

115
2ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales

" ARAGON "

RECIBIDO
20 JUN 1973
51142

ANALISIS JURIDICO DEL DEFENSOR PARTICULAR EN
LA AVERIGUACION PREVIA EN EL ESTADO DE MEXICO

FALLA L. ORIGEN

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

ANDRES FLORES ACUÑA

ASESOR; LIC. IGNACIO ESPINO FRANCO



ENEP



ARAGON

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO

1994.



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 LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO, A LA QUE AGRADEZCO LA -
OPORTUNIDAD QUE ME BRINDO PARA - -
REALIZAR UNA CARRERA PROFESIONAL -
Y SER EGRESADO DE ELLA.

A MIS PADRES:

EUSTOLIO FLORES RODRIGUEZ
ALEJANDRINA ACUÑA REZA

POR EL APOYO INCONDICIONAL QUE ME HAN-
BRINDADO A LO LARGO DE MI VIDA Y HAN -
FORMADO DE MI UN HOMBRE DE BIEN PARA -
LA SOCIEDAD.

A MIS HERMANOS:

OCTAVIANO
MACEDONIA
GERTRUDIS
NICOLAS
EVA
ANGELA

POR SU CARIÑO, RESPETO, APOYO
Y COMPRESION BRINDADOS EN LA
REALIZACION DE LA PRESENTE -
TESIS.

A MI ESPOSA E HIJO:

QUIENES HAN ESTADO INCONDICIONALMENTE A MI LADO, DESPERTANDO EN MI EL ESPIRITU DE SUPERACION E HICIERON POSIBLE CON SU CARINO, APOYO MORAL Y COMPRENSION, EL ANHELO DE MI VIDA PROFESIONAL.

AL C. LIC. IGNACIO ESPINO FRANCO QUE ME DIRIGIO EN LA ELABORACION DE LA PRESENTE TESIS, A QUIEN -- LE REITERO MI MAS PROFUNDO AGRADECIMIENTO Y ADMIRACION.

I N D I C E

INTRODUCCION	PAG.
--------------	------

C A P I T U L O P R I M E R O

EL ESTADO DE MEXICO COMO ENTIDAD FEDERATIVA	1
---	---

A).- Antecedentes.....	1
B).- Elementos del Estado de México.....	9
C).- Funciones.....	18
1).- Legislativa.....	19
2).- Ejecutiva.....	20
3).- Judicial.....	23

C A P I T U L O S E G U N D O

LA AVERIGUACION PREVIA EN EL ESTADO DE MEXICO	26
---	----

A).- Concepto de Averiguación Previa.....	26
1).- Requisitos.....	28
2).- Integración.....	33
B).- Partes en la Averiguación Previa en el Estado de México.....	34
1).- El Ministerio Público en el Estado de México....	35
2).- El Ofendido en la Averiguación Previa en el Estado de México.....	51

	PAG.
3).- El Indiciado o Inculpado en la Averiguación Previa en el Estado de México.....	53
C).- Las resoluciones en la Averiguación Previa en el Estado de México.....	56
1).- Reserva.....	56
2).- Archivo.....	56
3).- Ejercicio de la Acción Penal.....	57

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

EL DEFENSOR PARTICULAR DE LA AVERIGUACION PREVIA EN EL ESTADO DE MEXICO 60

A).- En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	70
B).- En la Constitución Política del Estado de México.	80
1).- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México.....	81
2).- Código de Procedimientos Penales del Estado de México.....	82
3).- Código Penal y de Procedimientos Penales del Distrito Federal.....	85
CONCLUSIONES.....	
BIBLIOGRAFIA.....	

INTRODUCCION

Hemos dividido nuestra exposición en tres capítulos cuyo contenido en términos generales es el siguiente:

El primer capítulo nos ocupa de señalar los antecedentes del Estado de México como Entidad Federativa, los fundamentos constitucionales, los elementos del propio Estado de México, las funciones del mismo en cuanto al Poder Ejecutivo, Poder Legislativo y Poder Judicial del Estado de México.

El segundo capítulo, analizaremos la Averiguación Previa en el Estado de México, el concepto de la Averiguación Previa los requisitos, la integración, así como las partes que interviene en la Averiguación Previa en el Estado de México como el Ministerio Público, el denunciante o querellante el indicado o inculcado.

Así también se analizan las resoluciones que dicta el Ministerio Público en la Averiguación Previa en el Estado de México, y que son los siguientes: La reserva, archivo o en su caso, el ejercicio de la acción penal.

El tercer capítulo, se analiza al Defensor Particular en la Averiguación Previa en el Estado de México, así como

también el fundamento legal que se encuentra plasmado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 20 ahora bien al haber escogido el presente tema denominado "ANÁLISIS JURÍDICO DEL DEFENSOR PARTICULAR EN LA AVERIGUACIÓN PREVIA EN EL ESTADO DE MÉXICO", es por el motivo de que la ley de la materia actual, esto es en el Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de México, no son claras las ya mencionadas leyes en cuanto a la defensa en la etapa de la Averiguación Previa.

Así mismo en el Código de Procedimientos Penales en su título segundo, capítulo I, de la Averiguación Previa en el Estado de México, no señala ni contempla al Defensor Particular, o al de oficio ni la propia Constitución del Estado de México, menciona al mismo.

Como se da, la actual Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México de 1991, tampoco señala en su capitulo que la integra al Defensor Particular, así como tampoco lo contempla la actual estructura de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México y que es la siguiente:

ESTRUCTURA

I.- Un Procurador General de Justicia.

- II.- Un Sub-procurador Primero.
- III.- Un Sub-procurador Segundo.
- IV.- Un Agente Coordinador de Auxiliares.
- V.- Los Agentes Auxiliares del Procurador que sean necesarios.
- VI.- Los Agentes del Ministerio Público Visitadores.
- VII.- Un Director de Averiguaciones Previas.
- VIII.- Un Sub-director de Averiguaciones Previas.
- IX.- Los Jefes de Departamento de Averiguaciones Previas en los Distritos del Estado, que el servicio requiera.
- X.- Un Director de Control de Procesos.
- XI.- Un Sub-Director de Control de Procesos.
- XII.- Un Director de Servicios Periciales.
- XIII.- Un Sub-director de Servicios Periciales.
- XIV.- Un Director de la Policía Judicial.
- XV.- Un Sub-director de la Policía Judicial.
- XVI.- Un Director del Instituto Técnico de la Policía Judicial.
- XVII.- Un Director de Servicios Adminsitrativos.
- XVIII.- Un Sub-director de Servicios Administrativos.
- XIX.- El Número de Agentes del Ministerio Público necesarios en cada uno de los Distritos del Estado.
- XX.- Los Agentes del Ministerio Público, que requiera el servicio de los tribunales penales y civiles del Estado.

do.

XXI.-Los Síndicos de los Ayuntamientos como Auxiliares de los Agentes del Ministerio Público.

XXII.-Los Jefes de Oficina y demás personal que señala el presupuesto.

En cuanto al planteamiento que se hace en el presente trabajo, una vez hecho el análisis en el mismo, se reconoce que el ordenamiento jurídico que contempla la Averiguación Previa en el Estado de México, el indicado o inculpado que da en estado de indefensión por las razones que más adelante señalaremos en el desarrollo del presente.

C A P I T U L O P R I M E R O

EL ESTADO DE MEXICO COMO ENTIDAD FEDERATIVA

EL ESTADO DE MEXICO COMO ENTIDAD FEDERATIVA.

El Estado de México es considerado como una Entidad Federativa más dentro de la Federación, aunque con modalidades Jurídico-políticas, que lo distinguen de los demás Estados propiamente dicho. El Estado de México, tiene como circunscripción territorial a los Poderes Estatales, como suele denominarse comunmente en cuanto a las autoridades en que se depositan las funciones Ejecutiva, Legislativa y Judicial.

El Estado de México es el lugar territorial donde residen sus Organos Estatales, y desde el punto de vista jurídico-político, es una Entidad que con base en el artículo 43 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos forma parte de la Federación y que reza de la siguiente manera: "Las partes integrantes de la Federación son los Estados de Aguascalientes, Baja California Norte, Baja California Sur Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Guanajuato, Guerrero, Hidalgo, Jalisco, México, Michoacan, Morelos, Nayarit, Nuevo León, Oaxaca, Puebla, Queretaro, Quintana Roo, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala, Veracruz, Zacatecas y Distrito Federal.

A).- ANTECEDENTES DEL ESTADO DE MEXICO.

Con la instalación del primer Congreso Local, en la

Ciudad de México, nace a la vida política la nueva Entidad Federativa, denominada Estado de México, el día 2 de Marzo de 1824, pero empesaremos por ver primero como se encontraba en la época Colonial.

a).- Epoca Colonial.

En esta época, el Estado de México formaba parte de la Intendencia de México, que abarcaba lo que ahora es el basto Estado de Guerrero, Hidalgo, Morelos, parte de Querétaro, y la Ciudad de México, que era la capital del Virreinato de la Nueva España, como se puede ver a lo largo de su historia, la entidad ha sufrido una serie de desmembraciones que han alterado no sólo los límites territoriales sino los recursos económicos.

Durante la primera etapa del Virreinato de la Nueva España, formaban parte del Reino de México, cinco provincias mayores y que son:

- a).- Provincia de México.
- b).- Provincia de Tlaxcala.
- c).- Provincia de Puebla de los Angeles.
- d).- Provincia de Antequera.
- e).- Provincia del Reino de Michoacán (Valladolid).

"La provincia mayor de México, estaba a su vez integrada

por las provincias menores de Acapulco, Coyuca, Chalco, Matlatzinco, México (La Ciudad y su Distrito), Meztitlán, Pánuco, Suchimilco, Teotlalpan, Texcoco y Sultepec". (1)

b).- Epoca Independiente.

Ahora bien, entremos a la época independiente en la cual la estructura económica, social y política del país se vio alterada, pues en su aspecto económico como resultado de los años de guerra violenta, hubo un desequilibrio nacional y aqui la minería se redujo en forma drástica, así como el comercio exterior basado principalmente en la exportación de metales preciosos a la metropoli, se vio entorpecido a causa de la depredación de las minas y de la ruptura de las relaciones con España, pues también tenemos que la agricultura principalmente fuente de la economía interna, también sufrió grandes bajas.

En el aspecto social, durante los primeros años de vida de independiente, se modificó la relación entre las diversas estructuras del origen colonial, subsistiendo la comunidad indígena, la hacienda, el obraje y en general la sociedad de Corte Eclesiástico Colonial. Así también el poderio de la Iglesia, como fuente de crédito usuario, se fortaleció por los antiguos grupos de ricos peninsulares, mientras una permanente inestabilidad social impedía la organización de

(1) Martha Baranda y Lia García, Estado de México, una historia compartida, Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora Pág. 31.

la producción y la instauración de un sistema de gobierno.

En el ámbito político, el proceso revolucionario no terminó con la proclamación de la independencia sino que continuó la pugna entre los antiguos insurgentes y los elementos representativos del orden Colonial o sea, los partidarios de una monarquía que deseaban un estado centralista, con un gobierno fuerte, y aquéllos cuyos esfuerzos estaban específicamente dirigidos al establecimiento de una república.

Así también tenemos que la provincia de México, por haber sido la sede de los poderes civiles y eclesiásticos durante la Colonia y el lugar de residencia de ricos españoles manifestó sus tendencias políticas hacia el centralismo, tendencias que estuvieron vigentes durante el tiempo que duró la diputación provisional; pues al surgir la República Federal, nació el Estado de México, que tanto por su gran extensión como por la riqueza que encerraba en su territorio, quedó como uno de los más poderosos de la federación.

"Al crearse el Distrito Federal para albergar los poderes nacionales en la Ciudad de México, capital del Estado quedaba una Entidad Federativa dentro de otra, ocasionando problemas administrativos entre ambos gobiernos. No obstante que se

acordó que cada estado conservaría los impuestos de sus monopolios, por lo que el Estado de México se vió privado de gran parte de sus ingresos al apropiarse de ellos el Distrito Federal, que los reclamaba como suyos provocando dificultades de índole político que se dejaron sentir entre el Estado de México y el gobierno Federal desde el principio por la interferencia de uno y otro en cuestiones comunes".
(2)

Pues no olvidemos que el 2 de marzo de 1824, nace a la vida política la nueva Entidad Federativa que es el Estado de México, y que actualmente cuenta con una extensión territorial no muy grande como se contemplo en la época Colonial pues la superficie hoy en día es de 21,261 Kilómetros Cuadrados y que equivale a un poco más del 1% del territorio nacional, "Y que es vecino de siete Entidades Federativas, limita al Norte con Queretaro e Hidalgo, al Sur con Guerrero y Morelos, al Oriente con Hidalgo, Tlaxcala y Puebla al Poniente con Michoacán y Guerrero, pues como podemos ver su situación geográfica casi envuelve al Distrito Federal, y colinda con él en varios puntos, por el Sur, por el Oriente y por el Poniente". (3)

(2) Ibidem Págs. 53 y 54.

(3) Ibidem Pág. 17.

c).- Epoca Revolucionaria.

