oficio dentro de la etapa de averiguación previa, --

juzgados penales y tribunales de apelación.

De ésta manera nos avocaremos al estudio de los capítulos - III, V y VI de la Ley de la Defensoría de Oficio, marcando los - artículos que se encuentran relacionados con las funciones del - defensor de oficio.

5.1.- DE LOS REQUISITOS DE INGRESO Y OBLIGACIONES DE LOS DEFENSORES DEL OFICIO.

A continuación estudiaremos el Capítulo III titulado "DE --
LOS DEFENSORES DE OFICIO", el cual se encuentra dividido en tres
secciones, denominándose la Primera "De los requisitos de ingre-
so y obligaciones", integrada por los artículos 15 y 16 de la --
Ley, mismos que a la letra dicen:

"ART. 15.- Para ser Defensor de Oficio se ---
requiere:

I.- Ser ciudadano mexicano en el pleno ejerci-
cio de sus derechos;

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

III.- Ser licenciado en derecho con título le-
galmente expedido y registrado en la Direc-
ción General de Profesiones de la Secretaría-
de Educación Pública.

En materia civil y del arrendamiento inmo-
liario, deberá al menos ser pasante de la ci-

tada 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.

IV.- Acreditar no haber sido condenado por delito intencional, sancionado con pena corporal, y

V.- Acreditar el examen a que se refiere el artículo 9º de la presente ley." (102)

De los requisitos mencionados es de relevante importancia señalar que el referente a que el defensor debe de contar con el título de licenciado en derecho para desempeñar ésta función y en especial en materia penal; no se cumple en la práctica en su mayoría, pues actualmente existen defensores de oficio en el área penal, que cuentan con el nombramiento respectivo y no tienen título legalmente expedido, situación que ha implicado la desconfianza de los familiares del procesado y de éste mismo para delegarle el cargo de defensor, postura que como toda regla general tiene sus excepciones ya que existen pasantes de la ca--

(102) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN EN EL DISTRITO FEDERAL ." Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Porrúa. S.A. 44a. Edición. México. 1991. Pág. 151.

rrera de derecho que fungen como defensores de oficio y cuentan con una mayor experiencia y preparación, que son los que en gran parte han tratado de dignificar la labor de los defensores de -- oficio; ésto por la necesidad de que la Institución no cuenta -- con licenciados en derecho suficientes para cubrir las necesida- des que implica el brindar asesoría legal en todos los juzgados- principalmente en el área penal para cubrir con la demanda de de defensores de oficio que se necesitan.

"ART.16.- Los defensores de oficio tendrán - las siguientes obligaciones:

I.- En asuntos de naturaleza civil, familiar y del arrendamiento inmobiliario, prestar -- los servicios de asesoría, patrocinio o de - fensa, a las personas que lo soliciten en - los casos a que se refiere el segundo párra- fo del artículo 2º de éste ordenamiento;

II.- En asuntos de naturaleza penal, prestar el servicio de defensa a las personas que lo soliciten o cuando sea ordenado por designa- ción judicial;

III.- 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.

IV.- Interponer bajo su más estricta responsabilidad, los recursos que procedan conforme a la ley en los asuntos encomendados por la ciudadanía del Distrito Federal, o que la autoridad competente les haya asignado para no dejar en estado de indefensión al interesado;

V.- Formular los amparos respectivos cuando las garantías individuales de sus representados se estimen violadas por la autoridad correspondiente;

VI.- Llevar 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 total resolución, formando expedientes de los asuntos a su cargo;

VII.- Rendir dentro de los tres primeros días de cada mes un informe detallado de las actividades realizadas en el mes próximo anterior correspondiente, anejando copia de todas sus actuaciones;

VIII.- Asistir diariamente a las agencias del Ministerio Público y juzgados de su adscripción y a sus propias oficinas, permaneciendo en ellas el tiempo necesario para —

el fiel desempeño de las defensas que le es-
tén encomendadas;

IX.- Auxiliar a su defenso en toda diligen-
cia a efecto de lograr la debida prestación
del servicio;

X.- Comunicar al superior jerárquico del sen-
tido de las promociones o sentencias recaí-
das en los asuntos encomendados a su respon-
sabilidad, enviando copia de las mismas;

XI.- Sujetarse a las instrucciones que reci-
ban de sus superiores jerárquicos para la --
eficacia de las defensas a ellos encomenda-
das, y

XII.- Las demás que éste ordenamiento y otras
disposiciones jurídicas les señalen." (103)

Considero que el artículo transcrito es de vital importan-
cia ya que encierra las obligaciones a que están sujetos los de-
fensores de oficio y las cuales deben de acatar con estricto --
apego a la ley, para desempeñar sus funciones oportunamente y a-
satisfacción de quienes los necesitan; destacando que en los ---
asuntos de naturaleza penal el servicio de defensa se ofrecerá -
cuando lo requiera el inculpado o lo designe el juez que conoz--

(103) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN EN EL DIS-
TRITO FEDERAL." Ob. cit. Págs. 151 y 152.

ca del asunto con el fin de cumplir con la garantía constitucional plasmada en su artículo 20 fracciones II y IX.

5.2.- DE LA ADSCRIPCION DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.