Ahora bien entremos a la época revolucionaria, en la que se consideraba al Estado de México, como una persona moral o institución pública, por encontrarse ya estructurada jurídica y políticamente contando propiamente con una Constitución Política Local, con reformas adecuadas gracias a los acontecimientos históricos llevados a cabo en el Estado de México, como Entidad Federativa.

Debido a su situación geográfica tan estratégica, nuestra Entidad no tuvo relevancia en el movimiento revolucionario si se le compara con otros estados de la federación sin embargo fue escenario como en ocasiones pasadas como la firma de los tratados de Teoloyuca y el traslado del gobierno de la Convención Revolucionaria a Toluca, donde sesionó por tres meses, emitiendo su ambicioso programa de Reforma.

Pero en el caso de la región Sur y Centro del territorio, se vió envuelta en los combates sostenidos entre las distintas facciones zapatistas, huertistas, constitucionalistas, convencionistas, pues la tímida participación de Toluca se explica quizá por la interdependencia que ha existido siempre con la Ciudad de México, ya que su cercanía a la Capital

Federal permitió un mayor control político y militar así como el continuo abastecimiento de productos agropécuarios por parte del Estado

Es necesario abordar también que la presión de la clase dominante, compuesta por hacendados, empresarios y comerciantes, que estaban desde luego en contra del cambio y de la lucha armada; El resto de la población toluqueña era también en su mayoría tradicional y procuraba siempre el orden.

"Por todo ello, Toluca se plegó a lo largo de la época revolucionaria, al destino del gobierno del centro, cuando el maderismo fué maderista, cuando el huertismo fué huertista, cuando el convencionismo zapatista, y cuando el carrancismo carrancista". (4).

d).- Epoca Actual.

Ya en la actualidad el Estado de México, se integra con el conjunto de leyes vigentes constitucionales ordinarias, que regulan la creación y el funcionamiento de las instituciones públicas del propio Estado de México.

(4) *Ibidem* 1987, Pág. 259.

De acuerdo con nuestra organización política federal el Estado de México, es parte de los Estados miembros de la Federación, mismo que lo establece nuestra Carta Magna en su artículo 43.

Actualmente el Estado de México está compuesto por su territorio que es el que posee actualmente, conforme las jurisdicciones de hecho ejercitadas por sus respectivas autoridades y el que por derecho le corresponda.

El Estado de México, actualmente es parte integrante de la federación mexicana, al respecto el artículo 3o. de la Constitución Política del mismo dice: El Estado de México como Entidad Federativa, está sujeto a las disposiciones de la Constitución de 5 de Febrero de 1917, teniendo una acción concurrente, cooperativa dependiente de la federación en todo aquello que la propia ley atribuye a los poderes de la Unión.

El Estado de México como Entidad Federativa, ejerce su soberanía en toda la extensión de la superficie territorial que le corresponde.

La soberanía del Estado de México, actualmente reside

en el pueblo y se ejerce por los poderes públicos estatales que los representan. En la actualidad el Estado de México, se divide en dieciseis Distritos Judiciales que son: Chalco, Cuautitlán, El Oro de Hidalgo, Ixtlahuaca, Jilotepec, Lerma, Otumba, Sultepec, Temascaltepec, Tenango del Valle, Tenancingo, Texcoco, Tlalnepantla, Toluca, Valle de Bravo y Zumpango, cuyas cabeceras y extensión territorial son las que actualmente tienen. La legislatura a iniciativa de alguno de sus miembros del Ejecutivo o del Tribunal Superior de Justicia podrá aumentar el número de éstos Distritos, en caso de ser necesario.

De conformidad con lo establecido en el artículo 115 de la Constitución Federal Vigente, el Estado de México adopta el sistema de gobierno republicano, representativo y popular, reconociendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio libre.

B).- ELEMENTOS DEL ESTADO DE MEXICO COMO ENTIDAD FEDERATIVA.

Bien ahora veamos los elementos del Estado de México ya que convergen elementos anteriores a su creación como persona moral o jurídica y elementos posteriores a su formación y que son indispensables para cumplir su finalidad

Al respecto el maestro Ignacio Burgoa Orihuela, clasifica a los elementos del Estado en una forma general y de la siguiente manera:

A).- Elementos de formación.

a).- Población

b).- Territorio.

c).- Orden jurídico.

d).- Poder soberano.

"En el presente estudio de los elementos del estado vamos a partir de la base a la clasificación de los mismos en que hace referencia el eminente jurista mexicano Ignacio Burgoa Orihuela, por ser la más apropiada y contemplada en nuestra carta magna" (5)

Toda vez que la clasificación precedida, es una de las más claras y completas en cuanto a la clasificación de la misma en comparación de otros estudios del derecho, que nada mas reconocen como elementos del estado las siguientes: Poder

(5) Ignacio Burgoa Orihuela, El Estado, Editorial Porrúa S.A. México 1970, Pág. 126.

Público, Territorio y Población, ubicado en segundo término a los demás elementos integrantes del propio estado, solo las consideran como características del mismo.

A) ELEMENTOS DE FORMACION.

a).- Población, el concepto de población del estado hace referencia a un concepto cuantitativo, o sea el número o condición y son registrados por los centros de población.

La población actual del Estado de México, será compuesta por mestizos y grupos de origen indígena. Los principales grupos indígenas que hoy persisten son los nahuas, que habitan en los valles de Toluca y México y en las partes noroeste, suroeste y central, los otomíes que se hallan en gran número en el distrito de Ixtalhuaca y en casi toda la región suroeste, los matlatzincas, que viven en el distrito de Temascaltepec. Vecinos de los matlatzincas y coexistiendo con ellos los mazahuas, se asentaron desde la conquista en el mismo territorio que actualmente ocupan y que corresponden a los Municipios de Atlacomulco, Temascaltepec, San Felipe del Progreso, Ixtlahuac, Villa de Allende, Donato Guerra, Villa Victoria, Almoloya de Juárez, Valle de Bravo y el Oro de Hidalgo. Los mestizos se hallan repartidos por todo el Estado de México, y se asientan sobre todo en las ciudades.

"En el Estado de México, la mayoría de los habitantes hablan el idioma castellano y en menor medida el nahuatl, el otomí, el matlatzincua y el mazahua. Según el Censo General de Población y Vivienda de 1980, el número total de habitantes con que contaba el Estado de México, era de 7 564 335 son 360 402 las personas que hablan la lengua indígena de las cuales 279 263 hablan además el español y 39 681 son monolingües". (6).

b).- Territorio. La palabra territorio, viene de terrapatrum, que significa la tierra de los antepasados, el territorio o marco territorial, es el área geográfica que sirve de asiento, o como afirma Kelsen; es el ámbito espacial de validez del orden jurídico del estado.

El territorio, es fundamental para la concepción del estado, más no como elemento o ingrediente del mismo. Todo estado debe de poseer un territorio como supuesto imprescindible de su organización de las funciones que le corresponden de los servicios que atiende y de su competencia para regular, coordinar y controlar la acción administrativa, ya que no existe estado sin territorio, la existencia del estado depende la pretensión de parte del mismo de tener un territorio propio.

(6) Ibidem pág. 25

Por lo que se refiere al territorio del Estado de México, es aquella porción de una superficie terrestre en la cual el estado de México ejerce en forma exclusiva su soberanía y sirve de apoyo y unidad a las mismas Instituciones.

El territorio fija el límite dentro del cual se ejerce la competencia de los órganos del estado, y es un factor indispensable para su desarrollo.

El territorio del Estado de México, es el que poseeé actualmente, conforme a las jurisdicciones de hecho ejercidas por sus respectivas autoridades y el que por derecho le corresponde, y el cual cuenta con una superficie de 21 261 kilómetros cuadrados y que equivale a un poco más del 1% del territorio nacional.

c).- Orden Jurídico. Se entiende por orden jurídico al sistema de normas que constituyen la totalidad del derecho positivo vigente en un determinado estado.

El maestro García Maynez nos dice al respecto: "El ordenamiento jurídico, es el conjunto de normas imperativo atributivas, que en una cierta época y en un país determinado, la autoridad política las declara obligatorias". (7).

Es importante hacer una distinción entre el orden jurídico

(7) Eduardo García Maynez, "Introducción al Estudio del Derecho Trigésima Edición, Editorial Porrúa S.A. México, 1978 Pág. 37.

positivo y orden jurídico vigente. La vigencia es una atribución puramente formal, es el sello que el estado imprime a las reglas jurídicas consuetudinarias, jurisprudenciales o legislativas, sancionadas por el propio estado.

La positividad, es un hecho que estriba en las observaciones de cualquier precepto vigente o no vigente. La costumbre no aceptada por la autoridad política, es derecho positivo pero carece de validez formal. Y a la inversa las disposiciones que el Legislador crea tienen vigencia y siempre son aceptadas.

Ahora bien hablaremos del ordenamiento jurídico vigente, mismo que esta integrado tanto por las reglas de origen consuetudinario que el poder político reconoce, así como los preceptos que formula. Se dice que la costumbre sólo se convierte en derecho vigente cuando es reconocida por el estado. La costumbre desempeña en nuestro derecho un papel secundario, y sólo es jurídicamente obligatoria cuando la Ley le otorga tal carácter.

El orden jurídico vigente, sólo está integrado por las normas legales y las reglas consuetudinarias que el poder público reconoce y aplica, a él pertenecen así mismo los preceptos de carácter genérico que integran la Jurisprudencia obligatoria y las normas individualizadas.

De acuerdo con lo precedido, también el orden jurídico

para su creación, cuenta con tres fuentes que son:

1).- Fuentes formales. Son los procesos de creación de las normas jurídicas, como son: Iniciativa, Discusión, Aprobación, Publicación e iniciación de vigencia. Por lo antes manifestado, y de acuerdo con las opiniones más generalizadas, las fuentes formales del derecho son la Costumbre y la Jurisprudencia.

2).- Fuentes Reales. Son los factores y elementos que determinan el contenido de la totalidad de la norma, es decir el porque se hace la norma, las necesidades sociales.

3).- Fuentes Históricas. Se llaman así a los documentos que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes.

Las normas jurídicas, se pueden clasificar y tener un valor únicamente cuando responden a las exigencias del orden positivo o necesidades sistemáticas. Así también tenemos el precepto fundamental del orden jurídico jerárquico del derecho mexicano, y que se encuentra contemplado en el artículo 133 de nuestra Carta Magna.

d).- Poder Soberano. La soberanía, es una característica, atribución o facultad esencial del poder del estado, que consiste en dar ordenes definitivas de hacer, obedecer en el orden interno del estado y de afirmar su independencia en relación con los más estados que forman la comunidad

Federativa.

Tradicionalmente se ha expresado que la soberanía, es el poder ilimitado de mantener la propia existencia independiente de una voluntad extraña.

El término soberanía, fue utilizado en el siglo XVIII primordialmente durante la revolución francesa por uno de los ideólogos más brillantes: "Juan Jacobo Rousseau. Las ideas de este personaje influyeron de manera determinante en cada uno de los países que integran el continente americano y así éstos alcanzar su independencia. (8)

En el Estado, el término de soberanía, es utilizado por primera vez en un documento llamado "Sentimientos de la Nación", que fue elaborado por uno de los más grandes hombres y notables luchadores de nuestra independencia, Don José María Morelos y Pavón, y posteriormente encuentra vigencia en la Constitución de 1824, cuando la soberanía va a residir en el pueblo mexicano, teniendo éste derecho de alterar o modificar la forma de gobierno.

La soberanía, como elemento del Estado, se ha considerado como la facultad que el pueblo posee para autodeterminarse,

(8) Cit. Por Andrés Serra Rojas, Ciencias Políticas, Séptima Edición Editorial Porrúa S.A. México 1983. Pág. 411.

para escoger y modificar libremente la forma de gobierno en nuestro país. Por lo tanto el poder político dimana del pueblo y se constituye para beneficio de éste, el cual tiene en todo tiempo la inhabilidad de alterar o modificar la forma de gobierno.

La Soberanía del Estado de México, reside en el pueblo y se ejerce por los Poderes Públicos que lo representan, de acuerdo con el artículo 41 de la Constitución Federal del 5 de febrero de 1917 y con arreglo a su Ley Constitucional.

De conformidad con el establecido en el artículo 115 de la Constitución Federal vigente, el Estado de México adopta el sistema de Gobierno Republicano, Representativo y Popular, reconocido como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el Municipio Libre.

Los Poderes del Estado de México, se consideran como superiores jerárquicos de los Cuerpos Municipales, y tendrán sobre éstos las facultades de organización y regulación de funcionamiento, que no impidan ni limiten los derechos que les concede el artículo 115 de la Constitución Federal Vigente.

El Estado de México como Entidad Jurídica, constituye una persona moral capaz de derechos y obligaciones.

El Estado de México, como Entidad Federativa, está sujeto a las disposiciones de la Constitución de 5 de febrero de 1917, teniendo una acción concurrente, cooperativa y dependiente de la Federación, con todo aquello que la propia Ley atribuye a los Poderes de la Unión.

El Estado de México es libre, soberano e independiente en su régimen interior.