Dentro del presente punto a desarrollar hacemos referencia a la necesidad de que existan defensores de oficio adscritos a todas las ramas del derecho y en las diversas instancias del proceso o juicio, aún en la tramitación del juicio de garantías; en razón de que en todas éstas instancias y materias, siempre existen personas que por no contar con recursos económicos suficientes tienen la necesidad de recurrir a la Defensoría de Oficio, - siendo que como miembros de una sociedad que se encuentra regulada por diversas ramas del derecho, los problemas que se presentan tienden a relacionarse con todas y cada una de éstas, y es - así como el artículo 17 de la Ley de la Defensoría de Oficio señala lo siguiente:

"ART. 17.- Los Defensores de Oficio, peritos y trabajadores sociales, se encontrarán distribuidos en las siguientes adscripciones, - para una eficiente prestación del servicio;

I.- Averiguaciones previas y Juzgados Calificadores;

II.- Juzgados Mixtos de Paz en lo que hace a la materia penal;

III.- Juzgados de Primera Instancia en mate-

ría penal;

IV.- Salas Penales del Tribunal Superior de -
Justicia del Distrito Federal;

V.- Juzgados Civiles;

VI.- Juzgados Familiares;

VII.- Juzgados del Arrendamiento Inmobiliario; y

VIII.- Salas Civiles del Tribunal Superior de
Justicia del Distrito Federal." (104)

En la práctica y en la actualidad resulta triste y decepcionante que en realidad no se cumpla con lo señalado en el artículo anteriormente descrito, en virtud de que la adscripción de los defensores de oficio en su totalidad no se lleva a cabo, ya que éstos en su mayoría no se encuentran en las agencias del Ministerio Público y los Juzgados Calificadores, motivo por el cual muchos de los inculcados desconocen sus derechos y por consiguiente padecen grandes abusos en las agencias del Ministerio Público debido a la falta de asesoramiento, en ausencia del defensor de oficio.

Por otra parte el artículo 18 de la ley, señala el área donde físicamente deberá encontrarse el defensor de oficio adscrito a Juzgados Calificadores y Agencias Investigadoras, así co

(104) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN EN EL DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 153.

mo las funciones que desempeñará, es así como dicho artículo señala lo siguiente:

"ART. 18.- Los Defensores de Oficio en el área de Averiguaciones Previas y Juzgados — Calificadores, se ubicarán físicamente en el local de las agencias investigadores del Ministerio Público en el Distrito Federal, realizando las siguientes funciones prioritarias:

I.- Atender las solicitudes de Defensoría de Oficio que sean requeridas por el indiciado o infractor, agente del Ministerio Público o Juez Calificador.

II.- Estar presente en el momento en que su defendido rinda su declaración ante la autoridad correspondiente.

III.- Entrevistarse con el indiciado o infractor para conocer de viva voz la versión personal de los hechos y los argumentos que pueda ofrecer a su favor, para hacerlos valer ante la autoridad del conocimiento.

IV.- Asesorar y auxiliar a su defenso en cualquier otra diligencia que sea requerido por la autoridad correspondiente.

V.- Señalar en actuaciones los lineamientos —

legales adecuados y conducentes para excu-
par, justificar o atenuar la conducta de su
representado.

VI.- Solicitar al Ministerio Público del cono-
cimiento, el no ejercicio de la acción penal
para su defenso, cuando no existan datos su-
ficientes para su consignación;

VII.- Vigilar que se respeten las garantías-
individuales de su representación;

VIII.- Establecer el nexo necesario con el De-
fensor de Oficio adscrito al Juzgado, cuando
su defenso haya sido consignado, a efecto de
que exista uniformidad en el criterio de de-
fensa, y

IX.- Las demás que coadyuven a realizar una-
defensa conforme a derecho, que propicie la-
impartición de justicia pronta y expedita."

(105)

Como ya se señaló, éstas funciones del defensor de oficio -
en agencias investigadoras y juzgados calificadores no se llevan
a cabo ya que existe la ausencia del defensor en éstos lugares,-
y no es posible darle el debido cumplimiento a lo dispuesto por-
el artículo referido, básicamente porque no existe el número su-

(105) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL -
DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Págs. 153 y 154.

ficiente de defensores para cubrir los tres turnos de las agenc--
cias investigadoras.

Así mismo el artículo 19 de ésta misma Ley hace referencia
a lo siguiente:

"ART. 19.- Los Defensores de Oficio en el -
área de Juzgados de Paz en Materia Penal, -
se ubicarán físicamente en el local que el-
Tribunal Superior de Justicia del Distrito-
Federal determine para los Juzgados de Paz,
en las diferentes zonas del Distrito Fede--
ral, realizando las siguientes funciones -
prioritarias:

I.- Atender las solicitudes de Defensoría -
de Oficio que les sean requeridas por el -
acusado o el Juez que corresponda, aceptan-
do el cargo y rindiendo la protesta de ley;

II.- Estar presente en la toma de declara--
ción preparatoria del inculcado, haciendole
saber sus derechos;

III.- Ofrecer las pruebas pertinentes para-
una defensa conforme a derecho;

IV.- Presentarse 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;

- V.- Formular en el momento procedimental — oportuno, las conclusiones a que se refiere el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal;
- VI.- Emplear en cualquier etapa del proceso, los medios que den lugar a desvirtuar el — cuerpo del delito o la presunta responsabi— lidad penal de su representado, a efecto de ob— tener un resultado favorable para el encausa— do;
- VII.- Interponer en tiempo y forma los recur— sos legales que procedan contra las resolu— ciones del juez;
- VIII.- Solicitar el otorgamiento de los bene— ficios a que se refiere el Código Penal, si— se reúnen los requisitos señalados por dicho ordenamiento, y
- IX.- Las demás que coadyuven a realizar una— defensa conforme a derecho, que propicie la— impartición de justicia pronta y expedita."