Ahora bien una vez analizados los elementos del estado y del cual creemos que no tenemos ningún problema en cuanto a su estudio y en relación a la materia que nos compete. Entraremos ahora al estudio de las funciones del estado de México, las cuales las veremos en el siguiente inciso.

c).- Funciones:

Los poderes públicos del Estado de México, constituyen el gobierno del mismo y son: El Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Nunca podrán reunirse dos ni los tres Poderes del Estado en una persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un solo individuo, salvo el caso previsto en el Artículo 70, fracción XXXVIII, de la Constitución del propio Estado de México, que a la letra dice: Delegar sus facultades en favor del Ejecutivo por tiempo ilimitado y por el voto

de las dos terceras partes del número total de sus miembros, en casos excepcionales y cuando así lo estime conveniente por las circunstancias especiales en que se encuentre el Estado. En tales casos se expresara con toda claridad la facultad o facultades que se deleguen y que en ningún caso, podrán ser las de organización Municipal, funciones electorales y de jurado.

1.- Legislativa, ahora bién el ejercicio del poder Legislativo del Estado de México se deposita en una asamblea que se denominará Legislatura del Estado, integrada por Diputados electos en su totalidad por Sufragio Popular directo por cada Diputado Propietario se elegirá un Suplente.

La Legislatura del Estado de México, se compondrá con 40 Diputados Electos en Distritos Electorales, según el principio de votación mayoritaria relativa, y con 26 Diputados de representación proporcional.

La base para realizar la demarcación territorial de los 40 Distritos Electorales, será el resultante de dividir la población total del Estado, conforme al último Censo General de Población, entre el número de los Distritos señalados teniendo también en cuenta para su distribución los factores geográficos y socioeconómico.

La asignación de Diputaciones por el principio de representación proporcional se efectuara conforme a las siguientes reglas.

a).- Se constituirán hasta tres circunstancias en el Estado, integradas cada una por los Distritos Electorales que en los términos de la Ley Reglamentaria se determinen.

b).- Para tener derecho a la asignación de Diputaciones de representación proporcional, el partido político de que se trate deberá acreditar la postulación de candidatos propios de mayoría relativa, en por lo menos la tercera parte de los Distritos Electorales que integren cada una de las circunscripciones electorales, y haber obtenido el 1.5% del total de la votación válida emitida en el Estado.

c).- Las constancias de asignación de Diputados de representación proporcional se otorgarán en favor de los candidatos postulados por los partidos políticos, los Diputados de mayoría y los de representación proporcional tendrán iguales derechos y obligaciones.

2.- Función Ejecutiva:

El poder Ejecutivo del Estado de México, se deposita

en un sólo individuo que se denominará Gobernador del Estado de México.

La elección del Gobernador será directa en los términos que disponga la Ley Electoral. El Gobernador durará en su encargo seis años, y nunca podrá ser reelecto ni electo para otro período Constitucional. Para ser Gobernador del Estado de México, se requiere:

I.- Ser mexicano por nacimiento y nativo del Estado de México, o con vecindad en él, no menos de cinco años inmediatamente anteriores al día de la elección.

II.- Ser Ciudadano del Estado de México, en pleno goce de sus derechos políticos.

III.- Tener treinta años cumplidos el día de la elección

IV.- No pertenecer al estado eclesiástico ni ser miembro de algún culto.

V.- No ser funcionario civil en ejercicio de autoridad ni militar en servicio activo o con mando de fuerzas dentro del Estado, en los últimos noventa días anteriores al día de la elección, o en los días corridos desde el quinto siguiente a la fecha de la promulgación de la convocatoria

respectiva, en el caso de elecciones extraordinarias.

El período Constitucional del Gobernador del Estado comenzará el dieciseis de septiembre del año de su renovación. Si por algún motivo no hubiese podido hacerse la elección de Gobernador o publicarse la declaratoria respectiva, para el día en que deba tener lugar la renovación, o el nuevo Gobernador electo no se presentara a desempeñar sus funciones, cesará no obstante el saliente y, la Legislatura nombrará Gobernador Interino, supliendo inmediatamente la falta, el Secretario General de Gobierno o el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, la Legislatura enseguida hará la convocatoria respectiva, para la designación del Gobernador Interino.

Las faltas temporales del Gobernador que excedan de 15 días, las cubrirá por Ministro de Ley, el Secretario General de Gobierno o en su caso, el Presidente del Tribunal Superior de Justicia; si la falta del Gobernador fuera absoluta, la Legislatura se constituirá en Colegio Electora y hará la designación de Gobernador Sustituto, quien ejercerá sus funciones hasta terminar el período Constitucional de que se trate.

Si por cualquier motivo la Legislatura no pudiera hacer el nombramiento de Gobernador y Hubiere por consiguiente

acefalía en el Poder Ejecutivo, el Secretario General de Gobierno o en su caso el Presidente del Tribunal Superior de Justicia, se hará cargo del Poder Ejecutivo.

El ciudadano que substituyere al Gobierno Constitucional en sus faltas temporales o absolutas, no podrá ser electo Gobernador en el período inmediato; El cargo de Gobernador del Estado es renunciable por causa grave calificada en la Legislatura ante la que se presentara la renuncia.

El Gobernador del Estado de México, presentará la protesta ante la Legislatura.

3.- Función Judicial:

El ejercicio del Poder Judicial se deposita en un Cuerpo Colegiado que se denomina Tribunal Superior de Justicia del Estado, en los Jueces de Primera Instancia y en los Jueces de Cuatía Menor.

El tribunal Superior de Justicia del Estado de México esta compuesto por el número de Magistrados que determina la Ley Orgánica del Poder Judicial. Los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, serán inamovibles transcurridos seis años de ejercicio, y sólo podrán ser privados de sus cargos por la Legislatura del Estado, a petición del Ejecutivo,

por faltas u omisiones graves en el desempeño de sus funciones; porque observen mala conducta o esten incapacitados física o mentalmente, la Ley Reglamentaria correlativa determinará las causas de suspensión o cesación de los nombramientos de los funcionarios judiciales sujetos a la inamovilidad.

Para ser Magistrados del Tribunal Superior de Justicia en el Estado de México, se requiere:

I.- Ser ciudadano del Estado de México por nacimiento en pleno ejercicio de sus derechos civiles y políticos.

II.- Tener más de treinta y cinco años de edad y menos de sesenta y cinco, el día de la designación.

III.- Tener Título Profesional debidamente registrado de Abogado o Licenciado en Derecho, expedido por la Autoridad o Institución legalmente facultada para ello y haber ejercido dicha Profesión, cuando menos cinco años.

IV.- Gozar de buena reputación y no haber sido declarado penalmente responsable, mediante Sentencia Ejecutoriada del delito que amerite pena corporal de más de un año de prisión, pero si se trata de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza y otro que lastime la buena fama, estará inhabilitado

para el cargo, cualquiera que haya sido la pena.

V.- No haber sido sancionado por actos u omisiones que constituyan responsabilidad administrativa en el desempeño de un cargo público.

VI.- Haber residido en el Estado los último cinco años anteriores a la designación, salvo en caso de ausencia en servicio de la República o del Estado, en cuyo caso su reintegración al Estado deberá ser de al menos seis meses anteriores a la designación y.

VII.- Estar capacitado física y mentalmente para el desempeño del cargo.

El nombramiento se otorgará preferentemente a los que hayan sido Jueces de Primera Instancia, lo anterior es con fundamento en lo dispuesto por el artículo 102 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México.

No podran reunirse en el Tribunal Superior de Justicia del Estado de México, dos o más Magistrados que sean parientes entre sí en línea recta o por consanguinidad dentro del segundo grado.

C A P I T U L O S E G U N D O

LA AVERIGUACION PREVIA EN EL ESTADO DE MEXICO

LA AVERIGUACION PREVIA EN EL ESTADO DE MEXICO

Una vez analizado el primer capítulo que se refiere al Estado de México como Entidad Federativa, pasaremos al estudio de el segundo capítulo, que se refiere a la averiguación previa en el Estado de México, y empezaremos diciendo que:

La averiguación previa comienza con la denuncia acusación o querrela, la cual da inicio a una investigación cuando la autoridad conoce de un hecho delictuoso que la ley castiga, determinando el ejercicio de la acción penal.

La averiguación previa se desarrolla ante una autoridad administrativa, Ministerio Público.

Con la averiguación previa se abre una serie de etapas procedimentales, que dan origen a un proceso que concluye con una sentencia definitiva, para que el procedimiento pueda desenvolverse se deben de cumplir ciertas formalidades llamadas "Requisitos de procedibilidad", entendiendose estos como condiciones o supuestos para que se pueda iniciar un procedimiento penal.

A) Concepto de Averiguación Previa.

Según Colfm Sánchez, menciona que averiguación previa

es:

"La preparación del ejercicio de la acción penal y que sucede la etapa procedimental en que el Ministerio Público en ejercicio y facultad que tiene sobre la policía judicial practica todas las diligencias necesarias que le permiten estar en aptitud para ejercitar acción penal debiendo integrar para eso el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad" (9).

Osorio y Nieto, define a la Averiguación Previa como:

"La etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal". (10)

Para el Maestro Manuel Rivera Silva, la averiguación previa la denomina como:

"Período de preparación procesal penal y abarca de la denuncia o querrela hasta la consignación". (11)

(9) Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa México 1970 Pág. 211.

(10) Cit. Por García Ramírez Sergio, Derecho Procesal Penal, Quinta Edición, Porrúa México 1989, Pág. 443.

(11) Rivera Silva Manuel, El Procedimiento Penal, Novena Edición Editorial Porrúa, México 1978. Pág. 21.

1.- REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

Los requisitos de procedibilidad, son las condiciones legales que debe cumplirse para iniciar una Averiguación Previa, y en su caso ejercitar la acción penal contra el probable responsable de la conducta típica, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, alude en su artículo 16, como requisitos de procedibilidad los siguientes, La denuncia, Acusación y la Querrela.

a).- LA DENUNCIA

En relación a la denuncia ésta se puede hacer de dos formas: Escrita o verbal y debe describir hechos delictivos que deben tener una consecuencia jurídica necesariamente que son, las penas aplicables al caso concreto por medio del órgano jurisdiccional y motivada por el representante social.

La naturaleza de la denuncia consiste en describir hechos supuestamente delictivos sin una calificación jurídica de este modo el denunciante y su trascendencia jurídica del acto denunciado, teniendo como respuesta, las penas aplicables a los presuntos responsables.

Cuando la denuncia es por escrito, el Ministerio Público

debe cerciorarse de la identidad del denunciante y la autenticidad de los documentos en que se apoya la denuncia.

La denuncia es presentada al Ministerio Público, el cual levantará el acta correspondiente, realizará investigaciones y al finalizar éstas, se estará con facultad de sus funciones, el de solicitar al Juez, la orden de aprehensión en contra de los presuntos responsables, por medio de la policía judicial.

Para el Maestro Manzini la Denuncia es:

"El acto formal de un sujeto determinado, no obligado a cumplir con el que se lleva a conocimiento de la autoridad competente la denuncia de un delito perseguible de oficio lesivo o no de intereses del denunciante, con o sin indicación de prueba y de personas de quienes se sospeche que hayan tomado parte en el". (12)

Para nosotros la denuncia es: La declaración formal hecha ante autoridad administrativa, Ministerio Público, de un hecho delictuoso y que se castigue penalmente y que afecten el interés público.

(12) Cit. por Sergio García Ramírez, Derecho Procesal Penal Quinta Edición, Editorial Porrúa S.A. México, 1989 Pág. 449.

b).- LA ACUSACION

En cuanto a la acusación, se encuentra regulada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el artículo 16 párrafo segundo, la cual consiste en la imputación firme directa y categórica que hace la víctima de un delito en contra del sujeto activo del delito, no obstante para nosotros la acusación formal la lleva a cabo la Representación Social y comienza cuando deja de ser autoridad y pasa a formar parte del proceso, convirtiéndose así formalmente en un órgano acusador, a partir del auto de radicación momento procesal oportuno en donde comienza formalmente la acusación.

Briseño Sierra, en su libro "Estudio del Derecho Procesal, principios acusatorios del Derecho Penal", comenta que la averiguación previa tiene todos los caracteres de una inquisición oficial, debido a que el Constituyente de 1917 encomendado al Ministerio Público la preparación de la acusación, que viene en la práctica a convertirse en la acción penal, de tal forma que es en este momento donde se da inicio a la acusación formal.

El Maestro Guillermo Colín Sánchez, en su obra "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", en su página 243, hace

el señalamiento de que el auto de radicación es la primera resolución que dictó el órgano jurisdiccional, manifestando en forma efectiva la relación procesal, ya que tanto el Ministerio Público, como el procesado quedan sujetos a partir de este momento a la jurisdicción de un tribunal determinado.

Como el Representante Social es la parte autorizada para acusar dentro del proceso, no se le permite a la víctima o al ofendido, en el proceso penal que se inicia con su acusación el hecho de hacerlo directamente sino únicamente coadyuvar con el Ministerio Público, quien es por mandato de la Ley en órgano acusador.

De tal forma los sujetos pasivos, no podrán directamente reclamar, el bien jurídico que les ha sido afectado, por que se le ha delegado esa facultad al Ministerio Público.

c).- LA QUERELLA

En cuanto a la Querella ésta se presenta ante el Ministerio Público Investigador, pero con la diferencia en relación a la denuncia ya que ésta la debe presentar el ofendido o su representante legítimo y siempre debe ser en relación a un hecho delictuoso.

La querrela al igual que la denuncia se pueden presentar en dos formas, verbal y escrita, los requisitos que deben llevar son los mismos que la denuncia, mencionados anteriormente.

El Maestro Rafael de Pina y Larrañaga, mencionan que la querrela es, "En su sentido Procesal rigurosamente técnico el acto procesal de parte o del Ministerio Público, en virtud del cual se ejerce la Acción Penal".

Para Jimenez Asenjo, la querrela es, "Aquel escrito que extendido en legal forma se presenta ante el C. Juez o Tribunal competente ejercitando una acción de carácter penal contra persona determinada como presunto responsable de un delito, y al mismo tiempo se notifica a la autoridad del mismo, para que proceda a su persecución y castigo".

La querrela surte sus efectos en términos generales los cuales son: Una vez presentada la querrela al Ministerio Público, éste investigará, posteriormente girará orden de presentación en contra del presunto responsable, de esta manera se estará ejercitando la acción penal, en la cual se actuará conforme a derecho, ante el órgano jurisdiccional.

La querrela, puede ser presentada por persona física

de acuerdo al artículo 109 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, que a la letra dice: Es necesaria la presentación de la querrela del ofendido, solamente en los casos en que así lo determine el Código Penal u otra Ley.

Cuando el ofendido sea menor de edad, pero pudiera expresarse, podrá querrellarse por si mismo y si a su nombre lo hace otra persona, surtirá sus efectos la querrela, si no hay oposición del ofendido.

Para las querellas presentadas por personas físicas, será suficiente un poder semejante, salvo los casos de delitos sexuales, estupro o adulterio en los que sólo se tendrá por formulada directamente por alguna de las personas, que hayan sufrido perjuicio alguno, son motivo del delito, y tratandose de incapaces, a los ascendientes y a falta de estos, a los hermanos o a los que representan a aquellos legalmente.

Cabe mencionar que para que la querrela no pierda su eficacia, durante el procedimiento no debe otorgarse el perdón por parte del ofendido o su legítimo representante.

2.- INTEGRACION DE LA AVERIGUACION PREVIA

Primeramente daremos el concepto de Agencia Investigadora y diremos que:

La Agencia Investigadora del Ministerio Público, es la dependencia de la Procuraduría que tiene como funciones, recibir denuncias, acusaciones, o querrelas, iniciar las Averiguaciones Previas correspondientes, practicar las diligencias que procedan y resolver las situaciones jurídicas planteadas, determinando en su oportunidad lo conducente ajustandos estrictamente a derecho.

La Agencia Investigadora del Ministerio Público, atendiendo estrictamente a su función de investigar delitos, se integra básicamente con un Agente del Ministerio Público un Oficial Secretario, así mismo los Auxiliares de éstos como son la Policía Judicial y los peritos en sus diferentes Especialidades y como se menciona anteriormente el ofendido es coadyuvante del Ministerio Público.

B).- Partes en la Averiguación Previa en el Estado de México.

Como ya se menciona anteriormente las partes que integran la Averiguación Previa son: El Agente del Ministerio Público, el Oficial Secretario, y los Auxiliares de éste como son, La Policía Judicial y los peritos en sus diferentes Especialidades.

Las actividades que realiza el Agente Investigados del Ministerio Público, normalmente en múltiples actas levantadas por diversos probables delitos, independientemente del ilícito de que se trate. Las actas de averiguación previa, deben contener todas y cada una de las actividades desarrolladas por el Ministerio Público y sus auxiliares, toda averiguación previa debe iniciarse con la mención del lugar y nombre del Centro de Justicia que le corresponda, así como la fecha y hora correspondiente, señalando el funcionario responsable del turno que ordene el levantamiento del acta.

1.- El Ministerio Público, en el Estado de México.

En primer lugar hablaremos de los antecedentes del Ministerio Público en las diferentes épocas:

- a).- Epoca Colonial
- b).- Epoca Independiente
- c).- Epoca Revolucionaria
- d).- Epoca Actual

Antecedentes del Ministerio Público.

En la primera etapa de la evolución social, la función represiva se ejerció a través de la venganza privada.

Son los clásicos tiempos de la ley de Talión, Ojo por Ojo, y Diente por Diente; El delito es una violación a la persona privada, y la justicia se hace por propia mano de la víctima del delito, o de sus allegados.

Pronto el poder social, ya organizado imparte la justicia, ya a nombre de la divinidad (Período de la venganza divina), ya a nombre del interés Público, salvaguardando el orden y la tranquilidad sociales (Período de la venganza Pública Se establecen tribunales y normas aplicables, si bien frecuentemente arbitrarias. El directamente ofendido por el delito, o sus parientes, acusan ante el Tribunal; Quien decide e impone las penas.

Surge la Acción Popular (Con pleno apogeo en el Derecho Romano), según la cual Quivis de Populo, acusa de los delitos de que tiene conocimiento. Cierto es que frente a los delitos privados a los que correspondía un proceso penal privado en el que el Juez tenía el carácter de mero árbitro existían los delitos Públicos con un proceso penal público que comprendía la COGNITIO, LA ACUSATIO, y un procedimiento extraordinario.

La acción Popular fracasa, pues como lo hace notar Manduca..." Cuando Roma se hizo la Ciudad de infames dela-

tadores que causando la ruina de íntegros ciudadanos adquiritón honores y riquezas; Cuando el Romano se adormeci6 en una indolencia egofista y ceso de consagrarse a las acusaciones p6blicas, la sociedad tuvo necesidad de un medio para defenderse, y de aqui nace el procedimiento de oficio, que comprende el primer germen del Ministerio P6blico en la Antigua Roma, representando la m6s alta conciencia del Derecho".

El Estado ha comprendido que la persecuci6n de los delitos es una funci6n social de particular importancia, que debe ser ejercitada por 6l mismo, y no por el particular. El procedimiento inquisitivo inaugura este paso decisivo en la hist6ria del procedimiento penal, y el mismo Estado decide que la persecuci6n de los delitos corresponde al mismo, como una misi6n que tiene encomendada.

Sin embargo, se cae en el error de darle esa persecuci6n oficial al Juez, convirtiendose asf 6ste en Juez y parte, Y como dice RADBRUCH, "El que tiene un acusador por Juez, necesita a Dios por abogado".

Pero el camino a seguir estaba se~alado, cae en decr6dito el sistema inquisitivo, y el Estado crea un 6rgano P6blico y permanente que en adelante ser6 el encargado de la acusaci6n ante el poder Jurisdiccional. A Francia corresponde el alto

honor de la implantación decisiva de dicha Institución; que se extendió luego a Alemania y pasó sucesivamente a casi todos los países civilizados del mundo: El Ministerio Público, representante de los grandes valores morales, sociales y materiales del Estado.

Hemos hecho notar que fue en Francia en donde nació la Institución del Ministerio Público, pero muchos autores están desempeñados en señalar antecedentes remotos.

Así es como se habla de que en el Derecho Atico, un ciudadano sostenía la acusación cuya inquisición era llevada entre los Eliastas, otros creen ver el origen histórico de la Institución en la antigüedad Griega, y particularmente en los Temosteti. Funcionarios encargados de denunciar a los imputados al Senado o a la asamblea del pueblo que designaba a un ciudadano para sostener la acusación. Para otros el origen es Romano, en los Curiosi Stationari o Irenarcas, con funciones Policiacas. Y en especial en los Praefectus Urbis, en Roma, en los Praesides y Preconsules en la provincia o en los defensores Civitatis, los Advocati Fisci y los Procuratores Caesaris del Imperio. Otros en las Legislaciones Bárbaras, y en particular en los Gastaldi del derecho Longobardo; O en los Autores Dominici de Carlo Magno. Otros más en la Legislación Canónica del Medioevo, por la eficacia del proceso

inquisitivo en los Tribunales Eclesiásticos de los siglos XIII y XIV, y por efectos del principio Inquisitivo ex officio y en especial, en los promotores que sostenían la acusación, requerían la aplicación de la pena.

Así mismo se habla de los Sindi, ministeriales o Consules Locorum Villarum, verdaderos denunciadores oficiales de la Italia Medioeval.

La Institución del Ministerio Público, nació en Francia con los Procureurs Duroi de la Monarquía Francesa del siglo XIV, Instituidos por la Defensa Des Interests Du Prince Et De L'etat, disciplinado y encuadrado en un cuerpo completo con las ordenanzas de 1522, 1523 y de 1586.

El Procurador del Rey se encargaba del Procedimiento y el abogado del Rey se encargaba del Litigio en todos los negocios que interesaban al Rey.

En el siglo XIV, Felipe el Hermoso, transforma los cargos y los erige en una bella Magistratura. Durante la Monarquía el Ministerio Público no asume la calidad del Representante del Poder ejecutivo ante el Poder judicial; Porque en esa época es imposible hablar de división de Poderes.

La Revolución Francesa hace cambios en la Institución

desmembrandola en COMMISSAIRES Du Roi, encargados de promover la Acción Penal y de la ejecución, y Acusateurs Publies que sostenían la acusación en el debate. La tradición de la Monarquía le devuelve unidad con la Ley de 22 primario, año VIII (13 de diciembre de 1799), tradición que será continuada por la organización Imperial de 1808 y 1810 de Napoleón en que el Ministerio Público, organizado Jerárquicamente bajo la Dependencia del Poder Ejecutivo, recibe por la Ley de 20 de abril de 1810, en el ordenamiento definitivo que de Francia irradiaría a todos los Estados de Europa.

Por lo que se ve a la Institución del Ministerio Público, en España que también tuvo influencia en el Derecho Patrio, las Leyes de recopilación, expedidas por Felipe II en 1576, reglamentan las funciones de los Procuradores Fiscales que acusaban cuando no lo hacía un acusador privado. Reglamenta sus funciones Felipe V, influenciado por el estatuto Francés, pero la reforma es fuertemente atacada y acaba por ser anulada.

a).- Epoca Colonial.

España, que impuso en el México Colonial su Legislación estableció su organización por lo que respecta al Ministerio Público. La recopilación de Indias, en la Ley dada el 3 de octubre de 1626 y 1632, ordenaba: "Es nuestra Merced y Voluntad

que cada una de las reales audiencias de Lima y México haya dos Fiscales; Que el más antiguo sirva la plaza, en todo lo Civil y el otro en lo Criminal".

Cuando en la nueva España se estableció el Régimen Constitucional, la Constitución ordeno que a las Cortes correspondía fijar el número de Magistrados que habrían de comprender el Tribunal Supremo (Hoy Suprema Corte), y las audiencias de la Península y de Ultramar; Lo que realizó el decreto de 9 de octubre de 1812, que ordenaba que en la Audiencia de México, hubiera dos Fiscales; Esta Audiencia en el año de 1822, estaba reducida en México, ambos Magistrados Propietarios y un Fiscal, y que el congreso de esta época confirmaba por decreto de 22 de febrero de 1822.

b).- Epoca Independiente.

Nació México a la vida Independiente, siguió sin embargo rigiendo en relación al Ministerio Público, lo que establecía el citado decreto de 9 de octubre de 1812, ya que en el tratado de Córdoba se estableció que las Leyes Vigentes continuarían rigiendo en todo lo que no se opusiera al plan de Iguala, y mientras las Cortes Mexicanas formaban la Constitución del Estado.

La Constitución de 1824, estableció el Ministerio Fiscal, en la Suprema Corte (Artículo 124), equiparando su dignidad a la de los Ministros, y dándoles el carácter de inamovibles. También establece Fiscales en los Tribunales de Circuito (Artículo 1400), sin determinar nada expresamente respecto de los Juzgados (Artículo 143 y 144).

La Ley del 14 de febrero de 1826, reconoce como necesaria la intervención del Ministerio Fiscal en todas las causas criminales en que se interesa la Federación, y en los conflictos de Jurisdicción para establecer o no el recurso de competencia, haciendo por último, necesaria la presencia de éste funcionario en las visitas semanales de cárceles.

El decreto de 20 de mayo de 1862, en el que más pormemorizadamente habla del Ministerio Fiscal, si bien nada dice de los agentes, la Ley de 22 de mayo de 1834, menciona la existencia de un promotor Fiscal en cada Juzgado de Distrito, nombrado con el de Circuito y con las mismas funciones.

Las siete Leyes de 1836, establecen el sistema Centralista en México, y en la Ley de 23 de mayo de 1837, se establece un fiscal adscrito a la Suprema Corte, contando los Tribunales

Superiores de los Departamentos con un Fiscal cada uno de ellos.

Debe enterarse que la primera organización sistematizada del Ministerio Fiscal en México Independiente, se introduce en nuestro país en la Ley para el arreglo de la Administración de justicia (conocida quizá en mejor forma bajo la denominación de Ley Lares), dictada el 6 de diciembre de 1853, bajo el Régimen de Antonio López de Santa Ana.

En el título VI de dicha Ley, y bajo el rubro del "Ministerio Fiscal" se establece la organización de la Institución, que en su artículo 246, dispone la categoría del Ministerio Fiscal (del libre nombramiento del Presidente de la República en los términos del artículo anterior), como promotores Fiscales, Agentes Fiscales, Fiscales de los Tribunales Superiores y Fiscales del Tribunal Supremo.