(106)

El artículo que antecede nos menciona la ubicación física — del defensor de oficio adscrito a juzgados de paz y sus funcio—

(106) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL —
DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Págs. 154 y 155.

nes, con las que se busca prestar un eficiente servicio de defensa a todo aquél procesado que solicite la representación legal - gratuita, logrando con ésto el buen funcionamiento de la Institución, a pesar de que existe una gran carga de trabajo por la cantidad de asuntos que se manejan, motivo por el cual también es - sugerible que las plazas de los defensores en juzgados de paz -- fueran mayores.

De igual forma los artículos 20 y 21 de la Ley, se refieren a los defensores de oficio adscritos a Juzgados Penales así como los que tienen su área de adscripción en las Salas Penales del - Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal y que a continuación señala:

"ART. 20.- Los Defensores de Oficio en el _
área de Juzgados de Primera Instancia en Ma-
teria Penal, se ubicarán físicamente en los-
locales que el Tribunal Superior de Justicia
del Distrito Federal señale para el estable-
cimiento de dichos Juzgados, realizando las-
funciones que el artículo 19 de éste ordena-
miento determina." (107)

"ART.21.- Los Defensores de Oficio en el --
área de las Salas Penales del Tribunal Supe-

(107) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL --
DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 155.

rior de Justicia del Distrito Federal, se ubicarán físicamente en los locales que el propio Tribunal asigne para el establecimiento de las citadas Salas, realizando las siguientes funciones prioritarias:

I.- Notificar al superior jerárquico inmediato la radicación de los expedientes materia de la apelación, en donde intervenga el defensor de oficio, aceptando el cargo y rindiendo la protesta de ley;

II.- Anotar en el Libro de Gobierno de la Defensoría de Oficio el número de Sala en donde se encuentra radicado el asunto de que se trate, número que toca, fecha de la audiencia de vista y magistrado ponente, a efecto de proporcionar la asesoría jurídica a los interesados, así como la formulación de los agravios respectivos;

III.- Informar del trámite legal a los familiares o interesados, a efecto de poder contar con más elementos para la formulación de los agravios respectivos;

IV.- Estar presente en la audiencia de vista para alegar lo que en derecho proceda a favor de su representado;

V.- Realizar los trámites conducentes a fin-

de obtener la libertad provisional de los --
internos;

VI.- Notificarse de las resoluciones emitidas
por la Sala en los asuntos que haya formulado agravios;

VII.- Las demás que correspondan para realizar
una defensa conforme a derecho, que propicie la impartición de justicia pronta y --
expedita." (108)

Las funciones del defensor de oficio en juzgados penales de primera instancia sí se cumplen, ya que existe un defensor de -- oficio adscrito a cada juzgado cumpliendo las solicitudes de defenensoría, todo ésto con apoyo a que cuentan con una oficina que se encuentra en el juzgado donde cubre el mismo horario de labores; de igual forma los defensores de oficio tienen una jefatura de defensoría en cada reclusorio, la cual se encarga por conducto del jefe de defensores de supervisar y realizar visitas diarias a cada juzgado, estando al pendiente del trabajo que los -- mismos desarrollan. Teniendo como funciones prioritarias los defensores de oficio adscritos a juzgados, las mismas que se señalan para los defensores de oficio en juzgados de paz.

Las funciones de los defensores de oficio adscritos a Salas Penales también en su totalidad se cumplen ya que al igual que -

(108) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL --
DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Págs. 155 y 156.

los de primera instancia y juzgados de paz, se encuentra adscrito un defensor en cada Sala con el mismo horario de labores que el Tribunal, encomendándoseles diferentes funciones prioritarias para la correcta y oportuna defensa de las personas que necesitan presentar agravios ante la Sala Penal y no cuenten con un abogado particular que lo represente.

Es de vital importancia resaltar lo que dispone la fracción VII del artículo 21 de la Ley de la Defensoría de Oficio, en donde el defensor de oficio tiene el patrocinio de preparar la demanda de amparo siempre que proceda, toda vez que esto en la práctica no se lleva a cabo por el defensor de oficio de Salas, ya que la Coordinación General Jurídica del Departamento del Distrito Federal cuenta con un grupo de abogados a quienes les ha encomendado este trabajo y los cuales se ubican en esta misma Coordinación. Por lo tanto todos los defensores de oficio adscritos a Salas Penales, deben canalizar los autos en donde sea necesario interponer el juicio de amparo a esta área.

El artículo 22 de la Ley que se comenta, se refiere a la ubicación y funciones del defensor de oficio en los juzgados civiles, familiares y de arrendamiento inmobiliario; y por consiguiente omitiré comentario alguno al respecto, en razón de no ser materia del presente trabajo.

Continuaré señalando lo que el artículo 23 de la Ley establece:

"ART. 23.- Los peritos de la Defensoría de Oficio, se ubicarán físicamente en el local de la Jefatura de oficina, conforme a derecho, que propicie la impartición de justicia y tengan los defensores de oficio en los diversos reclusorios del Distrito Federal realizando las siguientes funciones prioritarias;

I.- Consultar los expedientes de los procesos en donde el Defensor de Oficio, pretenda ofrecer como prueba de pericial que corresponda, a efecto de indicarle si existen o no elementos técnicos para rebatir los dictámenes oficiales o apoyar las pruebas que el defensor pretenda ofrecer;

II.- Aceptar el cargo de perito en el Juzgado correspondiente, rindiendo la protesta de ley;

III.- Elaborar el dictámen a que haya lugar - el cual posteriormente entregará al juzgado - para su ratificación;

IV.- Asistir a la junta de peritos;