Los artículos 271, 272, establecen que el Procurador General ejerce su Ministerio cerca de los Tribunales, representando al Gobierno: Y será recibido como parte del Supremo Tribunal, y en cualquier Tribunal Superior, y en los inferiores cuando así lo disponga el Ministerio que al negocio corresponda.

El Procurador General ejerce autoridad sobre los Promotores Fiscales y les dará directamente todas las instrucciones que estime conveniente, relativas al desempeño de su Ministerio.

En los términos del artículo 264, corresponde al Ministerio Fiscal promover la observancia de las Leyes, defender a la Nación cuando por razón de sus bienes, derechos o acciones, sea parte en los Juicios Civiles, interponer su oficio en los pleitos y causas que interesen a las demarcaciones, pueblos y establecimientos públicos dependientes del Gobierno, así como en las causas Criminales y en las Civiles en la que se interese la causa pública o la Jurisdicción voluntaria; Promover cuando crea necesario u oportuno para la pronta Administración de Justicia, acusar con arreglo a las Leyes a los delincuentes, averiguar con particular solicitud las detenciones arbitrarias, e intervenir en todos los demás negocios y casos en que dispongan las Leyes.

El 23 de noviembre de 1855, Juan Alvaréz, da una Ley aprobada posteriormente por Igancio Comonfort, que establecía que los promotores Fiscales no podían ser recusados, y se les colocaba en la Suprema Corte, en los Tribunales de Circuito, y más tarde se les extendió, por decreto de 25 de

abril de 1856, a los Juzgados de Distrito.

El 15 de junio de 1869, expide Benito Juárez la Ley de Jurados, en ella se establecen tres Procuradores a los que por primera vez se les llama Representantes del Ministerio Público.

No constituyan una organización, eran independientes entre sí, y estaban desvinculados de la parte Civil.

Se promulga el primer Código de Procedimientos Penales el 15 de septiembre de 1880, en el que se establece una organización completa del Ministerio Público, asignándole como función la de promover y auxiliar a la administración de justicia en sus diferentes ramas, sin reconocer el ejercicio privado de la Acción Penal (artículo 276 y 654 fracción I).

El segundo Código de Procedimientos Penales, del 22 de mayo de 1894, mejora la Institución del Ministerio Público aplicando su intervención en el proceso. Lo establece con las características y finalidades del Ministerio Público Francés: Como miembro de la Policía Judicial, y como mero auxiliar de la Administración de Justicia.

El 30 de junio de 1891, se publicó un Reglamento del Ministerio Público, pero no es si no hasta el año de 1903,

en que el General Porfirio Diaz, expide la primera Ley Orgánica del Ministerio Público, y lo establece ya no como auxiliar de la Administración de Justicia, si no como parte del Juicio, interviniendo en los asuntos en que se afecta el interés Público y el de los incapacitados, y en el ejercicio de la Acción Penal de la que es Titular actualmente. Se establece como una Institución a cuya cabeza está el Procurador de Justicia.

c).- Epoca Revolucionaria.

Terminada la Revolución se reúnen en la Ciudad de Queretaro el Congreso Constituyente que expide la Constitución de 1917, se discutieron en su seno ampliamente los artículos 21 y 102 Constitucionales que se refieren al Ministerio Público.

En el informe a esa asamblea del C. Primer Jefe; Venustiano Carranza, al tratar este punto, explica como la intervención de los delitos por parte de los Jueces habian creado la llamada Confesión con cargo, estableciendo una situación insostenible ya que estos funcionarios Judiciales en su afán de notoriedad ejercian verdaderas arbitrariedades y en cambio el Ministerio Público era una figura decorativa que no ejercia la función para la que fue creado, y pugnaba por situar a cada quien en el lugar que le correspondía

quitandole al Juez la facultad de Policia Judicial y de acusador que hacia los cargos para arrancar la confesión de los reos.

La comisión que presentó el dictamen sobre el artículo 21 del proyecto, estaba formado por los señores Diputados, Francisco J. Mújica, Alberto Román, Luis G. Monsón, Enrique Recio, y Enrique Colunga.

Puesto en discusión el artículo 21, como proponía la Comisión dictaminadora, surgieron polémicas en las que intervinieron los Diputados Mújica, Rivera, Cabrera, Machorro Narvaéz, Macías, Colunga, Ibarra, Mercado, Jara, Silva Herrera y Epigmenio Martínez. Es de hacer notar la opinión de José Macías que llamo la atención sobre que tal y como estaba redactado el artículo, traicionaba el pensamiento de Venustiano Carranza, pues se dejaba la persecución de los delitos en manos de autoridades Administrativas y sólo bajo la vigilancia del Ministerio Público: Ello obligó al retiro del artículo, por la propia comisión para modificarlo.

En una nueva sesión se presentó un proyecto reformado por la comisión, además del voto particular que expresaban las ideas del Diputado Enrique Colunga.

Pronto se comprendieron las excelencias de la redacción propuesta por el Diputado Colunga, acabando la asamblea por aceptarla, siendo ésta la que actualmente conserva el citado artículo Constitucional.

El artículo 102 establece las bases sobre las que debe actuar el Ministerio Público Federal, y que fue aprobada sin mayores discusiones por parte de los Constituyentes 1916 y 1917.

En el año de 1919, se expiden las Leyes Orgánicas del Ministerio Público Federal, del Distrito y Territorios Federales, primeras que se ajustan a las disposiciones de la Constitución de 1917, que establecieron un giro destacado en la Institución. Estas fueron: la Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, y reglamentación de sus funciones, publicadas en el Distrito Oficial el 14 de agosto de 1919 y la Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, publicadas el día 13 de septiembre del año de 1919, si bién dichas Leyes establecen al Ministerio Público como el único depositario de la Acción Penal, en la práctica siguió imperando el antiguo sistema con el cual quiso terminar la Constitución de 1917.

Esto último se obtiene ya con la Ley Orgánica del Distrito Federal, publicada el 7 de octubre de 1929, que da mayor importancia a la Institución y crea el Departamento de Investigaciones, con Agentes adscritos a las Delegaciones las cuales sustituyen a los antiguos comisarios.

Al frente de la Institución establecen como jefe al Procurador de Justicia del Distrito. En lo Federal ello se ratifica en la Ley Orgánica o sea Reglamentaria del artículo 102, Constitucional del Ministerio Público Federal, publicada el 31 de agosto de 1934, quedando a la cabeza de la Institución el Procurador General de la República.

d).- Epoca Actual.

En lo local se dan: La Ley Orgánica del Ministerio Público del Distrito y Territorios Federales, del 31 de diciembre de 1954; La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito y Territorios Federales, del 31 de diciembre de 1971, que entró en vigor en 1972; La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, publicada el 15 de diciembre de 1977.

Y en lo Federal; La Ley Orgánica del Ministerio Público

Federal, reglamentaria del artículo 102, de la Constitución, publicada el 13 de enero de 1942; La Ley Orgánica del Ministerio Público Federal, reglamentaria del artículo 102 de la Constitución, del 26 de noviembre de 1955; La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, publicada el 30 de diciembre de 1974.

Como puede observarse, a partir de 1971, en el Distrito Federal, y 1974, en el aspecto Federal, las Leyes correspondientes no se refieren va al Ministerio Público, como Institución que lleva a cabo la función persecutoria, si no a las Procuradurías que desempeñan el papel de órganos Administrativos con funciones multiples, una de las cuales es la persecución de los delitos.

A fines de 1983, y por iniciativa Presidencial adecuada, se proponen y aprueban nuevas Leyes Orgánicas, como Federal y del Distrito Federal, que cambian el sentido de hacer mención en su articulado, solamente las atribuciones de las Procuradurías, las bases de su organización y las disposiciones Generales que rigen fundamentalmente su quehacer, reservando para un Reglamento Interior al precisar sus órganos concretos con sus facultades, y algunas disposiciones conteniendo regulaciones y menciones que resulten necesarias tener en cuenta en el funcinamiento de tales Procuradurías.

Todo ello se plasma en lo Federal, en la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, promulgada el 15 de noviembre de 1983, y publicada en el Diario Oficial el 12 de diciembre de 1983, y su reglamento del 7 de marzo de 1984; La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, el 6 de noviembre de 1983, publicada el día 12 del mismo mes y año, y su reglamento interior del día 24 de febrero de 1984, publicada el día 28 subsiguiente. Por supuesto cada uno de los Estados de la Federación tienen sus propias Leyes de la Institución o de la Procuraduría, derivadas de sus disposiciones Constituciones Locales.

2.- El Ofendido en la Averiguación Previa en el Estado de México.

La situación procesal del ofendido en el proceso ha sido discutida, toda vez que algunos tratadistas no se han puesto de acuerdo en el sentido de que si éste, es parte o no en el proceso, si puede ofrecer pruebas o no, y si puede realizar dicha actividad, que tipo de pruebas puede proponer.

Al respecto el artículo 141 del Código Federal de Procedimientos Penales, dispone que el ofendido no es parte en el proceso y que las únicas pruebas que pueden ofrecer, son encaminadas únicamente a comprobar la procedencia y monto de la reparación del daño y perjuicio causado, actividad que

sólo podrá realizar coadyuvando con el Ministerio Público. Disposición que contrapone lo prescrito por el artículo 9o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que establece, que la persona ofendida por delito, podrá poner a disposición del Ministerio Público y del Juez instructor, todos los datos que conduzcan a establecer la culpabilidad del acusado y a justificar la reparación del daño. En efecto, el ofendido por delito, no es parte en el proceso penal, y a nuestro juicio las únicas pruebas que puede proponer son las encaminadas a obtener la reparación del daño causado por un delito, pruebas que puede promover a través del órgano encargado del ejercicio de la Acción Penal o bien, por su propia iniciativa siempre y cuando, promueva el incidente de reparación del daño respectivo, situación ésta, por la cual "El Maestro Colín Sánchez, considera que el ofendido se convierte en parte procesal siempre y cuando se de el citado supuesto". (13)

Según el artículo 174 del Código de Procedimientos Penales Vigente en el Estado de México, establece que. La persona ofendida por un delito no es parte en el procedimiento penal, pero podrá proporcionar al Ministerio Público, por sí o por

(13) Ibidem Pág. 192.

apoderado, todos los datos que tenga y que conduzcan a comprobar la existencia del delito, y la responsabilidad del inculpado. Podrá así mismo, ministrar a los Tribunales, directamente o a través del Ministerio Público, las pruebas que estime necesarias para demostrar la procedencia y monto de la reparación del daño.

3.- El Indiciado o Inculpado en la Averiguación Previa en el Estado de México.

En la comisión de los hechos delictuosos siempre interviene un sujeto que mediante un hacer o no hacer, legalmente tipificado, da lugar a la relación jurídica material y posteriormente a la relación procesal. Con esto no se considera como sujeto activo del delito, pues esta calidad la adquiere cuando se dicta la resolución judicial condenatoria. No obstante, habrá sido objeto de los actos y formas del procedimiento, tal razón se le debe calificar, en tal caso, como supuesto sujeto activo, nombre aplicable en términos generales sin desconocer las otras denominaciones que adquiere conforme al momento procedimental de que se trate.

En la actualidad, el hombre es el único autor, o posible autor de delitos, en todos los regímenes democráticos, un sujeto de derechos y obligaciones, y su calidad de parte se acentúa en forma plena en el sistema acusatorio, en el cual

dentro de la relación jurídica procesal es la figura principal en torno de la que gira todo el proceso.

En las distintas etapas del procedimiento penal, y atendiendo a sus formas y técnica legal, el supuesto sujeto activo del delito, se va colocando en situaciones jurídicas diversas, de tal manera que a ello obedece el que reciba una denominación específica, correspondiente al momento procedimental de que se trate.

No se justifica otorgarle un sólo nombre durante todo el procedimiento, debido a que su situación jurídica es variable, por lo tanto, nos parece correcto llamarle indicado durante la Averiguación Previa, porque tal nombre deriva de indicio (dedo que señala), y que existen indicios de que cometió el delito, será objeto de tal averiguación.

Ahora bien, daremos el concepto de Indiciado, diciendo que: Es el sujeto en contra de quien existe sospecha de que cometió algún delito, porque se le ha señalado como tal, pues la palabra indicio significa "el dedo que indica".

El artículo 152 del Código de Procedimientos Penales Vigente en el Estado de México, establece que: Los servidores públicos que practiquen diligencias de averiguación previa,

están obligados a proceder a la detención de los que aparezcan responsables de un delito de los que se persiguen de oficio, sin necesidad de orden judicial:

I.- En caso de flagrante delito, y

II.- En caso de notoria urgencia, por existir temor fundado de que el inculpado trate de ocultarse o de eludir la acción de justicia, cuando no haya autoridad judicial en el lugar. En estos casos, el detenido podrá nombrar defensor de acuerdo con este Código, sin que en ningún caso, el funcionario que practique la averiguación previa le designe al de Oficio. El defensor nombrado entrará al desempeño de su cargo previa protesta del mismo ante dicho funcionario.

El artículo 153 establece, que para los efectos de la fracción I del artículo anterior, se entiende que el delincuente es aprehendido en flagrante delito no sólo cuando es detenido en el momento de estarlo cometiendo, sino cuando después de ejecutado el hecho delictuoso el inculpado es perseguido materialmente, o cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del mismo delito, y se encuentra en su poder el objeto del mismo, el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundadamente su culpabilidad.