V.- Exponer los aspectos técnicos en que se base su dictámen la junta de peritos, a efecto de buscar cambiar la opinión de los peritos oficiales en el dictámen que ellos elabo-

ren, y

VI.- Las demás que coadyuven a realizar una -
defensa conforme a derecho." (109)

Del artículo anteriormente mencionado es importante destacar que los peritos se encuentran concentrados en la Coordinación General Jurídica del Departamento del Distrito Federal, lugar en -- donde debe solicitarse se le haga saber el nombramiento designado para que rinda su dictámen, una vez aceptado el cargo y enterado de los autos; así mismo cabe resaltar que la función del perito - se cumple en un gran porcentaje, pese a que el número de peritos con que cuenta la institución de la Defensoría de Oficio es reducida y por consiguiente la pronta y expedita participación de los mismos se hace imposible, no teniendo el apoyo que quisiera el de fensor de oficio, por lo que en ocasiones se ve en la necesidad - de recurrir a peritajes particulares quedando fuera de las posi-- bilidades económicas del procesado y sus familiares; teniendo to-- do ésto como consecuencia que ésta forma de defensa desvirtue la naturaleza de sus funciones.

Así también dentro de la Defensoría de Oficio existen traba-- jadores sociales que coadyuvan para el cumplimiento de las funcio-- nes de la institución y para el mayor desarrollo de éstas, mismas a que hace referencia el artículo 24 de la Ley de la Defensoría - de Oficio que señala lo siguiente:

(109) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL ---
DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Págs. 156 y 157.

"ART. 24.- Los trabajadores sociales de la - Defensoría de Oficio, se ubicarán físicamente en el local de la Jefatura de la Oficina de los Defensores de Oficio en los diversos reclusorios del Distrito Federal, realizando las siguientes funciones prioritarias:

I.- Tramitar las fianzas para la obtención - de la libertad provisional.

II.- Atender la problemática que los internos tengan en sus aspectos social, familiar, la- boral y cultural ante las instituciones que- brinden seguridad social, canalizandolas pa- ra su resolución.

III.- Promover la excarcelación de sentenci- dos en coordinación con las diversas insti- tuciones penitenciarias, Dirección General de- Prevención y Readaptación Social de la Secre- taría de Gobernación, Dirección General de - Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Departamento del Distrito Federal, y

IV.- Las demás que les señalen sus superiores jerárquicos." (110)

(110) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL —
DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 157.

Las funciones encargadas y mencionadas a los trabajadores -- sociales de la Defensoría de Oficio son cumplidas en su totalidad pero también existe un número reducido de ellos, que trae como -- consecuencia que la eficacia con que quisieran realizar sus fun-- ciones muchas veces se vea limitada.

5.3.- DE LA CAPACITACION DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.

La Sección Tercera del Capítulo que nos ocupa se denomina -- "De la capacitación", la cual está compuesta de cinco artículos - que tienen por objeto establecer y desarrollar un programa anual de capacitación de la Defensoría de Oficio y que procura por me-- dio de cursos, seminarios y conferencias elevar el nivel teórico-práctico del defensor de oficio en el desempeño de sus funciones en las áreas que brinda asesoría legal gratuita.

Es así que considero conveniente transcribir lo que éstos - cinco artículos nos señalan:

"ART. 25.- El programa anual de capacitación de la Defensoría de Oficio contendrá cursos, - seminarios y conferencias sobre aspectos téc- nicos y profesionales, los que deberán ser -- impartidos por especialistas en las diversas- áreas del conocimiento del derecho y sus ra- mas y ciencias auxiliares; para tal efecto, - se solicitará la colaboración de las diver- sas áreas del conocimiento del derecho y sus-

ramas y ciencias auxiliares; para tal efecto se solicitará la colaboración de las diversas dependencias o instituciones públicas y privadas." (111)

"ART. 26.- Deberán impartirse los cursos, seminarios y conferencias de capacitación necesarios a los defensores de oficio." (112)

"ART. 27.- Quincenalmente deberán realizar -- los defensores de oficio, mesas redondas para discutir casos teóricos-prácticos que se hayan presentado en el cumplimiento de sus deberes, las que serán dirigidas por sus titulares de los mandos medios y superiores de la - Institución." (113)

"ART. 28.- Los Defensores de oficio deberán - 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 capaci-

(111) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL ---
DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 158.

(112) Idem. Pág. 158.

(113) Idem. Pág. 158.

dad para la prestación del servicio de la -
 institución. La asistencia de éste tipo de -
 eventos es obligatoria para los defensores -
 de oficio, por lo que deberán presentarse a -
 los lugares que sus superiores jerárquicos -
 les determinen." (114)

"ART. 29.- Se practicarán evaluaciones periódicas a fin de constatar la mejoría de los -
 conocimientos teórico-prácticos , y su actualización en los mismos como un mecanismo para elevar los servicios de la Defensoría de Oficio." (115)

Estos artículos mencionan la forma en que deben de prepararse los defensores constantemente por gente especializada en cada área del derecho, y los cuales se van sucediendo durante el transcurso del año, con los que se permite ampliar el conocimiento de los defensores de oficio en todas las áreas y dar habilidad práctica para dirigir la defensa de sus representados; situación distinta a la actual ya que la capacitación que mencionan los artículos no se lleva a cabo ni teórica ni prácticamente; dando como resultado que la defensa gratuita sea cada vez más deficiente produciendo que la asesoría y representación que buscan las personas -

(114) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL ---
 DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 158.