C).- Las resoluciones en la Averiguación Previa en el Estado de México, son:

I.- Reserva.

Este se contempla en el artículo 124 del Código de Procedimientos Penales Vigente en el Estado de México y que a la letra dice:

Si de las diligencias practicadas no resultan elementos bas tantes para hacer la consignación a los Tribunales y no aparece que se puedan practicar otras, pero con posterioridad pudieran allegarse datos para proseguir la averiguación, se reservará el expediente hasta que aparezcan esos datos, y entre tanto se ordenará a la policía que haga investigaciones tendientes a lograr el esclarecimiento de los hechos.

La resolución del Ministerio Público será revisada por el Procurador General de Justicia del Estado o el Sub-procurador que corresponda, a quienes dentro del término de cuarenta y ocho horas se remitirá el expediente.

2.- Archivo.

Estas resolución esta contemplada en el artículo 125 del Código de Procedimientos Penales Vigente en el Estado de México, y establece que: Cuando en vista de la averiguación previa el Agente del Ministerio Público estime que no es de

ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos o por los que se hubiere presentado querrela, dictará resolución haciéndolo constar así remitirá dentro de las cuarenta y ocho horas el expediente al Procurador General de Justicia, o al Sub-procurador que corresponda, quienes con la audiencia de los agentes auxiliares decidirán en definitiva si debe o no ejercitarse la acción penal.

3.- Ejercicio de la Acción Penal.

El ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público como lo establece el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y que a la letra dice: La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la policía judicial la cual estará bajo la autoridad y mando inmediato de aquél.

En el ejercicio de la Acción Penal en el Estado de México esta contemplada en el Título Cuarto, Capítulo Único, del Código de Procedimientos Penales Vigente en el mismo Estado, en su artículo 168 que a la letra dice: El ejercicio de la acción penal corresponde al Ministerio Público, por tanto a ésta institución compete.

I.- Promover la incoacción del procedimiento judicial.

II.- Solicitar las órdenes de comparecencia para preparatoria y las de aprehensión, que sean procedentes.

III._ Pedir el aseguramiento precautorio de bienes para los efectos de la reparación del daño.

IV.- Rendir las pruebas de la existencia de los delitos y de la responsabilidad de los inculcados.

V.- Pedir la aplicación de las sanciones respectivas,
y

VI.- En general, hacer todas las promociones que sean conducentes a la tramitación regular de los procesos.

Artículo 169.- El Ministerio Público no ejercitará la acción penal:

I.- Cuando los hechos de que conozca, no sean constitutivos del delito.

II.- Cuando, aún pudiendo serlo, resulta imposible la prueba de la existencia de los hechos y

III._ Cuando está extinguida legalmente.

IV.- Cuando exista plenamente comprobada alguna excluyente de incriminación.

Artículo 171.- El Ministerio Público solamente puede desistirse de la acción penal.

I.- Cuando durante el procedimiento resulte que los hechos no son constitutivos de delito, y

II.- Cuando durante el procedimiento judicial aparezca plenamente comprobado en autos que el inculpado no ha tenido participación en el delito que se persigue, o que exista en su favor alguna causa excluyente de incriminación, pero solamente por lo que se refiere a quienes se encuentran en estas circunstancias.

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

EL DEFENSOR PARTICULAR EN LA AVERIGUACION PREVIA
EN EL ESTADO DE MEXICO.

EL DEFENSOR PARTICULAR EN LA AVERIGUACION PREVIA
EN EL ESTADO DE MEXICO.

Una vez analizado el capítulo anterior que se refiere a la Averiguación Previa en el Estado de México, pasaremos ahora al estudio del capítulo tercero que se refiere al Defensor Particular. Por lo que empezaremos diciendo que la defensa se le ha considerado como un derecho natural y necesario para la conservación de la persona, de sus bienes de su honor y de su vida, por lo que ha sido objeto de una reglamentación especial en las diversas esferas en las que se puede dar no obstante en el proceso penal que es en donde más nos interesa para el desarrollo de nuestro trabajo, ya que viene a ser una Institución indispensable.

Al igual que Carrara, manifestamos que la sociedad tiene un interés directo en la defensa del acusado, ya que se necesita que la pena caiga no sobre el inocente sino sobre el verdadero culpable. Pues la defensa no es sólo de orden público secundario sino de orden público primario.

La defensa como un derecho es algo indiscutible en el desarrollo del orden jurídico procesal. Ya en la antigüedad "En el Viejo Testamento Isaías y Job, dieron normas a los defensores para que por su intervención tuvieran éxito las cuestiones en favor de los mentecatos, de los ignorantes,

de los menores, de la viudas y de los pobres cuando sus derechos hubieran sido quebrantables". (14).

Como veremos en el presente trabajo la pretención punitiva y el derecho de defensa se encaminan a satisfacer los aspectos que trascienden, como son el interés social y la conservación individual.

La ideología que predomina en las órdenes doctrinario y legal se inclinan siempre a preferir la integridad social por que frente a la individual es de mayor jerarquía en la escala integral que los valores, sin embargo esto no debe entenderse en forma radical, porque se llegaría al desconocimiento absoluto del individuo como sujeto de derechos, ya que se tiene que tener presente que son los elementos integrantes de la sociedad, la cual no podría darse sin el concurso de éstos.

Frente a un conflicto semejante, el ordenamiento jurídico es quién lo equilibra, aceptando entre otras medidas, la institución del derecho de defensa.

(14) Juan José González Bustamente, Derecho Procesal Penal Mexicano, Decima Edición Editorial Porrúa Pág. 86.

En el derecho Griego, ya se tenía la noción de defensa se permitía al acusado durante un juicio defenderse por sí mismo o por tercera persona.

Por otro lado en el Derecho Romano se le da gran importancia a la Institución del Patronato, el patrono ejercía algunas posiciones de defensa en favor de los procesados, pero según algunos autores como Rodolfo García Valdéz, manifiesta que el patrono se concretaba a pronunciar un discurso en favor del criminal. Posteriormente el patrono o defensor se transformó en un Advocatus, ya que lo auxiliaba el perito en Jurisprudencia, el patrono o defensor era experto en el arte de la oratoria y le correspondía de un modo facultativo la carga de representar y proteger a su cliente.

En el Derecho Español, también se encontró la defensa y en varios ordemientos legales como en el Fuero Juzgo en la novisima recopilación señalarón que se facultaba a los Jueces para apremiar a los profesores de derecho y abogados para que destinaran horas de trabajo en defensa de los pobres y desvalídos, que el procesado debería estar asistido por un defensor, también tenemos la Ley de Enjuiciamiento Criminal del 14 de septiembre de 1882, la cual dispone que a los abogados les corresponde la defensa de los pobres carentes

de recursos para pagar el asesoramiento de un abogado particular y que estos últimos no podrán evadir dicha Ley sin un motivo personal y justo; Las organizaciones y colegios de abogados estaban obligados a señalar periódicamente a alguno de sus abogados para la defensa gratuita de aquellos que la necesitaban y que carecieran de recursos económicos dichas disposiciones estuvieron rigiendo en el Virreinato desde antes de la proclamación de la Independencia de México.

Don Jacinto Pallares, al comentarnos sobre el procedimiento penal mexicano, manifiesta que todos los abogados del foro tienen la obligación de patrocinar en forma gratuita a los pobres, porque existe el compromiso para con la sociedad al recibirse el Título Profesional, sin que la obligación se considere contraria a lo que establece el artículo 5o. de nuestra Constitución Política de 1957, que prohíbe los servicios forzados de persona a persona, pero no los que todo ciudadano está obligado a prestar a la sociedad.

El principio de que la defensa es obligatoria y de que el acusado disfruta de la libertad, tuvo su origen en la Asamblea Constituyente en Francia cuando se expidió la Ley que regula el Procedimiento Penal y que fue el 29 de septiembre de 1791, ya que el acusado tenía derecho desde el interrogatorio a nombrar defensor, pero en caso de que él acusado se negara a nombrarlo el Juez debía proveer al

nombramiento bajo pena de nulidad de lo actuado. Antes de declarar al acusado se le exhortaba a que se condujera con la verdad, para esto, era necesario enterarlo de todos los cargos existentes en su contra para que estuviese en aptitud de contestarlos.

Estas ideas que se desarrollaron en la Declaración de Hombre y del Ciudadano son las siguientes:

- 1.- Libertad ilimitada en la expresión de la defensa
- 2.- La obligación para los Jueces como el de designar a un defensor en caso de que el acusado se reusare.
- 3.- La obligación para los Profesores de Derecho y Abogados para dedicar tiempo de su trabajo a la defensa de los pobres.
- 4.- Se prohibía a las autoridades Judiciales para obligar al acusado a declarar en su contra.
- 5.- Se debe de reconocer el derecho que tiene el inculpado para nombrar a su defensor desde el momento en que es detenido.
- 6.- El defensor tiene derecho para estar presente en

todos los actos procesales de su defenso.

7.- La obligación que tienen las autoridades Judiciales para recibir todas las pruebas que aporte el acusado hasta la audiencia que precede el fallo siempre y cuando se justifique que no fueron presentadas en el período sumario por causas ajenas a la voluntad del promovente.

8.- La obligación de las autoridades para auxiliar al inculcado cuando éste solicite la declaración de personas que se relacionen con los hechos.

Ahora bien, estos principios comprendidos en las Leyes Procesales y que también tienen sus antecedentes en el viejo derecho español se han ido robusteciendo día con día, y consideramos que el derecho penal no solamente esta destinado a tutelar los derechos de la sociedad que se han quebrantado al cometerse un delito, sino que también tutela y garantiza los derechos procesales del inculcado, aunque no por esto deja de haber lagunas jurídicas en nuestro derecho procesal penal, como es el caso de el Estado de México, como veremos más adelante en el presente trabajo.

En México durante la época Colonial se adoptaron las prescripciones que señalaron las Leyes Españolas y aunque se dieron múltiples ordenamientos vigentes, después de haberse

consumado la Independencia, se dictarón algunas disposiciones y no fue sino hasta la Constitución de 1917, cuando se dió verdadera importancia en ésta cuestión.

Se ha hablado en la teoría como en el campo jurídico de que el defensor es un mandatario, asesor jurídico, legajo auxiliar de la administración de justicia etc.

Ahora bién analizaremos de la siguiente manera, si fuera un mandatario tendría que regirse por las reglas del mandato y claro esta tendría que ajustar sus actos a la voluntad del mandante. Por lo que no puede ser mandatario puesto que no reúne los elementos del mandato ya que los actos que caracterizan al defensor se concretan estrictamente a los actos procesales ya que todos sus aspectos están regulados por la Ley y no por el arbitrio de las partes, además de que el defensor goza de libertad para el ejercicio de sus funciones, sin que sea indispensable la consulta previa con su defenso, tal es el caso que se presenta cuando se trata de impugnar alguna resolución judicial, para lo cual la Ley le concede facultades como asesor del procesado.

Tenemos al respecto que las actividades del defensor no se circunscriben a la simple orientación técnica del procesado si no a la realización de un conjunto de actividades

que no sólo se refieren a aquél, sino también al Juez y al Ministerio Público, por lo que manifestamos que no simplemente puede ser un asesor.

Tampoco se le puede considerar como un auxiliar de la administración de justicia, porque si así fuese, el defensor "Estaría obligado a romper el Secreto Profesional y a comunicar a los Jueces todos los informes confidenciales que hubiese recibido del inculcado". (15).

Por su parte Claría Olmedo ubica al defensor dentro de lo que él llama colaboradores del proceso, diciendo. "Al lado y en representación según los casos de los sujetos privados del proceso, sean primarios o secundarios, en general actúan los defensores y mandatarios y los asesores profesionales". (16).

En relación a esto podemos manifestar de una manera lisa y llana que para Claría el defensor no es más que un colaborador del proceso, que en cierta forma lo aceptamos como una de las funciones del defensor.

(15) Sergio García Ramírez, Derecho Procesal Penal, Quinta Edición, Pág. 307.

(16) Cit. por. Sergio García Ramírez, Derecho Procesal Penal Quinta Edición, Pág. 182.

Otros autores por su parte consideran al defensor auxiliar de las personas del proceso penal. Como podemos ver varios son los autores que sitúan al defensor en diversas formas en el procedimiento penal.

Por lo que respecta a nosotros y después de haber hecho un estudio minucioso acerca de como puede ser considerado el defensor en el proceso penal, podemos decir, que la personalidad que tiene un defensor está ligada al indiciado o procesado, y en cuanto a los actos que el defensor tendrá que desarrollar es que este no actúa como un simple representante, ya que sus actos deben de obedecer al principio de legalidad que gobierna al proceso penal mexicano, vemos que, el defensor posee una situación Sui-generis, puesto que su voluntad a de prevalecer en beneficio del inculgado.

No obstante, varias son las críticas y comentarios que se hacen en el campo jurídico hacia el defensor particular y de oficio, respecto de sus actuaciones, ya que se dice que se ha desvirtuado su verdadera función, porque en muchos de los casos el defensor ha sido abandonado con indiferencia por su defensor o abogado, y tal vez los factores que influyen en éste caso son los económicos, y en el caso del defensor de oficio porque no estan de acuerdo con el sueldo que ganan el cual es pagado por el Estado, al igual que los defensores

particulares, éstos trabajan sólo si existe el estímulo económico.