(115) Idem. Pág. 158.

en los defensores no sea del todo eficaz. Lamentablemente no se puede decir que las mesas redondas se lleven a cabo, y sin embargo sería de una ayuda valiosísima que los defensores de oficio -- intervinieran en ellas.

5.4.- DE LAS EXCUSAS DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.

A continuación el Capítulo V se denomina "De las excusas" -- el cual refiere en síntesis los casos en los que el defensor de -- oficio podrá excusarse de conocer o continuar representando a su patrocinado, especialmente en materia penal, en el artículo 31 -- de la Ley en comento que contempla:

"ARTICULO 31.- 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."

(116)

Por lo que es conveniente remitirnos al Código de Procedimientos Penales en su artículo 514 que establece las causas de legalidad y justificación que tiene el defensor de oficio para excusarse de llevar a cabo la defensa de una persona.

"ART. 514.- Los defensores de oficio podrán excusarse:

(116) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 160.

- 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 o afines dentro del cuarto grado." (117)

El artículo anterior señala expresamente las excusas por las cuales exclusivamente el defensor de oficio podrá excusarse del cargo, más sin en cambio, existen otros supuestos en los cuales también podrá excusarse únicamente aplicables a las ramas del derecho civil, familiar o del arrendamiento inmobiliario, y en éste sentido el artículo 32 de la misma Ley, establece:

"ART. 32.- Los Defensores de Oficio adscritos al ramo civil, familiar o del arrendamiento inmobiliario, podrán excusarse de aceptar o continuar el patrocinio de un asunto, en los siguientes casos:

- I.- Por tener estrechas relaciones de afecto o amistad con la parte contraria del solicitante del servicio, y
- II.- Por ser deudor, socio, arrendatario heredero, tutor o curador de la parte contraria --

(117) Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
Ob. cit. Pág. 191.

del solicitante del servicio." (118)

El último artículo respecto a éste punto indica la forma en que el defensor de oficio presentará la excusa, teniendo como fin que el procesado o patrocinado tenga conocimiento de éste suceso para evitar que en un momento dado éste se encuentra en estado de indefensión y pueda con tiempo diligenciar el servicio de otro defensor; dicho artículo a que nos referimos es el señalado con el numeral 33 y dice lo siguiente:

"ART. 33.- Los defensores de oficio expondrán por escrito su excusa al jefe de la oficina respectiva; quien después de cerciorarse de que es justificada, librará oficio al juez o autoridad que conozca del asunto para que éste lo comunique al procesado o patrocinado, a efecto de que se designe otro defensor o gestor de la misma Institución."

(119)

5.5.- DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS DEFENSORES DE OFICIO.

Este Capítulo denominado "De las responsabilidades", se encuentra integrado de cinco artículos y los cuales señalaremos a continuación:

(118) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 160.

(119) Idem. Pág. 160.

"ART. 34.- Los Defensores de Oficio tendrán la obligación de concurrir al juzgado de su adscripción cuando éste se encuentre en turno, a efecto de cubrir los servicios que — preste la institución; la falta de asistencia a los citados turnos se considera responsabilidad oficial, de acuerdo a lo dispuesto por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos." (120)

Mi posición a éste respecto es que deben imponerse sanciones severas a los servidores públicos, en éste caso a los defensores de oficio, ya que el hecho de no presentarse al juzgado en turno implica dejar sin defensa a los inculcados que no cuenten con recursos económicos para pagar a un abogado particular, poniendo en peligro la libertad de dichos sujetos. Cabe señalar que únicamente en los juzgados del área penal se realizan turnos de acuerdo a la ley; y en el caso de que no se asista al turno respectivo, los sujetos que no cuenten con los recursos suficientes para contratar a un defensor particular, quedarían en estado de indefensión y consecuentemente se violarían sus garantías constitucionales.

"ART. 35.- Los Defensores de Oficio podrán en conocimiento de su superior jerárquico,—

(120) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Págs. 160 y 161

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 penitenciarias correspondientes, a efecto de que se tomen las medidas conducentes, enviándosele copia de lo anterior al Procurador General de Justicia del Distrito Federal o en su caso al Procurador General de la República y al Director General de Reclusorios y Centros de Readaptación Social del Departamento." (121)

Estas disposiciones son dirigidas a los defensores de oficio del área penal adscritos a agencias investigadoras y juzgados penales de paz o de primera instancia; las cuales no son cumplidas pues se extiende sin interrupción los malos tratos y violación de las garantías individuales que padecen todos aquellos individuos que se encuentran detenidos en agencias investigadoras, reclusorios preventivos y penitenciarias, en donde existe el hábito añejo de la corrupción, y de ésta forma quedan sin castigo los abusos cometidos por representantes del orden en cada uno de los lugares mencionados, ya que desgraciadamente la solvencia económica de cada procesado indicará el trato que reciba en el lugar en que se encuentre recluso.

(121) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 161.

"ART. 36.- Los Defensores de Oficio adscritos a juzgados de primera instancia en materia penal y salas penales del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, practicarán semanalmente una visita al reclusorio de su adscripción a efecto de comunicar a sus defensos la secuela del proceso, los requisitos para obtener la libertad causal o bajo fianza, la conveniencia de demostrar sus buenos antecedentes y recabar los datos que sirvan de descargo a la defensa." (122)

Las visitas que deben realizar semanalmente los defensores de oficio al interior de los reclusorios, es de gran relevancia debido a que de ésta forma el defensor de oficio puede platicar con los internos logrando recabar datos que le son de gran utilidad durante el proceso y para que éstos a su vez conozcan la situación jurídica en que se haya así como el proceso que se le sigue, preguntas en torno a su apelación entre otras; más sin en cambio dado el cúmulo de trabajo con que cuentan los defensores de oficio, en su gran mayoría resulta imposible que se realicen toda vez que dado el horario de labores a que se encuentran sujetos y la mínima retribución por sus servicios ocasionan que los defensores de oficio, no tengan oportunidad de visitar a sus representados, ya que también por éstos motivos los defensores de

(122) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 161.

oficio en diversas ocasiones tienen que cumplir con otras funciones que les impiden llevar a cabo dichas visitas dentro de su horario normal.

El artículo 37 nos indica las causas por las que el defensor de oficio incurre en responsabilidad oficial. Este artículo se divide en V incisos, observándose a través de éstos el anhelo firme del legislador de que los integrantes de una sociedad carentes o no de una posición económica encuentren en la institución de la Defensoría de Oficio el apoyo de un representante de los intereses legítimos de aquellas personas sujetas a un proceso.

"ART. 37.- Los Defensores de Oficio incurrirán en responsabilidad oficial, por las siguientes causas:

- I.- Por demorar, sin justificación, las dedefensas o asuntos que les encomienden;
- II.- Por negarse sin causa justificada, a patrocinar las defensas o atender asuntos que les corresponden por su cargo;
- III.- Por solicitar o aceptar, dádivas o alguna remuneración de sus defensos o patrocinados, o de las personas que tengan interés en el asunto que gestionen o representen;
- IV.- Por no promover oportunamente los recursos legales que procedan y por negligencia - en la presentación de pruebas que favorezcan

a su defenso o patrocinado, y

V.- Por dejar de cumplir con las demás obligaciones que le imponen ésta ley y las demás -- disposiciones jurídicas aplicables." (123)

El artículo que a continuación mencionaremos es el artículo-38 de la Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal que a la letra dice:

"ART. 38.- Los peritos y los trabajadores sociales, incurrirán en responsabilidad oficial por el incumplimiento de las obligaciones a -- que se refieren los artículos 23 y 24 de ésta ley, y las que se establezcan en los demás ordenamientos aplicables." (124)

Este artículo nos señala las responsabilidades en que incurrirán los peritos y trabajadores sociales por incumplir con las -- obligaciones que tienen estipuladas dentro de sus funciones y -- que serán sancionadas por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, siendo las establecidas en los artículos 23 y 24 de la Ley de la Defensoría de Oficio, por lo que resulta-ésto en beneficio de los procesados toda vez que así como los defensores de oficio también los peritos y trabajadores sociales de ben de pugnar por el estricto cumplimiento de sus funciones y dig

(123) "LEY DE LA DEFENSORIA DE OFICIO DEL FUERO COMUN PARA EL --
DISTRITO FEDERAL." Ob. cit. Pág. 161.

(124) Idem. Pág. 162.

nificación de la Institución, destacandose la importancia que tiene para nuestra sociedad ésta para todos aquellos sujetos que de alguna manera depositan su confianza en la misma.

5.6.- ALTERNATIVAS DE SOLUCION RESPECTO A LA DEFENSORIA DE OFICIO EN MATERIA PENAL EN EL DISTRITO FEDERAL.

En consideración personal las alternativas más importantes para solucionar la situación actual de la Institución de la Defensoría de Oficio son:

1) Que se lleven a cabo los programas de capacitación, ya -- que dentro de la legislación de la defensoría de oficio se encuentran señalados éstos, situación que sería totalmente adecuada para la selección acertada de los que la integran; así como los exámenes de aprovechamiento y actualización para los defensores de -- oficio, pues es de vital importancia y trascendencia ya que son -- ellos los que imparten el servicio de la garantía de defensa gratuita e independientemente de ganar con ello una preparación mayor y una superación personal, ganarían la confianza de las personas que acuden a ellos y que tienen la seguridad que éstos defensores cuentan con los conocimientos y experiencia suficientes para llevar a cabo una acertada y eficiente defensa. Siendo desde -- luego todo esto para los defensores que estan integrados en las -- diferentes adscripciones, es decir, agencias investigadoras, juzgados de paz, juzgados penales y salas penales.

2) Asimismo otra solución sería la adecuada selección de --

personal que ingresa a ésta Institución, pues de alguna manera no se someten a un exámen previo de conocimientos básicos, requisito que debe cumplirse ya que sin ello es imposible saber el grado de preparación con que cuentan los aspirantes que pretenden integrarse a tan noble Institución y que desgraciadamente llegan a formar parte de ella; siendo entonces que si éstos requisitos fueran cubiertos, existiría el control adecuado de los defensores integrado únicamente a todos aquellos que reúnan los requisitos que impone la Ley de la Defensoría de Oficio, garantizando que los defensores de oficio de nuevo ingreso y los ya integrados, lleven la defensa encomendada acertadamente, apoyados como mínimo con sus conocimientos básicos.

3) Otro punto muy importante, es la equidad y estímulos de salarios, ya que la Defensoría consideramos, es una Institución-- que de alguna forma se encuentra abandonada en éste sentido, toda vez que en comparación con el sueldo que percibe el Ministerio Público el defensor de oficio se encuentra en una desventaja mayor, ya que su sueldo cubriría únicamente la cuarta parte de lo que gana el Representante Social; provocando con ésto la falta de estímulos en los profesionistas que la integran y en los que pensarían algún día formar parte de ella, pues es cuestionable que deja de ser atractivo ya que el bienestar que se busca económicamente no satisface a los que forman parte de la Institución de la -- Defensoría de Oficio.