En relación al párrafo anterior sabemos como litigantes y abogados que en la práctica Profesional, que en muchos de los casos se ha hecho un mercado decadente de la justicia. Por lo que proponemos que los que representan a la justicia debieron tomar una actitud apegada a los principios de legalidad.

Ahora bien, la institución de la defensa, sabemos bien todos los que nos adentramos al estudio del derecho, que dicha defensa no sólo opera dentro del procedimiento penal sino también en el proceso civil.

En materia civil se ve que la comparecencia del demandado no constituye una obligación, sino más bien una oportunidad que le confiere la ley para que comparezca en juicio a defenderse, desde luego auxiliado para tales efectos de un técnico del derecho o sea que en lugar de tener el carácter de defensor más bien tiene el carácter de asesor pero por lo pronto no nos adentramos más al estudio del asesor en materia civil puesto que no es objeto de nuestro trabajo, y sí nos adentramos al estudio del defensor en el procedimiento penal que es el tema que nos interesa.

En el proceso penal la defensa sí adquiere un carácter obligatorio, y no podría imponersele como una carga al procesado, ya que el mismo derecho la consagra como una garantía cuyas consecuencias son: Una obligación para el Juez y un deber para el defensor.

Ahora bien, pasaremos al estudio del inciso que sigue para saber que nos dice nuestra Constitución General de la República al respecto.

A).- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El primer antecedente que existe sobre la garantía de protección al delincuente, data de la Constitución de Apatzingán (22 de Octubre de 1914). Su artículo 30 dejó claramente establecido que "Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado". (17).

En relación a la última parte del párrafo anterior, si bien es cierto que todo ciudadano se reputa inocente, también

(17) Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, Nuestra Constitución, Historia de la Libertad y Soberanía del Pueblo Mexicano, cuaderno No. 9 Pág.

es cierto hoy en día que ya habiendose iniciado Averiguación Previa en contra de él y según la gravedad de su conducta estará obligado a presentarse ante la autoridad que lo solicite.

Al proclamarse el México Independiente, y con Agustín de Iturbide como Emperador de México, se suscribió en 1822 el Reglamento provisional político del Imperio Mexicano, el cual estableció en su artículo 74 Nunca será arrestado el que quede de fiador en los casos en que la Ley admita fianza y este recurso quedará expedito para cualquier estado del proceso en el que conste no haber lugar a la imposición de pena corporal.

En relación a lo anterior, la Constitución Federal de 1824 nada menciona sobre esta garantía y es con las Leyes Constitucionales de la República Mexicana, sancionadas en 1836 que se garantizó al reo, tomándole una declaración preparatoria, hacerle de su conocimiento la causa del procedimiento y el acusador (en caso de existir).

Asimismo, reitero que jamás podría utilizarse el tormento como método para la averiguación de cualquier delito.

Así también tenemos que en los siguientes años se hicieron

dos proyectos de Constitución. El primero de fecha 25 de agosto de 1842 en el cual se afirmó entre otras cosas que nadie podía ser declarado confeso de un delito, sino cuando el propio acusado lo confesara libremente y en forma legal así mismo los reos podían exigir que se les prestara audiencia, que se les dijera el nombre del acusador y que se les diera vista de las constancias procesales y que también podían estar presentes en los interrogatorios y hacer las preguntas que consideraran necesarias para su defensa artículo 7o. del mismo proyecto de Constitución.

En el segundo proyecto de Constitución de fecha 2 de noviembre del mismo año, solo añade que dentro de los procesos criminales ninguna constancia o audiencia sería secreta para el reo; Ninguna Ley les quitaría el derecho de defensa ni los restringiría, y todos los procedimientos serían públicos después de la sumaria a excepción de los casos en que lo impida la desencia o la moral, según el artículo 13 del mismo proyecto de Constitución.

Pero en 1856 ante la nueva vigencia de las Leyes y la anarquía reinante se convoca a un congreso en el cual se dictó un proyecto que dió forma a la Constitución de 1857 y es en su artículo 24 de dicho proyecto el que hace referencia a los derechos que un acusado debería tener, tales como: Que

se oyese en defensa al acusado por sí mismo o por personero o por ambos, aunque algunos autores como Fuentes solicitaron que se hablara de defensor y no de personero, también se estableció que el reo supuiera la naturaleza del delito, la causa de la acusación y el nombre del acusador, y así mismo que se le enfrentara con los testigos que depusieron en su contra.

En relación al párrafo anterior el 18 de agosto de 1856 se lleva a cabo una sesión en la cual la comisión presentó una redacción de lo que sería la fracción V del artículo 20 de la Constitución de 1857 y la cual quedó aprobada por una nidad de votos, quedando en los siguientes términos: "Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan."

Como podemos ver "El artículo 20 de la Constitución fue aprobado, otorgándole básicamente las mismas prerrogativas que el proyecto, no sin antes ocasionar largo debate, sobre todo en relación a la conformación del Jurado que originalmente se proponía que fuera imparcial y que estuviera compuesto de vecinos honrados del estado y distrito en donde el crimen

había sido cometido". (18).

Esta Constitución de 1857 se mantuvo vigente hasta el año de 1916 ya que hay que recordar que la Revolución Mexicana de 1810 orilló al país a una serie de procesos de reorganización en todos sus niveles, tal es el caso que en aquel tiempo se convoca a un Congreso Constituyente que daría origen a una nueva "Carga Magna", Ya que es Venustiano Carranza quien pone en claro las deficiencias que presentaba la Constitución de 1857 al manifestar:

"... La Constitución de 1857 señala las garantías que todo acusado debe tener en un juicio criminal; Pero en la práctica esas garantías han sido enteramente ineficaces toda vez, sin violarlas literalmente, al lado de ellas se han seguido prácticas verdaderamente Inquisitoriales, que dejan por regla general a los acusados, sujetos a la acción arbitraria y despótica de los Jueces..." (19).

La fracción IX, del artículo 20 de la Constitución de 1917 quedo de la siguiente manera:

(18) Ibidem Pág. 124.

(19) Ibidem Pág. 125

Artículo 20 En todo Juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

Fracción IX "Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda se le presentará la lista de los Defensores de Oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar Defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración Preparatoria el Juez le nombrará uno de Oficio. El acusado podrá nombrar Defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste se alle presente en todos los actos del Juicio, pero tendrá la obligación de hacerlo comparecer cuantas veces sea necesario".

Como puede observarse, el inculcado tiene la opción de defenderse por sí mismo o nombrar a una persona de su confianza que lo defienda; Sin embargo durante el período de preinstrucción y ante la autoridad Judicial no la nombra si no hay un Defensor particular, en tal caso el Organismo Jurisdiccional le pondrá la lista de los Defensores de Oficio para que nombre uno, aunque sabemos bien que esto último que acabamos de decir en la práctica no se da, toda vez que nunca se les presenta una lista de Defensores a los indiciados para

que elijan al Defensor que les convenga, y si el Juzgador les nombra simplemente al de Oficio que se encuentra adscrito al Juzgado, al momento de rendir su declaración Preparatoria el indiciado o inculpado.

Pero nuestra Constitución de 1917 hasta hoy en día sigue sufriendo reformas, pues tal es el caso que por decreto Presidencial publicado en el Diario Oficial de fecha 3 de septiembre de 1993 se reforma entre otros el artículo 20 Constitucional, y claro esta que haremos referencia única y exclusivamente a la fracción IX que es la que nos interesa para efecto de nuestro estudio, quedando como sigue:

Artículo 20 Constitucional; En todo proceso de orden penal tendrá el inculpado las siguientes garantías:

Fracción 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 designará un Defensor de Oficio. También tendrá derecho a que su Defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá la obligación de hacerlo cuantas veces sele requiera.

Aunque esta Fracción IX es de suma importancia porque consagra el derecho de Defensa, pues es concedido al inculcado por mandato Constitucional, pero no basta con ésta fracción, hoy en día con las reformas que ha tenido el artículo 20 Constitucional, también las fracciones II y X del citado artículo son de suma importancia para el derecho de Defensa que tiene el inculcado, ya que manifiestan lo siguiente:

Fracción 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.

Así también la fracción X, fue reformada para quedar como sigue:

"Fracción X, En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención por falta de pago de honorarios de Defensor o por cualquier otra prestación de dinero, por causas de responsabilidad Civil o algún otro motivo analogo.

"Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que

motivare el proceso.

"En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención.

"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,II, no estarán sujetas a condición alguna.

"En todo proceso penal la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría Jurídica a a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y los demás servicios que señalen las leyes".

Ahora bien dichas fracciones que mencionamos en los párrafos que anteceden y que se relacionan íntimamente con la fracción IX, podemos manifestar en el caso de la fracción II, ya reformada, que se pretende garantizar a la persona a declarar en su contra, frente a acciones arbitrarias, e injustas de la autoridad, además se entiende que se previene indirectamente a la autoridad para incomunicar o torturar

a la persona que supuestamente tiene el problema.

En relación a lo anterior se garantiza también, que la confesión hecha ante cualquier otra autoridad distinta del Ministerio Público o del Juez o ante éstas mismas, sin asistencia del Defensor carecerá de todo valor probatorio por lo que como podemos ver, es muy indispensable la presencia del Defensor, por lo que se ve la importancia que tiene la confesión de que se cumpla legalmente.

Fracción X, en esta indiscutiblemente que no por causas económicas como es el pago de honorarios a los Defensores o a la cobertura de responsabilidades Civiles, ello no impide que dentro de los límites previstos para la pena, el Juez pueda aplicar una sanción más grave cuando no se reparen los daños y perjuicios causados a la víctima, así también se aprecia que con éstas reformas Constitucionales, las que aparecen en el Diario Oficial de fecha 3 de septiembre de 1993 en la fracción X del artículo 20 Constitucional se va a gozar de las garantías previstas en las fracciones V, VII y IX del mismo artículo, en la Averiguación Previa.

Y como veremos más adelante, dichas garantías que se relacionan con nuestro tema de tesis, como es el Defensor Particular en la Averiguación en el Estado de México. Aún

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

la Constitución Estatal no las contempla ni mucho menos el Código Penal y de Procedimientos Penales del mismo Estado de México; Asi como la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del mismo Estado, tampoco contempla las garantías mencionadas con anterioridad.

Ahora bien entremos al estudio del siguiente inciso de nuestro trabajo de tesis.

B).- Constitución Política del Estado de México.

Claro esta que la Soberanía del Estado recide en el pueblo y se ejerce como ya vimos en el primer capítulo, por los Poderes Públicos que lo representan, esto con fundamento y apoyo en el artículo 40 de nuestra máxima Carta Magna del 5 de febrero de 1917, con esto también se entiende que el Estado de México, ejerce su Soberanía en toda su extensión de su superficie territorial que le corresponde, pero no olvidemos que, primero que nada es una Entidad Federativa y que tiene una acción concurrente, cooperativa y dependiente de la Federación con todo aquello que la propia ley atribuye a los Poderes de la Unión.

Aunque si bien es cierto que ya contamos recientemente con reformas que se han hecho a la Constitución y sobre todo

a la parte que trata de las garantías individuales y más aún en el artículo 20 Constitucional y que es el objeto de nuestro estudio, y por lo que ya vimos en el inciso anterior es necesario que también esto se adicione a la Constitución Política del Estado de México, para que esto a su vez se formalice y sea un apoyo de las leyes secundarias que rigen en el Estado de México, y así la justicia sea verdaderamente pronta y expedita.

1.- Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México.

La Ley Orgánica citada anteriormente, en un artículo 36 al igual que la Constitución del mismo Estado en su artículo 119 establecen las facultades y obligaciones de los Agentes del Ministerio Público y que son: El de recibir las denuncias o querellas que le sean presentadas iniciando las Averiguaciones Previas que procedan para el ejercicio de la Acción Penal. Así como solicitar las ordenes de aprehensión contra los presuntos responsables cuando estén satisfechos los requisitos del artículo 16 de la Constitución General de la República.

Claro esta que los diferentes órganos así como el Ministerio Público que señala la Ley Orgánica de la

Procuraduría del Estado de México, no menciona, ni siquiera que el inculpado o indiciado tenga en todo proceso, el derecho a que se le nombre a un Defensor ya sea particular o persona de su confianza que lo defienda, o bien a que se le nombre un Defensor de Oficio.

2.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de México.

Si bien es cierto que se cuenta con el Código Penal, y el de Procedimientos Penales, éstos no reúnen los requisitos que pueden fundamentar la legalidad y formalidad del derecho, puesto que aún la Constitución del Estado, la Ley Orgánica, el Código Penal y el de Procedimientos Penales, todos éstos del Estado de México, no cuentan con las garantías previstas en el artículo 20 de nuestra Carta Magna, ya que no consideran al principio de defensa, el cual debe ser garantizado desde el momento en que se inicia una Averiguación Previa ante el Ministerio Público y si simplemente el Ministerio Público, se concreta a conocer de las denuncias o querellas, iniciando las Averiguaciones Previas que procedan para el ejercicio de la Acción Penal. Y claro esta que no se contempla tanto en el Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de México, lo establecido por las fracciones IX y X del artículo 20 de nuestra Carta Magna, como es de nombrar Defensor

particular, o persona de su confianza, a la persona que ha sido detenida, y menos en el que se estipule que en caso de que la persona detenida no pueda nombrar Defensor después de haber sido requerido para ello, la autoridad le nombre uno de Oficio, por lo que consideramos conveniente que se le adicione al Código de Procedimientos Penales en el Título de Averiguación Previa las fracciones IX y X del artículo 20 de nuestra Carta Magna.