4) De igual manera es relevante considerar a las personas -- que asisten a los cursos de capacitación que ofrece la Coordina--

ción General Jurídica de la Defensoría de Oficio, en forma particular a los defensores de oficio que trabajan en juzgados penales para darles un mayor salario, esto con el propósito de que los - profesionistas que se encuentran adscritos a agencias investiga-- doras se encuentren interesados en cambiar de adscripción, ya que en la actualidad los salarios que perciben los defensores de agen-- cias investigadoras, juzgados penales y tribunales de apelación - es el mismo; no existiendo un estímulo de ingresos.

5) Por otro lado podemos mencionar que la carga de trabajo-- con el que cuentan los defensores de oficio, en particular en el área penal, es un problema bastante serio que de alguna manera -- impide la pronta y expedita defensa aunando a ello que el perso-- nal con el que cuenta el defensor no sea el suficiente para cu -- brir las necesidades de trabajo por el excesivo número de asuntos que tiene que atender; por lo que es importante estimular a las - personas que pretenden pertenecer a la Institución de la Defenso-- ría de Oficio con un decoroso salario así como aquellas que ya -- pertenecen a ella no siendo menos importante la capacitación y -- preparación de los defensores de oficio, pues de ello dependerá - indudablemente también ésta consideración salarial, la seguridad- de las personas que creen y que en cierta parte han dejado de --- creer en ella, la satisfacción de los mismos defensores de oficio y desde luego la satisfacción del Estado y la sociedad misma.

CONCLUSIONES :

PRIMERA.- La figura o institución de la defensa, es una garantía individual de seguridad jurídica plasmada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEGUNDA.- Todo individuo que se ve involucrado en cualquier problema jurídico, tiene derecho a que se escuche y venza en juicio, o en su caso demuestre su inocencia.

TERCERA.- La Institución de la Defensoría de Oficio creada por el Estado tiene como función fundamental el proporcionar asesoría legal gratuita a los individuos que se ven involucrados en algún problema jurídico y no cuentan con recursos económicos suficientes para retribuir los honorarios de un abogado particular.

CUARTA.- La naturaleza jurídica y propósito de la defensoría de oficio es digna, más sin embargo actualmente falta mucho camino por recorrer para que se lleve a cabo el cumplimiento debido a los propósitos de la misma Ley de la Defensoría de Oficio.

QUINTA.- En materia penal resulta indispensable que se cuente con un defensor, dado que el objetivo principal es velar por la libertad personal de todo individuo, todo individuo es inocente en tanto no se demuestre lo contrario.

SEXTA.- Debemos de pugnar porque la Institución de la Defensoría de Oficio se encuentre realmente cumpliendo con sus objetivos, desde el momento en que alguna persona se ve involucrada en la po

sible comisión de algún ilícito penal, en razón de que, desde éste momento deben de respetarse sus garantías como gobernado, ya que en la realidad en la mayoría de los casos se declararán a los inculpados sin que haya defensor que lo asesore.

SEPTIMA.- La labor del defensor de oficio resulta fundamental desde la agencia investigadora del Ministerio Público hasta el momento en que se concluye el proceso penal, en razón de que cumpliendo con los objetivos del Estado para brindar asesoría legal gratuita a las gentes que no cuenten con recursos económicos suficientes para contratar a un defensor particular, se ve en la necesidad de acudir a los defensores de oficio para obtener la seguridad y libertad por la que se pugna.

OCTAVA.- Es obligación del defensor de oficio tratar de enaltecer a la Institución para que todos los individuos que requieran de sus servicios tengan la confianza plena de que se les va a asesorar en forma digna.

NOVENA.- El defensor de oficio debe de luchar por su preparación y superación personal como profesionista para cumplir con todos los objetivos que establece la Institución, regulados en la Ley de la Defensoría de Oficio.

DECIMA.- El Estado debe de retribuir dignamente a los defensores de oficio para que éstos sean motivados en éste sentido y responder mejor en la tramitación y asesoría de los asuntos en los cuales se requiera de sus servicios.

DECIMA PRIMERA.- El defensor de oficio tendrá que cumplir cabalmente con todas sus funciones y obligaciones como tal, ya que en caso contrario incurre en una responsabilidad profesional, además sancionadas por la Ley Federal de los Servidores Públicos, con el riesgo de exponer en última instancia su misma libertad personal.

DECIMA SEGUNDA.- La tarea del defensor de oficio, es luchar por la seguridad y libertad de sus representados aportando todos los elementos de prueba a su alcance en beneficio de éste, toda vez de que ello depende que el juzgador dicte una sentencia favorable al mismo, si el caso así lo amerita.

DECIMA TERCERA.- La presencia del defensor de oficio resulta indispensable en toda la secuela procedimental, en virtud de que de ello depende sean respetadas las garantías constitucionales de todo individuo.

DECIMA CUARTA.- De los resultados satisfactorios que obtenga el defensor de oficio dependerá la dignificación de la Institución de la Defensoría de Oficio, por lo cual se ha luchado desde su creación.

DECIMA QUINTA.- Una de las causas por las cuales la defensoría de oficio en la actualidad carece de confianza por parte de los individuos que se ven en la necesidad de acudir a ella, es por la falta de preparación de las personas que fungen como defensores de oficio, que muchas veces es consecuencia del cúmulo de trabajo con el que cuentan, razón por la cual atentan en contra del principio de la pronta y expedita ministración de justicia.

DECIMA SEXTA.- La Institución de la Defensoría de Oficio y el Estado mismo, deben de pugnar porque en realidad se prepare debidamente a los defensores de oficio llevando a cabo las conferencias, mesas redondas y debates entre otras actividades que establece --- la misma Ley de la Institución.

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

- 1.- ARILLA BAS, FERNANDO. "El Procedimiento Penal en México." Editorial Kratos. 13a. Edición. México. 1991.
- 2.- BARRITA LOPEZ, FERNANDO. "Prisión Preventiva y Ciencias Penales." Enfoque Interdisciplinario. Editorial Porrúa. S.A. México. 1990.
- 3.- CLARIA OLMEDO, JORGE A. "Tratado de Derecho Procesal Penal." Tomo IV. Editorial Ediar. Buenos Aires. 1964.
- 4.- COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales." Editorial Porrúa. S.A. México. 1990.
- 5.- FENECH, MIGUEL. "Derecho Procesal Penal." Editorial Labor. S.A. Barcelona, Madrid, Buenos Aires, Río de Janeiro, México. 1980.
- 6.- GARCIA RAMIREZ, SERGIO y ADATO DE IBARRA, VICTORIA. "Prontuario del Proceso Penal Mexicano." Editorial Porrúa. S.A. México. 1985.
- 7.- GARCIA RAMIREZ, SERGIO. "Derecho Procesal Penal." Segunda Edición. Editorial Porrúa. S.A. México 1977.
- 8.- GOMEZ LARA, CIPRIANO. "Derecho Procesal Civil." Editorial Trillas. S.A. Segunda Edición. México. 1985.
- 9.- GOMEZ LARA, CIPRIANO. "Teoría General del Proceso." Octava -- Edición. Editorial Harla. México. 1990.

- 10.- GOMEZ DE LIANO, F. "El Proceso Penal." Segunda Edición. Editorial. Forum. Oviedo, España. 1989.
- 11.- GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. "Derecho Procesal Penal Mexicano." Editorial Porrúa. S.A. México. 1991.
- 12.- GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. "Derecho Penal Mexicano." Editorial Porrúa. S.A. México. 1970.
- 13.- GUIER, JORGE ENRIQUE. "Historia del Derecho." Editorial Costa Rica. 1968.
- 14.- JIMENEZ HUERTA, MARIANO. "Derecho Penal Mexicano." Tomo III La Tutela del Honor y la Libertad. Cuarta Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1982.
- 15.- MANCILLA OVANDO, JORGE ALBERTO. "Las Garantías Individuales y su Aplicación en el Proceso Penal." Editorial Porrúa. S.A. Tercera Edición. México. 1990.
- 16.- MANZINI, VICENZO. "Tratado de derecho Procesal Penal." Tomo II. Ediciones Jurídicas. Europa, América, Buenos Aires.
- 17.- MARGADANT S., GUILLERMO F. "Introducción a la Historia del Derecho Mexicano." 9a. Edición. Editorial Esfinge. S.A. de C.V. 1990.
- 18.- ORNOZ SANTANA, CARLOS M. "Manual de Derecho Procesal Penal." Escuela Nacional de Estudios Profesionales ENEP-ACATLAN-UNAM. Costa Amic Editores. S.A. México.

- 19.- OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. **"La Averiguación Previa."**
Quinta Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1990.
- 20.- PORRUA, MIGUEL ANGEL. **"Derechos del Pueblo Mexicano a través
de sus Constituciones."** Editorial Porrúa S.A. México 1982.
- 21.- RIVERA SILVA, MANUEL. **"El Procedimiento Penal."** Editorial
Porrúa. S.A. México. 1984.
- 22.- ROSAS ROMERO, SERGIO, LANDEROS CAMARENA MARIA ANTONIETA.
"La Defensa, Camino de la Libertad." Estudio Jurídico Poli
valente. 1986.
- 23.- SILVA SILVA, JORGE ALBERTO. **"Derecho Procesal Penal."** Edito
rial Harla. México. 1990.
- 24.- SOTO PEREZ, RICARDO. **"Nociones de Derecho Positivo Mexicano."**
Segunda Edición. Editorial Esfinge. S.A. México.
- 25.- ZAMORA PIERCE, JESUS. **"Garantías y Proceso Penal."** Editorial
Porrúa. S.A. II Edición. México. 1990.

DICCIONARIOS JURIDICOS CONSULTADOS.

- 1.- DIAZ DE LEON, MARCO ANTONIO. Diccionario de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa. S.A. I Edición. 1986.
- 2.- PINA, RAFAEL DE. y PINA VARA, RAFAEL DE. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. S.A. Décimo Septima Edición. 1991.
- 3.- Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo III, Letra "D". Instituto de Investigaciones Jurídicas. I Edición. México. 1983.
- 4.- Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa. S.A. II Edición. México. 1987.

LEGISLACION.

- 1.- Código Penal. Editorial Andráde. IVa. Edición. México. 1990.
- 2.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Editorial Ediciones Andráde. IVa. Edición. México. 1990.
- 3.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 100a. Edición. Editorial Porrúa. S.A. México. 1993.
- 4.- Diario Oficial de la Federación. Organo del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos. Secretaría de Gobernación. México D.F. 3 de Septiembre de 1993.

5.- Ley de la Defensoría de Oficio del Fuero Común en el Distrito Federal. Código de Procedimiento Penales para el Distrito Federal. Editorial Porrúa. S.A. 44a. Edición. México -- 1991.

6.- Práctica Penal. Editorial Andrada. IVa. Edición. México. 1990

JURISPRUDENCIA.

1.- Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes. 1974-1975. Actualización IV. Penal. Mayo Ediciones.

2.- Suprema Corte de Justicia de la Nación. Compilación Procedentes de la Primera Sala. 1969-1985. Mayo Ediciones.