Si bien es cierto que los artículos 127 y 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, el primero establece que: "El Ministerio Público, en las diligencias de Averiguación Previa, podrá emplear todos los medios mencionados en el Capítulo V del Título V sin más excepciones que las establecidas en éste Código o en otras Leyes. Dichas diligencias se practicarán secretamente y sólo podrá tener acceso a ellas el defensor del detenido, en el caso de que lo hubiere. El funcionario que quebrante el secreto será destituido de su cargo por el Procurador de Justicia del Estado.

El Capítulo V del Título V nos habla de la Averiguación Previa que ha sido consignada por el Ministerio Público al Juzgado y que a su vez ésta tendrá que ser radicada en dicho juzgado, pero esto es un paso que ya el Juzgado de Primera

Instancia tiene y le corresponde puesto que ya ha sido consignada dicha Averiguación Previa, y que además el Defensor que nombre el procesado o se le nombre por parte del Juzgado ya ha sido contemplado en dicha Ley del Estado de México, así como en la Constitución General.

Pero lo que sí, no queda claro es en cuanto a las diligencias que practica el Ministerio Público investigador éstas serán secretamente y sólo podrá tener acceso a ellas el defensor del detenido. En cuanto al artículo 152 Capítulo IV, éste se refiere al aseguramiento del inculcado, y establece que: Los servidores públicos que practiquen diligencias de averiguación previa, están obligados a proceder a la detención de los que aparezcan responsables de un delito de los que se persiguen de oficio, sin necesidad de orden judicial:

I.- En caso de flagrante delito, y

II.- En caso de notorio urgencia, por existir temor fundado de que el inculcado trate de ocultarse o de eludir la acción de la justicia, cuando no haya autoridad judicial en el lugar. En estos casos, el detenido podrá nombrar defensor de acuerdo con éste Código, sin que en ningún caso, el funcionario que practique la averiguación previa le designe al de Oficio. El defensor nombrado entrará al desempeño de

su cargo previa protesta del mismo ante dicho Funcionario.

Esto se menciona de una manera lisa y llana toda vez de que el Ministerio Público en el Estado de México, nunca acepta nombramiento de defensor y en caso de que lo haga en la realidad lo limita a que este pueda llevar una defensa justa y conforme a derecho del inculpado, ganando tiempo para integrar todas las diligencias y consignar rápidamente, retardando los derechos que pudiera hacer valer el abogado o defensor del inculpado, por lo que consideramos que si es necesario que dichos artículos 127 y 152 del Código de Procedimientos Penales del Estado de México, se amplien más en relación con lo establecido por el artículo 20 de nuestra Carta Magna en sus fracciones II, IX y X.

3.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

Como la Ley Sustantiva (Código Penal del Distrito Federal), se encuentra apoyado por la Ley Adjetiva (Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal), en cuanto al objeto de nuestro estudio que es el defensor particular como lo veremos en el presente inciso.

Como ya vimos el principio de defensa que consagra nuestra

Carta Magna en su artículo 20 deberá ser garantizado desde el momento en que se inicie una Averiguación Previa ante el Ministerio Público. Es por ello, que el artículo 134 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ha reglamentado el precepto Constitucional estableciendo que "Los detenidos, desde el momento de su aprehensión podrán nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa", agregando que "A falta de uno u otro el Ministerio Público le nombrará uno de Oficio".

En relación al mencionado artículo 134 Bis. se interpreta de la siguiente manera, que las personas involucradas como presuntos responsables de un delito, que no hagan uso del derecho de nombrar abogado o persona de su confianza que pueda encargarse de su defensa, serán asistidos por un defensor de Oficio entendiéndose como Licenciado en Derecho o pasante en derecho, por lo que estamos de acuerdo que el defensor se trate de un Profesional del derecho y no así en que se le de facilidad para que nombre el detenido o procesado a persona de su confianza ya que en muchas de las veces éstas personas no saben leer ni escribir por lo que consideramos que dicho artículo 134 Bis. sea reformado agregándole que la persona de confianza sepa leer y escribir ya que en muchas de las veces se presentan familiares, amigos del detenido que no saben leer ni escribir, y que no tienen la mínima noción

de lo que es la defensa, y valgase la expresión pero como dice el dicho vulgar, el que no sabe es como el que no vé, ya que ésto se a dado en muchos casos, por lo que consideramos que en dicho aspecto la Constitución Federal en su artículo 20, también tendrá que ser reformada ya que de nada sirve que el detenido nombre persona de su confianza cuando ésta no sabe leer ni escribir y por lo tanto en éste aspecto dichas reformas no venefician en nada.

Por otro lado, el defensor particular tiene una mayor participación profesional y de justicia ya que dicha reforma le da cavida a ello.

Ahora bién tampoco hay que olvidar que si bien es cierto que la persona inculpada goza de las garantías para nombrar una defensa y que además como lo establece la Ley artículo 20 fracción II Constitucional, de que "...La confesión rendida ante cualquier autoridad del Ministerio Público o de el Juez o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio"., También es cierto que el Ministerio Público como Representante de la Sociedad y como Institución, sus actuaciones se entienden que son de buena fe, toda vez que vela por los intereses de la Sociedad, pero también es el único que puede ejercitar la Acción Penal, pero todo esto no quiere decir que tenga obligación de nombrarle defensor

o persona de su confianza al inculpado, como lo establece la Jurisprudencia que a la letra dice:

DEFENSA, GARANTIA DE .- Las diligencias practicadas por el Ministerio Público cuando actúa como autoridad investigadora y no como parte en el proceso sí son válidas, puesto que se adecúan a lo mandado por el artículo 21 constitucional en el que se previene que la persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, debiéndose advertir que si el inculpado no ejercitó el derecho que tuvo para nombrar abogado que lo defendiera en la etapa de averiguación previa, la garantía constitucional establecida en la fracción IX del artículo 20 impone la obligación al Juez de nombrar un defensor en caso de que el acusado no lo nombre obligación que evidentemente es a cargo de la autoridad judicial y no el Ministerio Público, y ya durante el proceso.

Amparo directo 1261-75.- Marcos Antonio Hidalgo Argote.- 15 de octubre de 1975-5 votos.- Ponente: Abel Huitrón y A.

1a. SALA Séptima Epoca, Volumen 84, Segunda Parte, Pág. 51.

Es el Estado quien debe encargarse de ello, para pagar a un defensor de Oficio para aquellas personas inculpadas que carezcan de medios económicos para pagar a un defensor particular o poder nombrar a personas de su confianza y así una vez contando con un defensor de Oficio el Ministerio Público después de hacerle saber los derechos que tiene el inculpado de nombrar un defensor y en caso de que no lo haga

notificarle al defensor de Oficio de tal situación y así éste se pueda nombrar, para que en un momento dado no se invaliden las diligencias de Averiguación Previa, tomando en cuenta las reformas de la Constitución General en su artículo 20.

En relación a lo anterior es de notarse también que con las reformas que ya comentamos más atrás en cuanto al artículo 20 Constitucional en sus fracciones IX y X, se está obligando al Ministerio Público a que éste nombre necesariamente a un abogado o a persona de confianza al inculcado ya que de no hacerlo la confesión del inculcado rendida en Averiguación Previa carecerá de todo valor probatorio.

Por lo que volvemos a repetir con respecto a lo anterior es necesario que en el Estado de México, el gobierno se encargue de establecer un Departamento de Defensores de Oficio, en las respectivas Agencias del Ministerio Público del fuero común, como ya mencionamos en determinado momento en que el inculcado carezca de abogado o bien no nombre a persona de su confianza, que lo defienda después de que se lo haya hecho saber al Ministerio Público, el derecho que tiene respecto de esto, pueda el Representante Social nombrarle el defensor de Oficio adscrito a dicha Agencia, del Ministerio Público Investigador.

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

PRIMERA.- En el proceso penal se encuentran diferentes partes procesales como es, el Ministerio Público, el Procesado, y en cierta forma el Defensor, porque como podemos apreciar no es posible llevar un proceso sin la intervención legal, ya que todos los actos que se llevan a cabo en ausencia del defensor, se verían afectados de ineficacia. En cuanto al Ministerio Público, es indiscutible su presencia ya que tiene el carácter de parte pública, forzosa, de buena fé, actúa en el proceso con un interés social, emanado de la pertenencia punitiva estatal. El Ministerio Público es autoridad durante la Averiguación Previa, y parte en el proceso.

SEGUNDA.- Existe una obscura e incompleta redacción de los artículos 127 y 152 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, en el sentido de que el primero no precisa de que a los inculcados desde el momento de su detención puedan nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa, ya que a la falta de uno u otro el Ministerio Público le pueda nombrar uno de oficio. Lo mismo sucede con el artículo 152 del mismo ordenamiento legal ya que éste no da pauta a que se le nombre al inculcado un defensor de oficio en caso de que éste no

haya nombrado abogado o persona de su confianza.

TERCERA.- Es inoperante la reforma Constitucional del artículo 20 en sus fracciones IX y X en cuanto a que el inculcado tiene derecho a una defensa por abogado o persona de su confianza, esto es que de nada servirá nombrar persona alguna de confianza si ésta no sabe leer ni escribir, por lo que dicha defensa es deficiente.

CUARTA.- La personalidad que tiene un defensor, tanto de oficio como particular está ligada al indiciado o procesado, y en cuanto a los actos que el defensor tendrá que desarrollar, es que éste no actúa como un simple representante, ya que sus actos deben de obedecer al principio de legalidad que gobierna al proceso penal mexicano, el defensor posee una situación Sui-generis puesto que su voluntad a de prevalecer en beneficio del inculcado.

QUINTA.- Es cierto que las reformas al artículo 20 Constitucional publicadas en el Diario Oficial el 3 de septiembre de 1993, han dado al defensor particular una mayor participación profesional y de justicia en el campo jurídico para con el inculcado.

SEXTA.- En el Estado de México, no existen defensores de oficio adscritos a las agencias del Ministerio Público Investigador, el cual éste último les pueda nombrar un defensor de oficio a aquellos inculpados que no nombren abogado particular o persona de confianza, tal vez por carecer éstos inculpados de recursos económicos.

SEPTIMA.- Dicho ordenamiento jurídico del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, carece de que la persona desde el momento en que es detenida pueda nombrar abogado o persona de su confianza que se encargue de su defensa, ya que sí sería conveniente que además se agregara que a falta de éstos, el Ministerio Público le nombre uno de oficio para que el detenido no se quede en estado de indefensión, como se deduce del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

OCTAVA.- La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, apesar de sus reformas que ha tenido en su artículo 20 necesita nuevamente reformarse ya que de nada sirve que en la Averiguación Previa el detenido nombre a persona de su confianza si ésta no sabe leer ni escribir, así también en relación a esto se debe reformar el artículo 134 Bis. último párrrafo del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal.

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

Arilla Bas Fernando, Procedimiento Penal en México, Doceava Edición, Editorial Kratos, S.A. México 1989.

Baranda Martha y García Lia, Estado de México, una Historia Compartida, Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, 1987.

Burgoa Orihuela Ignacio, El Estado, Editorial Porrúa S.A. México 1970.

Briseño Sierra Humberto, El Injuiciamiento Penal Mexicano, Editorial Trillas, México 1976.

Colín Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Sexta Edición Editorial Porrúa S.A. México 1970.

García Maynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Trigésima Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1978.

García Ramírez Sergio, Derecho Procesal Penal, Quinta Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1989.

González Bustamante Juan José, Derecho Procesal Mexicano, Décima Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1991.

Moreno Daniel, Derecho Constitucional Mexicano, Cuarta Edición, Editorial Paz-México 1978.

Osorio , Nieto Cesar Augusto, La Averiguación Previa Editorial Porrúa S.A. México 1981.

Piña y Palacios Javier, Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa S.A. México 1948.

Rivera Silva Manuel, El Procedimiento Penal, Novena Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1978.

Serra Rojas Andrés, Ciencias Políticas, Séptima Edición Editorial Porrúa S.A. México 1983.

Silva Silva Jorge Alberto, Derecho Procesal Penal, Editorial Porrúa S.A. México 1991

Zamora Pierce Jesús, Garantías y Proceso Penal, Segunda Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1987.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos Comentada, Universidad Nacional Autónoma de México, Editada por la Rectoría y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. 1985.

Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, Comisión Estatal Electoral, 1993.

Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de México, Segunda Edición, Editorial Cajica, Puebla Puebla, México 1993.

Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal Cuadragésima Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1991.

Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, Nuestra Constitución, No. 9 Historia de la Libertad y Soberanía del Pueblo Mexicano, Editorial Talleres Gráficos de la Nación, 1990.

Jurisprudencia Mexicana, 1917-1971, Tomo I Penal, Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidos 1990.

O T R A S F U E N T E S

Diario Oficial de la Federación de fecha 3 de septiembre de 1993.

Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México, Gaceta del Gobierno, 1991.